

Bulletin

des Arrêts

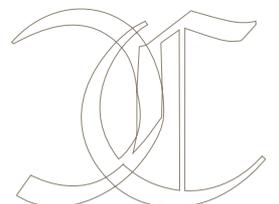
Chambres civiles



*Publication
mensuelle*

*Novembre
2021*

N° 11



COUR DE CASSATION

Index

Partie I

Arrêts des chambres et ordonnances du Premier Président

A

ACCIDENT DE LA CIRCULATION

Tiers payeur – Protocole assureurs-organismes sociaux – Domaine d'application – Etendue – Véhicules soumis à l'obligation d'assurance – Appréciation souveraine 2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.696, (B) (R).....	24
---	----

APPEL CIVIL

Appelant – Conclusions – Dispositif – Mentions obligatoires – Nouvelle interprétation de la Cour de cassation – Portée* 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)	27
Procédure à jour fixe – Acte d'appel – Caducité – Cas – Violation de l'article 922 code de procédure civile – Défaut de remise complète de la copie de l'assignation au greffe – Vice de forme – Nécessité d'un grief* 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.875, (B).....	29
Procédure à jour fixe – Assignation – Dépôt d'une copie au greffe – Copie incomplète – Sanction – Nullité pour vice de forme – Condition – Nécessité d'un grief 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.875, (B).....	29
Procédure avec représentation obligatoire – Déclaration d'appel – Caducité – Cas – Conclusions de l'appelant – Défaut de notification des conclusions à l'intimé – Irrégularité de forme affectant la notification – Conditions – Annulation de l'acte – Preuve d'un grief 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-13.568, (B).....	31
Procédure sans représentation obligatoire – Convocation des parties à l'audience – Convocation par le greffe – Date de l'audience – Délai maximum – Nécessité* 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-24.811, (B).....	33

* Les titres de références sont indiqués par un astérisque.

Procédure sans représentation obligatoire – Convocation des parties à l'audience – Convocation par le greffe – Mentions obligatoires – Exclusion – Conséquences de l'absence de comparution 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-24.811, (B).....	33
---	----

ARCHITECTE ENTREPRENEUR

Responsabilité – Responsabilité du maître de l'ouvrage – Garantie décennale – Domaine d'application – Construction d'un ouvrage – Définition – Exclusion – Cas – Travaux de terrassement et d'aménagement d'un terrain 3 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-20.294, (B).....	36
---	----

ASSURANCE RESPONSABILITE

Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Articles L. 241-1 et A. 243-1 du code des assurances – Domaine d'application – Secteur d'activité professionnelle déclaré par le constructeur – Conditions particulières du contrat – Clause d'exclusion de garantie – Connaissance de clause – Preuve – Charge 3 ^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-16.771, (B).....	37
Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Délibération n° 591 de l'Assemblée territoriale de Nouvelle-Calédonie du 1 ^{er} décembre 1983 – Application – Exclusion de garantie – Etendue – Détermination 3 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-19.220, (B).....	40

AVOCAT

Conseil de l'ordre – Conseil de discipline – Composition – Détermination* 1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 20-11.922, (B).....	42
Discipline – Procédure – Conseil de l'ordre – Composition – Détermination 1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 20-11.922, (B).....	42
Honoraires – Contestation – Convention d'honoraires – Honoraires convenus – Montant et principe de l'honoraire acceptés par le client après service rendu – Réduction – Condition 2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-26.183, (B).....	45
Honoraires – Contestation – Procédure – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Contestation portant sur l'identité du débiteur 2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-14.433, (B).....	48
Représentation ou assistance en justice – Mandat de représentation – Fin – Effets – Indemnisation de la rupture brutale – Condition – Abus de droit – Caractérisation 2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.361, (B).....	50

Responsabilité – Obligation de conseil – Définition – Existence d'une clause claire dans l'acte ne le dispensant pas d'informer toutes les parties des conséquences qui s'y attachent*	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 20-12.235, (B)	52
Responsabilité – Obligation de conseil – Rédaction d'actes – Etendue de l'obligation – Détermination – Portée	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 20-12.235, (B)	52

B

BAIL (règles générales)

Nullité – Motif étranger au comportement du preneur – Effets – Indemnité d'occupation – Versement – Obligation – Contrepartie de la jouissance des locaux – Portée	
3 ^e Civ., 3 novembre 2021, n° 20-16.334, (B)	54

BAIL COMMERCIAL

Nullité – Motif étranger au comportement du preneur – Effets – Indemnité d'occupation – Versement – Obligation – Contrepartie de la jouissance des locaux – Portée*	
3 ^e Civ., 3 novembre 2021, n° 20-16.334, (B)	57

BAIL D'HABITATION

Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Bail tacitement reconduit – Durée – Détermination – Bail verbal – Portée	
3 ^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.450, (B)	60

BANQUE

Compte – Virement d'un compte à un autre – Bénéficiaire – Inscription du montant au compte du bénéficiaire – Contre-passation de l'opération par le prestataire de services de paiement – Autorisation du bénéficiaire – Nécessité	
Com., 24 novembre 2021, n° 20-10.044, (B)	62
Paiement – Instrument de paiement – Utilisation frauduleuse par un tiers – Applications diverses – Virement – Restitution du montant au prestataire de services de paiement du payeur – Contre-passation par le prestataire de services de paiement du bénéficiaire – Conditions – Autorisation du bénéficiaire*	
Com., 24 novembre 2021, n° 20-10.044, (B)	62

C

CASSATION

Décisions susceptibles – Décision en dernier ressort – Ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-22.832, (B)	64

CHOSE JUGEE

Décision dont l'autorité est invoquée – Jugement étranger – Identité de cause et d'objet – Détermination – Portée*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	67
Identité de cause – Obligation de concentration des moyens – Domaine d'application – Demandes successives tendant au même objet par un moyen nouveau – Applications diverses*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	67

CONCURRENCE DELOYALE OU ILLICITE

Concurrence déloyale – Preuve – Loyauté dans l'administration de la preuve – Atteinte – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystères » – Irrecevabilité	
Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.669, (B)	71
Concurrence déloyale – Preuve – Loyauté dans l'administration de la preuve – Atteinte – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystère » – Irrecevabilité	
Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.670, (B)	74

CONFLIT DE JURIDICTIONS

Application de la loi étrangère – Mise en oeuvre par le juge français – Application d'office – Cas – Droits indisponibles – Portée	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.420, (B)	78
Compétence internationale – Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 – Article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 – Compétence en matière de responsabilité parentale – Compétence en matière de divorce – Critères distincts*	
1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 20-12.006, (B)	81
Compétence internationale – Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 – Article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 –	

Compétence en matière de responsabilité parentale – Obligation alimentaire accessoire – Critères spécifiques 1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 20-12.006, (B)	81
Compétence internationale des juridictions françaises – Compétence en matière matrimoniale – Compétence édictée préalablement à la tentative de conciliation – Caractère autonome – Autorité de la chose jugée – Application diverses 1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.746, (B)	79
Effets internationaux des jugements – Chose jugée – Etendue – Détermination – Portée* 1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	84
Effets internationaux des jugements – Chose jugée – Part réservée à la loi de la juridiction saisie – Détermination – Portée* 1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	84
Statut personnel – Mariage – Conditions de fond – Loi applicable – Loi personnelle de chacun des époux – Portée* 1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.420, (B)	78

CONFLIT DE LOIS

Application de la loi étrangère – Mise en oeuvre par le juge français – Office du juge – Etendue – Détermination* 1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.420, (B)	88
--	----

CONSTRUCTION IMMOBILIERE

Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Notice annexée au contrat – Mention manuscrite – Travaux mis à la charge du maître de l'ouvrage – Imprécision du chiffrage des travaux – Effets à l'égard du maître de l'ouvrage – Détermination 3 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-19.323, (B)	89
Maison individuelle – Contrat de construction – Garanties légales – Garantie de livraison – Prix – Dépassement – Obligations du garant – Eléments d'appréciation – Détermination 3 ^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-17.218, (B)	92

CONTRAT D'ENTREPRISE

Coût des travaux – Paiement – Action en paiement – Travaux supplémentaires – Preuve – Détermination 3 ^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.409, (B)	95
Sous-traitant – Rapports avec l'entrepreneur principal – Paiement – Garanties obligatoires – Engagement de caution personnelle et solidaire par l'entrepreneur principal – Défaut – Effets à l'égard du sous-traitant – Détermination 3 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-19.372, (B)	96

CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE

Cas de recours autorisés – Absence d'un salarié – Conditions – Absence temporaire – Définition – Portée*	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-18.336, (B)	104
Qualification donnée au contrat – Demande de requalification – Requalification par le juge – Effets – Etendue – Contrats à durée déterminée conclus successivement – Durée d'exécution des contrats de travail – Durée propre à chaque contrat – Modification unilatérale de la durée par l'employeur (non) – Portée	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-17.526, (B)	101
Qualification donnée au contrat – Demande de requalification – Requalification par le juge – Exclusion – Cas – Succession de contrats pour remplacement de salariés absents – Conditions – Détermination*	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-18.336, (B)	104
Succession de contrats à durée déterminée – Validité – Conditions – Délai de carence – Respect – Exclusion – Cas – Détermination	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-18.336, (B)	104

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Employeur – Modification de la situation juridique de l'employeur – Licenciement – Licenciement par l'employeur sortant – Licenciement illégal – Réparation – Modalités*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 19-24.302, n° 20-15.096, (B)	107
Employeur – Modification de la situation juridique de l'employeur – Licenciement – Licenciement par l'employeur sortant – Mise en cause du repreneur – Mise en cause par le salarié – Demande tendant à la poursuite du contrat de travail – Possibilité	
Soc., 10 novembre 2021, n° 19-24.302, n° 20-15.096, (B)	107
Employeur – Pouvoir de direction – Etendue – Contrôle et surveillance des salariés – Procédés de surveillance – Validité – Condition	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)	112
Employeur – Pouvoir de direction – Etendue – Organisation de l'entreprise – Horaires de travail – Travail à temps partiel – Horaires individualisés – Mention de la répartition entre les jours de la semaine – Nécessité – Défaut – Portée*	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-10.734, (B)	115
Modification – Modification imposée par l'employeur – Modification du contrat de travail – Exclusion – Cas – Contrats de travail à durée déterminée conclus pour des durées différentes – Contrats requalifiés en un contrat à durée indéterminée*	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-17.526, (B)	119

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

- Licenciement – Indemnités – Indemnité compensatrice de préavis – Attribution – Cas –
Licenciement pour absence prolongée du salarié perturbant le fonctionnement de
l'entreprise – Licenciement jugé sans cause réelle et sérieuse – Portée
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-14.848, (B) 122
- Licenciement – Salarié protégé – Mesures spéciales – Autorisation administrative –
Annulation – Caractère définitif – Effets – Examen d'une demande de résiliation
judiciaire antérieure – Possibilité (non) – Fondement – Portée
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.604, (B) 124

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

- Article 6, § 1 – Equité – Procès équitable – Violation – Revirement de jurisprudence – Défaut
de prévisibilité*
2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761,
n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B) 127
- Article 6, § 1 – Principe de sécurité juridique – Violation – Exclusion – Cas – Convention
individuelle de forfait en jours antérieure – Dispositions invalidés relatives aux
conventions de forfait en jours – Jurisprudence invalidant des dispositions de la
convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et commissaires
aux comptes du 9 décembre 1974 – Application*
Soc., 17 novembre 2021, n° 19-16.756, (B) 130
- Article 8 – Respect de la vie privée – Exercice de ce droit – Production de pièces en
justice – Justifications – Atteinte proportionnée au but poursuivi – Caractérisation –
Nécessité – Portée*
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B) 133
- Protocole additionnel n° 1 – Article 1 – Régime complémentaire d'assurance vieillesse –
Disposition s'opposant à la liquidation des retraites des assujettis n'ayant pas acquitté
l'intégralité de leurs cotisations – Contrôle de proportionnalité – Cas – Non-prise en
compte des paiements partiels*
2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-17.234, (B) (R) 136

D

DEPOT

- Dépositaire – Obligations – Restitution – Action en restitution – Prescription – Article 2224 du
code civil – Prescription quinquennale*
1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B) 140

DIVORCE, SEPARATION DE CORPS

Autorisation d'introduire l'instance – Ordonnance de non-conciliation – Saisine du juge – Délai – Inobservation – Effets – Caducité*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.746, (B)	145
Mesures provisoires – Décisions statuant sur les mesures provisoires – Ordonnance de non-conciliation – Saisine du juge – Délai – Inobservation – Effets – Caducité*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.746, (B)	145
Procédure – Caducité de l'ordonnance de non-conciliation – Effet – Décision sur la compétence – Portée*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.746, (B)	145

E

ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Comité social et économique – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Protocole d'accord préélectoral – Validité – Stipulations contraires à l'ordre public – Contestation – Compétence judiciaire – Conditions – Détermination – Portée*	
Soc., 24 novembre 2021, n° 20-20.962, (B)	147
Comité social et économique – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Protocole d'accord préélectoral – Validité – Stipulations contraires à l'ordre public – Contestation – Recevabilité – Conditions – Détermination – Portée	
Soc., 24 novembre 2021, n° 20-20.962, (B)	147

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Liquidation judiciaire – Créanciers – Déclaration notariée d'insaisissabilité – Cessation d'activité de l'entrepreneur – Conséquences	
Com., 17 novembre 2021, n° 20-20.821, (B)	150
Liquidation judiciaire – Patrimoine – Revendication – Action en revendication – Revendication à l'encontre du sous-acquéreur – Conditions – Mauvaise foi du sous-acquéreur	
Com., 17 novembre 2021, n° 20-14.420, n° 20-14.582, (B)	152
Organes – Liquidateur – Déclaration d'insaisissabilité – Opposabilité – Durée*	
Com., 17 novembre 2021, n° 20-20.821, (B)	150
Procédure (dispositions générales) – Organes de la procédure – Tribunal – Tribunal de commerce spécialement désigné – Compétence	
Com., 17 novembre 2021, n° 19-50.067, (B) (R)	154

Redressement judiciaire – Période d'observation – Créanciers – Arrêt des poursuites individuelles – Effets – Déclaration de créance – Reprise de l'instance – Office du juge Soc., 10 novembre 2021, n° 20-14.529, (B)	157
--	-----

ETAT

Etat étranger – Immunité d'exécution – Exclusion – Affectation du bien saisi à une activité économique ou commerciale relevant du droit privé – Nature du bien – Recherche suffisante*	
1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 19-25.404, (B)	158
Etat étranger – Immunité d'exécution – Exclusion – Mesure d'exécution forcée en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale – Conditions – Affectation du bien saisi à une activité économique ou commerciale relevant du droit privé – Lien avec l'entité contre laquelle la procédure est intentée	
1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 19-25.404, (B)	158

ETAT CIVIL

Acte de l'état civil – Acte dressé à l'étranger – Force probante – Obligation de vérification par le juge – Régularité internationale*	
1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 20-50.005, (B)	162
Acte de l'état civil – Actes dressés à l'étranger – Exécution en France – Conditions	
1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 20-50.005, (B)	162

ETRANGER

Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Prolongation de la rétention – Conditions – Détermination – Portée*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-17.139, (B)	164
Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Prolongation de la rétention – Exclusion – Obligation de quitter le territoire – Mesure non exécutée	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-17.139, (B)	164

I

IMPOTS ET TAXES

Contributions directes – Impôt sur le revenu – Nature – Dette personnelle*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.008, (B)	167

Enregistrement – Droit de mutation – Mutation à titre onéreux d'immeubles – Exonération – Achat en vue de la revente – Déchéance du régime de faveur avant le délai de cinq ans – Condition*	
Com., 24 novembre 2021, n° 19-17.281, (B)	169
Enregistrement – Droit de mutation – Mutation à titre onéreux d'immeubles – Exonération – Achat en vue de la revente – Nature immobilière des parts sociales – Nécessité*	
Com., 24 novembre 2021, n° 19-17.281, (B)	169
Enregistrement – Droits de mutation – Mutation à titre onéreux d'immeubles – Exonération – Achat en vue de la revente – Exclusion – Cas – Cession du seul bien immobilier d'une société	
Com., 24 novembre 2021, n° 19-17.281, (B)	169

INFORMATIQUE

Informatique et libertés (loi du 6 janvier 1978) – Traitement de données à caractère personnel – Mise en oeuvre – Formalités préalables – Information des salariés – Défaut – Cas – Utilisation d'un système de vidéo-surveillance de sécurité des biens et des personnes aux fins de contrôle des salariés – Portée*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)	171

J

JUGEMENTS ET ARRETS

Complément – Omission de statuer sur un chef de demande – Domaine d'application – Détermination – Portée	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-12.354, (B)	175

L

LOIS ET REGLEMENTS

Application dans le temps – Loi de forme ou de procédure – Application immédiate – Domaine d'application – Décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 – Interprétation nouvelle par la Cour de cassation – Portée	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)	176

M

MANDAT

Action en restitution – Prescription – Article 2224 du code civil – Prescription quinquennale*	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B)	179
Révocation – Abus de droit – Exclusion – Applications diverses*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.361, (B)	184

MESURES D'INSTRUCTION

Sauvegarde de la preuve avant tout procès – Motif légitime – Définition – Exclusion – Bien fondé de l'action*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 21-14.023, (B)	186
Sauvegarde de la preuve avant tout procès – Ordonnance sur requête – Conditions – Exclusion – Bien-fondé de l'action	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 21-14.023, (B)	186

N

NATIONALITE

Nationalité française – Nationalité française d'origine – Français par filiation – Conditions – Nationalité du parent – Appréciation – Date – Détermination	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-50.026, (B)	188

P

POUVOIRS DES JUGES

Appréciation souveraine – Accident de la circulation – Protocole assureurs-organismes sociaux – Domaine d'application – Véhicules soumis à l'obligation d'assurance*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.696, (B) (R)	190
Appréciation souveraine – Référé – Mesures conservatoires ou de remise en état – Trouble manifestement illicite – Existence*	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)	192

Premier président – Avocat – Honoraires – Contestation – Convention d'honoraires – Réduction – Condition*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-26.183, (B).....	196

POUVOIRS DU PREMIER PRESIDENT

Contestation en matière d'honoraires d'avocat – Office du juge – Détermination*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-14.433, (B).....	198

PRESCRIPTION CIVILE

Prescription quinquennale – Article 2224 du code civil – Domaine d'application – Action en paiement – Cas – Faute inexcusable de l'employeur – Action récursoire de la caisse*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.732, (B) (R).....	200
Prescription quinquennale – Article 2224 du code civil – Domaine d'application – Action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B).....	202

PRET

Prêt à usage – Restitution de la chose – Action en restitution – Prescription – Article 2224 du code civil – Prescription quinquennale*	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B).....	207
Prêt d'argent – Indexation conventionnelle – Clause excluant la réciprocité de la variation du taux d'intérêt – Validité	
Com., 4 novembre 2021, n° 20-11.099, (B).....	212
Prêt d'argent – Terme – Déchéance – Application – Modalités	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.386, (B).....	214
Prêt d'argent – Terme – Déchéance – Notification – Exclusion – Cas*	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.386, (B).....	214

PREUVE

Règles générales – Moyen de preuve – Administration – Principe de loyauté – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystère » – Condition*	
Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.669, (B).....	216
Règles générales – Moyen de preuve – Administration – Principe de loyauté – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystère » – Condition*	
Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.670, (B).....	220
Règles générales – Moyen de preuve – Moyen illicite – Applications diverses – Illicéité au regard des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux	

fichiers et aux libertés – Rejet des débats – Appréciation – Office du juge – Contrôle de proportionnalité – Modalités – Cas – Défaut d'information des salariés sur l'utilisation d'un système de vidéo-surveillance de sécurité des biens et des personnes aux fins de contrôle des salariés – Portée*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)	223
Règles générales – Moyen de preuve – Moyen illicite – Applications diverses – Système de vidéo-surveillance de sécurité des biens et des personnes utilisé aux fins de contrôle des salariés – Défaut d'information des salariés et de consultation du comité d'entreprise – Portée*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)	223
Règles générales – Moyen de preuve – Procédés de surveillance – Système de vidéo-surveillance – Validité – Condition*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)	223
PROCEDURE CIVILE	
Acte de procédure – Nullité – Vice de forme – Conditions – Existence d'un grief – Preuve – Nécessité – Cas – Article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-16.393, (B)	227
Actes de procédure – Nullité – Vice de forme – Applications diverses – Irrégularité des mentions de la déclaration de saisine de la juridiction*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.875, (B)	228
Conclusions – Conclusions d'appel – Appelant n'ayant conclu ni à l'infirmité ni à l'annulation du jugement – Portée*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)	230
Demande – Objet – Détermination – Prétentions respectives des parties – Moyens fondant les prétentions – Enonciation – Obligations des parties – Etendue*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	233
Fin de non-recevoir – Définition – Exclusion – Cas – Répartition de compétence – Tribunal de commerce spécialement désigné*	
Com., 17 novembre 2021, n° 19-50.067, (B) (R)	236
Procédure de médiation obligatoire et préalable de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime – Fin de non-recevoir – Exclusion – Trouble manifestement illicite ou dommage imminent*	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)	239

PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

Domaine d'application – Etat étranger – Immunité d'exécution – Exclusion – Cas*	
1 ^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 19-25.404, (B)	243

Saisie-appréhension – Ordonnance – Ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer – Effets*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-22.832, (B).....	247
Saisie-appréhension – Ordonnance – Ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer – Formule exécutoire – Voies de recours	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-22.832, (B).....	247

PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

Droits d'auteur – Atteinte – Réparation – Modalités – Appréciation – Pouvoir souverain des juges	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 19-19.942, (B).....	250
Sociétés de perception et de répartition des droits – Société de perception et de répartition des droits des artistes-interprètes – Société pour la perception de la rémunération de la copie privée audiovisuelle et sonore dite Copie France – Organisme étatique ou para-étatique (non) – Portée	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B).....	253

PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Domaine d'application – Contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs – Personne morale – Non-professionnel – Exclusion – Cas – Commune	
Com., 4 novembre 2021, n° 20-11.099, (B).....	262
Surendettement – Procédure – Demande d'ouverture – Recevabilité – Conditions – Impossibilité manifeste de faire face à ses dettes – Appréciation de la situation de surendettement – Éléments pris en compte – Impôt sur le revenu – Nature – Dette personnelle	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.008, (B).....	267
Surendettement – Procédure de rétablissement personnel – Procédure de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire – Recommandation de la commission de surendettement – Ordonnance conférant force exécutoire – Jugement statuant sur le recours en rétractation – Voies de recours – Appel	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.683, (B).....	265
Surendettement – Situation de surendettement – Caractérisation – Dettes personnelles – Impôt sur le revenu*	
2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.008, (B).....	267

PROTECTION DES DROITS DE LA PERSONNE

Respect de la vie privée – Atteinte – Contrat de travail – Production en justice d'éléments portant atteinte à la vie personnelle du salarié – Recevabilité – Conditions – Production indispensable à l'exercice du droit à la preuve et atteinte proportionnée au but poursuivi – Office du juge – Détermination – Portée*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B).....	269

Respect de la vie privée – Atteinte – Contrat de travail – Surveillance du salarié à son insu*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)	269

R

REFERE

Décision en la forme des référés – Pouvoirs du président du tribunal judiciaire – Domaine d'application – Comité d'entreprise – Attributions consultatives – Demande de communication d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales – Procédure d'information-consultation – Nécessité (non) – Portée	
Soc., 24 novembre 2021, n° 20-13.904, (B)	272
Mesures conservatoires ou de remise en état – Prévention d'un dommage – Applications diverses – Contrats et obligations – Contrat dénoncé – Poursuite de ses effets*	
1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)	275

REPRESENTATION DES SALARIES

Comité d'entreprise – Attributions – Attributions consultatives – Organisation, gestion et marche générale de l'entreprise – Action en justice – Demande de communication d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales – Juridiction compétente – Président du tribunal de grande instance, devenu tribunal judiciaire – Président statuant en la forme des référés – Compétence exclusive – Portée*	
Soc., 24 novembre 2021, n° 20-13.904, (B)	279
Comité d'entreprise – Comité central – Attributions – Attributions économiques – Mission générale d'information et de consultation – Communication – Informations figurant dans la base de données économiques et sociales – Etendue – Détermination – Dispositions transitoires de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 – Application – Portée	
Soc., 10 novembre 2021, n° 19-20.123, (B)	282
Règles communes – Contrat de travail – Licenciement – Mesures spéciales – Autorisation administrative – Annulation – Préjudice – Réparation – Indemnités – Détermination – Portée*	
Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.604, (B)	285

RESPONSABILITE DELICTUELLE OU QUASI DELICTUELLE

Faute – Abus de droit – Exclusion – Applications diverses*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.361, (B)	288

S

SAISIE IMMOBILIERE

Procédure – Audience d'orientation – Contestations et demandes incidentes – Nullité – Conditions – Conclusions non signées par l'avocat constitué – Preuve d'un grief 2 ^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-16.393, (B).....	290
---	-----

SANTE PUBLIQUE

Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Responsabilité de plein droit – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Société à responsabilité limitée, constituée par des médecins radiologues pour exercer leur profession et ayant pour activité l'exploitation, l'achat, la vente et la location de matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie 1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.227, (B).....	292
Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Responsabilité de plein droit – Etendue – Détermination – Cas – Infections nosocomiales survenues au sein des sociétés de radiologie qui sont considérées comme leur service de radiologie* 1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.227, (B).....	292
Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Responsabilité de plein droit – Etendue – Détermination – Portée 1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.227, (B).....	292

SECURITE SOCIALE

Assujettissement – Généralités – Changement d'affiliation – Immatriculation au régime spécial de la fonction publique – Effets 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 16-15.908, (B).....	296
Financement – Contribution sociale de solidarité – Calcul – Abattement forfaitaire – Cas – Fusion ou absorption de la société* 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.979, (B) (R).....	297
Financement – Contribution sociale généralisée – Assiette – Etendue – Détermination 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-18.072, (B).....	300
Financement – Contribution sociale généralisée – Assiette – Prestations d'action sociale – Inclusion* 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-18.072, (B).....	300
Financement – Contribution sur les actions attribuées gratuitement – Critères – Actions attribuées dans les conditions prévues aux articles L. 225-197-1 à L. 225-197-6 du code de commerce – Défaut – Portée 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.997, (B).....	302

Financement – Contribution sur les actions attribuées gratuitement – Fait générateur – Détermination – Portée*	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.997, (B).....	302
Financement – Ressources autres que les cotisations – Contribution sur le chiffre d'affaires des entreprises exploitant une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques – Assiette – Chiffre d'affaires – Déclaration – Erreur – Possibilité de régularisation	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-10.720, (B).....	306

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

Faute inexcusable de l'employeur – Procédure – Action de la victime – Action récursoire de la caisse – Action directe contre l'assureur de l'employeur – Prescription – Délai – Détermination	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.732, (B) (R).....	309
Faute inexcusable de l'employeur – Procédure – Action de la victime – Action récursoire de la caisse – Prescription – Délai – Détermination*	
2 ^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.732, (B) (R).....	309
Maladies professionnelles – Dispositions générales – Comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles – Saisine par la caisse primaire d'assurance maladie – Conditions – Information antérieure des parties – Nécessité*	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-15.574, (B).....	311
Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Examen ou enquête complémentaire – Information sur les éléments recueillis – Portée de l'obligation – Prolongation simple du délai d'instruction – Exclusion	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-14.152, (B).....	313
Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Respect du principe de la contradiction – Dossier constitué par la caisse – Communication – Délai*	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-14.152, (B).....	313

SECURITE SOCIALE, ALLOCATION VIEILLESSE POUR PERSONNES NON SALARIEES

Contribution de solidarité – Régime de la loi n° 70-13 du 3 janvier 1970 – Assiette – Chiffre d'affaire – Abattement forfaitaire – Cas – Fusion ou absorption de la société	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.979, (B) (R).....	316
Généralités – Pension – Liquidation – Disposition s'opposant à la liquidation des retraites des assujettis n'ayant pas acquitté l'intégralité de leurs cotisations – Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Article 1 du Protocole additionnel n° 1 – Contrôle de proportionnalité – Cas – Non-prise en compte des paiements partiels	
2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-17.234, (B) (R).....	319

SECURITE SOCIALE, ALLOCATIONS DIVERSES

Allocation aux adultes handicapés – Conditions – Résidence sur le territoire métropolitain ou assimilé – Défaut – Force majeure – Absence d'influence 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-14.237, (B).....	324
--	-----

SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

Vieillesse – Pension – Liquidation – Défaut de paiement de l'intégralité des cotisations – Effets – Proportionnalité de l'atteinte à l'article 1 du Protocole additionnel n° 1 – Cas – Non-prise en compte des paiements partiels* 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-17.234, (B) (R).....	327
---	-----

SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

Contentieux spéciaux – Contentieux technique – Maladies professionnelles – Reconnaissance du caractère professionnel d'une maladie par la caisse – Recours en inopposabilité de l'employeur – Procédure – Comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles – Saisine par la caisse primaire d'assurance maladie – Conditions – Information antérieure des parties – Nécessité 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-15.574, (B).....	331
---	-----

SECURITE SOCIALE, PRESTATIONS FAMILIALES

Allocation d'éducation de l'enfant handicapé – Bénéficiaires – Conditions – Prise en charge effective et permanente de l'enfant – Cas – Résidence alternée – Partage de l'allocation – Exclusion 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 19-25.456, n° 20-21.978, (B) (R).....	334
---	-----

SEPARATION DES POUVOIRS

Acte administratif – Contradiction au droit de l'Union européenne – Nullité différée – Litige entre particuliers – Pouvoirs du juge judiciaire – Refus d'application de la norme nationale (non) 1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B).....	337
--	-----

SOCIETE (règles générales)

Associés – Action en justice – Action individuelle d'un associé – Action en responsabilité – Conditions – Préjudice personnel et distinct du préjudice social – Nécessité Com., 4 novembre 2021, n° 19-12.342, (B).....	347
Fusion de sociétés – Fusion-absorption – Effets – Contribution sociale de solidarité – Calcul – Abattement forfaitaire* 2 ^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.979, (B) (R).....	349

Parts sociales – Cession – Garantie légale – Eviction – Obligation de non-concurrence – Principe de la liberté du commerce et de l'industrie – Principe de la liberté d'entreprendre – Interdiction proportionnée aux intérêts légitimes à protéger Com., 10 novembre 2021, n° 21-11.975, (B)	352
--	-----

SOCIETE COOPERATIVE

Coopérative agricole – Procédure de médiation obligatoire et préalable – Fin de non-recevoir – Exclusion – Trouble manifestement illicite ou dommage imminent 1 ^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)	355
--	-----

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Négociation – Egalité professionnelle entre les femmes et les hommes – Informations figurant dans la base de données économiques et sociales – Etendue – Détermination – Dispositions transitoires de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 – Application – Portée* Soc., 10 novembre 2021, n° 19-20.123, (B)	359
Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Négociation – Négociation en cours – Adoption d'une recommandation patronale – Validité – Conditions – Respect du principe de loyauté – Appréciation – Détermination – Cas – Portée* Soc., 10 novembre 2021, n° 21-17.717, (B)	362
Négociation collective – Négociation en cours – Décision unilatérale de l'employeur – Validité – Conditions – Respect du principe de loyauté – Appréciation – Détermination – Cas – Portée Soc., 10 novembre 2021, n° 21-17.717, (B)	362

SYNDICAT PROFESSIONNEL

Action en justice – Contestation d'un protocole préélectoral – Recevabilité – Conditions – Détermination – Applications diverses – Contestation de stipulations contraires à l'ordre public – Portée* Soc., 24 novembre 2021, n° 20-20.962, (B)	368
--	-----

T

TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Convention de forfait – Convention de forfait sur l'année – Convention de forfait en jours sur l'année – Nullité – Principe de sécurité juridique – Violation – Exclusion – Cas – Applications diverses Soc., 17 novembre 2021, n° 19-16.756, (B)	370
--	-----

Durée hebdomadaire – Modulation – Accord de modulation – Application – Accord du salarié – Défaut – Conditions – Engagement du salarié postérieur à la mise en oeuvre de l'accord – Portée*	
Soc., 17 novembre 2021, n° 19-25.149, n° 20-16.223, (B)	373
Durée hebdomadaire – Modulation – Accord de modulation – Application – Conditions – Détermination – Portée	
Soc., 17 novembre 2021, n° 19-25.149, n° 20-16.223, (B)	373
Travail à temps partiel – Formalités légales – Contrat écrit – Mentions obligatoires – Répartition de la durée du travail – Nécessité – Cas – Adoption d'horaires individualisés – Défaut – Sanction	
Soc., 17 novembre 2021, n° 20-10.734, (B)	377

TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION

Salaire – Heures supplémentaires – Paiement – Calcul – Assiette – Détermination – Clause de forfait en jours – Nullité – Portée	
Soc., 17 novembre 2021, n° 19-16.756, (B)	381

U

UNION EUROPEENNE

Coopération judiciaire en matière civile – Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions – Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 – Effets de la reconnaissance – Détermination – Portée*	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	384
Cour de justice de l'Union européenne – Question préjudicielle – Interprétation des actes pris par les institutions de l'Union européenne – Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 – Article 33 – Effets internationaux des jugements – Effets – Concentration des moyens – Portée	
1 ^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)	384
Directive – Acte administratif contraire au droit de l'Union européenne – Nullité différée – Effet – Particulier – Refus d'application de la norme nationale (non)*	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B)	388
Directive – Effets – Effet direct (non) – Portée	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B)	388
Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne – Disposition du droit de l'Union européenne – Application en droit interne – Office du juge – Litige entre particuliers – Etendue – Portée*	
1 ^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B)	388

V

VENTE

Garantie – Eviction – Fait du vendeur – Cession d'actions – Rétablissement dans la même activité – Condition*

Com., 10 novembre 2021, n° 21-11.975, (B) 398

Partie II

Avis de la Cour de cassation

Aucune publication pour ce mois

Partie III

Décisions du Tribunal des conflits

C

COMMUNE

Domaine privé – Travaux dans l'intérêt exclusif d'une personne privée – Litige né de l'absence de réalisation des travaux – Compétence judiciaire*

Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.225, (B) 403

P

PROCEDURE CIVILE

Procédure devant le Tribunal des conflits – Recevabilité des demandes – Condition – Parties au litige devant le juge du fond – Nécessité*	
Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.194, (B)	405

S

SEPARATION DES POUVOIRS

Conflit – Contrariété de décisions – Définition – Portée	
Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.194, (B)	416
Contrariété de décisions – Compétence du Tribunal des conflits – Compétence pour statuer au fond – Applications diverses*	
Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.194, (B)	416
Etat – Responsabilité – Durée excessive de la procédure – Durée résultant d'instances introduites devant les deux ordres de juridiction – Action en réparation – Compétence – Tribunal des conflits	
Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.227, (B)	427
Etat – Responsabilité – Durée excessive de la procédure – Durée résultant d'instances introduites devant les deux ordres de juridiction – Eléments pris en considération – Détermination*	
Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.227, (B)	427
Travaux publics – Exclusion – Gestion du domaine privé de la commune – Travaux dans l'intérêt exclusif d'une personne privée – Litige né de l'absence de réalisation des travaux – Compétence judiciaire	
Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.225, (B)	430

Partie I

Arrêts des chambres et ordonnances du Premier Président

ACCIDENT DE LA CIRCULATION

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.696, (B) (R)

– Rejet –

- Tiers payeur – Protocole assureurs-organismes sociaux – Domaine d'application – Etendue – Véhicules soumis à l'obligation d'assurance – Appréciation souveraine.

Le règlement d'application pratique et les annexes, en leur version applicable au litige, du protocole assureurs-organismes sociaux du 24 mai 1983, relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances, prévoient qu'il s'applique aux accidents survenus à compter du 6 avril 2000 et « occasionnés par des véhicules soumis à l'obligation d'assurance (articles L. 211-1 et suivants, R. 211-1 et suivants du code des assurances), ainsi que par des bicyclettes, même lorsqu'elles sont tenues à la main ».

C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain qu'une cour d'appel a décidé que l'accord liant les parties s'appliquait aux accidents causés par des véhicules terrestres à moteur soumis à l'obligation d'assurance.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Nancy, 6 mai 2019), [Y] [B], salarié de la société de transport Michel, a été victime, le 7 mai 2007, d'un accident mortel alors qu'il participait, sur le site exploité par la société Saint-Gobain [Localité 6] (Saint-Gobain PAM), au chargement de tuyaux en fonte d'un poids de huit tonnes chacun et qu'il se trouvait entre deux camions stationnés en parallèle lorsque le tuyau, que le cariste soulevait, a roulé sur les fourches de son engin de levage et l'a heurté en tombant.

2. La société Saint-Gobain PAM a été déclarée coupable du délit d'homicide involontaire pour ne pas avoir pris les mesures nécessaires pour faire respecter par les chauffeurs des camions assurant le transport des tuyaux les mesures de sécurité en vigueur dans l'entreprise.

3. La caisse primaire d'assurance maladie de Meurthe-et-Moselle (la caisse) a assigné la société Saint-Gobain PAM et ses assureurs de responsabilité, les sociétés MMA Iard et MMA Iard assurances mutuelles, sur le fondement des articles L. 454-1 et D. 454-1 du code de la sécurité sociale, aux fins de condamnation solidaire à lui payer le montant des débours exposés par elle à l'occasion de l'accident et des indemnités de frais de gestion.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

4. La caisse fait grief à l'arrêt, infirmant le jugement, de dire que le protocole d'accord conclu entre assureurs et organismes sociaux doit trouver à s'appliquer en l'espèce et de la débouter de son recours exercé contre la société Saint-Gobain PAM et ses assureurs selon les règles du droit commun, alors « que le protocole d'accord du 14 mai 1983 conclu entre les organismes sociaux et les entreprises d'assurances, faisant obstacle à ce que la caisse exerce son recours selon les règles du droit commun, ne s'applique qu'en présence d'un accident de la circulation au sens de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 ; que n'est pas un accident de la circulation au sens de ce texte, l'accident impliquant un élément d'équipement d'un véhicule terrestre à moteur étranger à sa fonction de circulation ; qu'en retenant toutefois qu'il n'y avait pas lieu de vérifier si, au moment de l'accident, le chariot élévateur circulait ou était à l'arrêt et utilisé comme machine outil, les juges du fond ont violé les articles L. 454-1 et D. 454-1 du code de la sécurité sociale, ensemble les articles 1^{er} de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 et L. 211-1 et R. 221-5 du code des assurances. »

Réponse de la Cour

5. Le protocole d'accord assureurs-organismes sociaux conclu le 24 mai 1983 est relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances à la suite d'accidents causés par des véhicules terrestres à moteur et par des bicyclettes.

6. Son règlement d'application pratique et ses annexes, en leur version applicable au litige, prévoient qu'il s'applique aux accidents survenus à compter du 6 avril 2000 et « occasionnés par des véhicules soumis à l'obligation d'assurance (articles L. 211-1 et suivants, R. 211-1 et suivants du code des assurances), ainsi que par des bicyclettes, même lorsqu'elles sont tenues à la main ».

7. Le protocole d'accord assureurs-organismes sociaux conclu le 24 mai 1983 est relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances à la suite d'accidents causés par des véhicules terrestres à moteur et par des bicyclettes.

8. C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain que la cour d'appel a décidé que l'accord liant les parties s'appliquait aux accidents causés par des véhicules terrestres à moteur soumis à l'obligation d'assurance.

9. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Et sur le second moyen

10. La caisse fait grief à l'arrêt de dire que le protocole conclu entre assureurs et organismes sociaux doit trouver à s'appliquer en l'espèce et de la débouter de son recours exercé contre la société Saint-Gobain PAM selon les règles du droit commun, alors « que le protocole d'accord du 14 mai 1983 conclu entre les organismes sociaux et les entreprises d'assurances, faisant obstacle à ce que la caisse exerce son recours selon les règles du droit commun, n'a vocation qu'à régir les relations entre la caisse et les assureurs de l'auteur de l'accident ; qu'en déboutant la caisse de son recours en tant

qu'il était dirigé contre la société Saint-Gobain [Localité 6], auteur de l'accident, motif pris de l'applicabilité du protocole, les juges du fond ont violé les articles L. 454-1 et D. 454-1 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

11. Les sociétés Saint-Gobain PAM, MMA Iard et MMA Iard assurances mutuelles contestent la recevabilité du moyen. Elles soutiennent que le moyen, mélangé de fait et de droit, est nouveau.

12. Cependant, le moyen qui ne se réfère à aucune considération de fait qui ne résulterait pas des énonciations des juges du fond, est de pur droit.

13. Le moyen est, dès lors, recevable.

Bien-fondé du moyen

14. Le tiers à un contrat peut invoquer à son profit, comme constituant un fait juridique, la situation créée par ce contrat.

15. C'est, par suite, sans encourir les griefs du moyen que la cour d'appel, pour statuer sur la demande de la caisse dirigée contre le tiers responsable, a pris en compte le protocole litigieux, lequel constituait un fait juridique pouvant être invoqué à son profit par ce tiers.

16. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Foussard et Froger ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles L. 211-1 et suivants, R. 211-1 et suivants du code des assurances ; protocole assureurs-organismes sociaux du 24 mai 1983, relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 5 octobre 2006, pourvoi n° 04-11.581, *Bull.* 2006, II, n° 251 (cassation sans renvoi).

APPEL CIVIL

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)

– Annulation –

- **Appelant – Conclusions – Dispositif – Mentions obligatoires – Nouvelle interprétation de la Cour de cassation – Portée.**

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 20-15.757, 20-15.758, 20-15.759, 20-15.760, 20-15.761, 20-15.762, 20-15.763, 20-15.764, 20-15.765, 20-15.766, 20-15.767, 20-15.768, 20-15.769, 20-15.770, 20-15.771, 20-15.772, 20-15.773, 20-15.774, 20-15.775, 20-15.776, 20-15.778, 20-15.779, 20-15.780, 20-15.781, 20-15.782, 20-15.783, 20-15.784, 20-15.785, 20-15.786, 20-15.787 ont été joints par ordonnance du président de la chambre sociale du 9 septembre 2020.

Faits et procédure

2. Selon les arrêts attaqués (Paris, 20 décembre 2019), MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] ont, chacun, en leur qualité d'anciens salariés de la société Prevent Glass, par déclaration commune transmise sur le Réseau privé virtuel avocats (RPVA), interjeté appel de jugements du conseil des prud'hommes de Fontainebleau du 18 juillet 2018 dans une affaire les opposant à M. [O], liquidateur de la société International Corporate Investors GmbH (ICI GmbH), à la SCP Christophe Ancel prise en qualité de mandataire liquidateur de la société Prevent Glass, à la société Prevent Dev GmbH et à la société Volkswagen Aktiengesellschaft et en présence de l'association AGS CGEA IDF Est UNEDIC (AGS).

3. Par ordonnance du 2 juillet 2019 rendue dans chacun des dossiers d'appel, le conseiller de la mise en état a dit n'y avoir lieu à surseoir à statuer et a rejeté la demande de caducité de la déclaration d'appel présentée par les sociétés intimées.

4. Ces ordonnances ont été déferées à la cour d'appel.

Enoncé du moyen

5. MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] font grief aux arrêts d'infirmes l'ordonnance déferée du conseiller de la mise en état rejetant l'incident tendant au constat de la caducité de la déclaration d'appel et, statuant à nouveau, de prononcer cette caducité et constater l'extinction de l'appel et le dessaisissement de la cour, alors « que les conclusions d'appelant exigées par l'article 908 du code de procédure civile sont celles remises au

greffe et notifiées dans le délai de trois mois à compter de la déclaration d'appel, qui déterminent l'objet du litige porté devant la cour d'appel ; que l'étendue des prétentions dont est saisie la cour d'appel étant déterminée dans les conditions fixées par l'article 954 du même code, le respect de la diligence impartie par l'article 908 est nécessairement apprécié en considération des prescriptions de l'article 954 ; que les conclusions qui présentent, au sein de leur dispositif, les prétentions de première instance qui ont été rejetées par les chefs du jugement critiqués au sein de la déclaration d'appel, déterminent l'objet du litige, peu important que ce dispositif ne comporte pas la mention spécifique d'une demande d'infirmité ou de réformation, que la discussion sur les prétentions et moyens ne développe aucune critique spécifiquement dirigée contre le jugement et que n'ait pas été respectée l'obligation d'énoncer, en amont de la discussion sur les prétentions et moyens, les chefs du jugement critiqués ; qu'en retenant que les conclusions déposés par l'appelant ne déterminaient pas l'objet du litige aux motifs inopérants qu'elles ne critiquaient pas la décision du premier juge, qu'elles ne faisaient référence à cette dernière et qu'elles comportaient un dispositif qui ne concluait pas à l'annulation ou à l'infirmité du jugement, la cour d'appel a violé les articles 901, 908 et 954 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 542 et 954 du code de procédure civile et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

6. Il résulte des deux premiers de ces textes que l'appelant doit dans le dispositif de ses conclusions mentionner qu'il demande l'infirmité des chefs du dispositif du jugement dont il recherche l'anéantissement, ou l'annulation du jugement.

7. En cas de non-respect de cette règle, la cour d'appel ne peut que confirmer le jugement, sauf la faculté qui lui est reconnue, à l'article 914 du code de procédure civile, de relever d'office l'acécité de l'appel. Lorsque l'incident est soulevé par une partie, ou relevé d'office par le conseiller de la mise en état, ce dernier, ou le cas échéant la cour d'appel statuant sur déféré, prononce la caducité de la déclaration d'appel si les conditions en sont réunies.

8. Cette règle, qui instaure une charge procédurale nouvelle pour les parties à la procédure d'appel ayant été affirmée par la Cour de cassation le 17 septembre 2020 (2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, publié) pour la première fois dans un arrêt publié, son application immédiate dans les instances introduites par une déclaration d'appel antérieure à la date de cet arrêt, aboutirait à priver les appelants du droit à un procès équitable.

9. Pour infirmer les ordonnances du conseiller de la mise en état et déclarer caduques les déclarations d'appel, les arrêts retiennent d'une part que la régularité de la déclaration d'appel ne dispense pas l'appelant d'adresser dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile des conclusions répondant aux exigences fondamentales en ce qu'elles doivent nécessairement tendre, par la critique du jugement, à sa réformation ou à son annulation par la cour d'appel et déterminer l'objet du litige, d'autre part, que les conclusions déposées dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile ne critiquent pas la décision des premiers juges constatant la prescription de l'action et comportent un dispositif qui ne conclut pas à l'annulation ou à l'infirmité totale ou partielle du jugement.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel a donné une portée aux articles 542 et 954 du code de procédure civile qui, pour être conforme à l'état du droit applicable depuis le 17 septembre 2020, n'était pas prévisible pour les parties à la date à laquelle elles ont relevé appel, soit le 4 septembre 2018, une telle portée résultant de l'interprétation nouvelle de dispositions au regard de la réforme de la procédure d'appel avec représentation obligatoire issue du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, l'application de cette règle de procédure, énoncée au § 6, instaurant une charge procédurale nouvelle, dans l'instance en cours et aboutissant à priver MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] d'un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

ANNULE, en toutes leurs dispositions, les arrêts n° RG 19/07541, 19/07571, 19/07572, 19/07574, 19/07576, 19/07577, 19/07579, 19/07580, 19/07582, 19/07542, 19/07543, 19/07544, 19/07545, 19/07547, 19/07563, 19/07566, 19/07568, 19/07548, 19/07593, 19/07549, 19/07550, 19/07553, 19/07554, 19/07552, 19/07556, 19/07560, 19/07557, 19/07131, 19/07125, 19/07561, rendus le 20 décembre 2019, entre les parties, par le pôle 6 chambre 1 de la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ces arrêts et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Maunand - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Bénabent ; SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Articles 542, 954 et 914 du code de procédure civile ; article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, *Bull.* 2020, (rejet).

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.875, (B)

- Cassation -

- Procédure à jour fixe – Assignation – Dépôt d'une copie au greffe – Copie incomplète – Sanction – Nullité pour vice de forme – Condition – Nécessité d'un grief.

Selon l'article 922 du code de procédure civile, dans la procédure d'appel à jour fixe, la cour d'appel est saisie par la remise d'une copie de l'assignation au greffe, cette remise devant être faite avant la date fixée pour l'audience, faute de quoi la déclaration d'appel est caduque.

Encourt la cassation, une cour d'appel qui, pour déclarer l'appel caduc, constate la remise au greffe avant la date de l'audience d'une copie incomplète de l'assignation à jour fixe délivrée, sans constater sa nullité, alors que l'assignation remise au greffe était affectée d'un vice de forme susceptible d'entraîner sa nullité sur la démonstration d'un grief par l'intimé.

- **Procédure à jour fixe – Acte d'appel – Caducité – Cas – Violation de l'article 922 code de procédure civile – Défaut de remise complète de la copie de l'assignation au greffe – Vice de forme – Nécessité d'un grief.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 28 novembre 2019), à la suite d'un commandement valant saisie immobilière, la SCP [Y] [L], devenue la Selarl MJ & associés, agissant en qualité de liquidateur judiciaire de la société Aciéries du Val de Saône, a poursuivi la vente d'un bien immobilier appartenant à Mme [F] et a assigné cette dernière devant un juge de l'exécution aux fins d'ordonner la vente forcée du bien et fixer sa créance.
2. Un jugement d'orientation d'un juge de l'exécution a notamment débouté Mme [F], ordonné la vente forcée de l'immeuble et retenu la créance du liquidateur à la somme de 200 000 euros en principal.
3. Mme [F] a relevé appel de ce jugement.
4. Une ordonnance d'un premier président d'une cour d'appel a autorisé l'appelante à faire délivrer l'assignation pour l'audience du 6 novembre 2019.

Sur le moyen pris en ses deuxième et troisième branches, ci-après annexés

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

6. Mme [F] fait grief à l'arrêt de déclarer caduque la déclaration d'appel en date du 3 mai 2019, alors « que, dans une procédure à jour fixe, seule l'absence de remise d'une copie de l'assignation au greffe de la cour d'appel par voie électronique avant la date fixée pour l'audience est sanctionnée par la caducité de la déclaration d'appel, l'irrégularité affectant le contenu de cette formalité ne constituant pas une cause de caducité ; qu'en jugeant pourtant caduque la déclaration d'appel de Mme [F] du 3 mai 2019 au seul motif que la copie de l'assignation qui lui avait été remise par Mme [F] par voie électronique avant la date de l'audience était incomplète, la cour d'appel a violé l'article 922 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 922 du code de procédure civile :

7. Selon ce texte, dans la procédure d'appel à jour fixe, la cour d'appel est saisie par la remise d'une copie de l'assignation au greffe, cette remise devant être faite avant la date fixée pour l'audience, faute de quoi la déclaration d'appel est caduque.

8. Pour constater la caducité de l'appel, l'arrêt retient que Mme [F] a remis au greffe avant la date de l'audience une copie incomplète de l'assignation à jour fixe délivrée le 29 mai 2019 en ce qu'elle ne comprend, outre la page mentionnant les modalités de sa signification à l'intimée, que les trois premières pages sur les sept que compte cet acte. Il ajoute que cette copie ne comprend notamment pas le dispositif de l'assignation. Il relève, en outre, que la copie remise au greffe de la cour d'appel étant incomplète, celle-ci n'est pas valablement saisie.

9. En statuant ainsi, alors que l'assignation remise au greffe était affectée d'un vice de forme susceptible d'entraîner sa nullité sur la démonstration d'un grief par l'intimée, la cour d'appel, qui ne pouvait ainsi prononcer la caducité de la déclaration d'appel sans constater, le cas échéant, au préalable, la nullité de cet acte, a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Durin-Karsenty - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Gaschignard -

Textes visés :

Article 922 du code de procédure civile.

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-13.568, (B)

– Cassation partielle –

- **Procédure avec représentation obligatoire – Déclaration d'appel – Caducité – Cas – Conclusions de l'appelant – Défaut de notification des conclusions à l'intimé – Irrégularité de forme affectant la notification – Conditions – Annulation de l'acte – Preuve d'un grief.**

Il résulte des articles 114 et 911 du code de procédure civile que la caducité de la déclaration d'appel, faute de notification par l'appelant de ses conclusions à l'intimé dans le délai requis, ne peut être encourue, en raison d'une irrégularité de forme affectant cette notification, qu'en cas d'annulation de cet acte, sur la démonstration, par celui qui l'invoque, du grief que lui a causé l'irrégularité.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Caen, 10 octobre 2019), la société Le Bateau Lavoir (la société) a interjeté appel d'une ordonnance du juge-commissaire d'un tribunal de commerce ayant statué sur une déclaration de créance de M. [F].
2. La déclaration d'appel et les premières conclusions d'appelant ont été signifiées à M. [F] à un domicile élu dont l'adresse était erronée.
3. M. [F] a soulevé la caducité de la déclaration d'appel, faute de signification régulière des conclusions d'appelant dans le délai requis.

Sur le moyen

4. La société fait grief à l'arrêt de déclarer caduque la déclaration d'appel, alors :
« 1°/ que l'irrégularité d'un acte ne peut être sanctionnée qu'au titre des irrégularités de fond au sens de l'article 117 du code de procédure civile ou des irrégularités de forme au sens de l'article 114 du code de procédure civile, sans pouvoir l'être au titre de l'inexistence de l'acte ; qu'en décidant le contraire, les juges du fond ont violé les articles 114 et 117 du code de procédure civile ;
2°/ que l'erreur, quant à l'adresse du destinataire, constitue une irrégularité de forme, de sorte que la nullité ne peut être prononcée que si le demandeur établit l'existence d'un grief, constaté par le juge dans l'exercice de son pouvoir souverain ; qu'en statuant comme ils l'ont fait, sans constater que la preuve d'un grief était rapportée eu égard aux circonstances, les juges du fond ont violé l'article 114 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 114 et 911 du code de procédure civile :

5. Il résulte de ces textes que la caducité de la déclaration d'appel, faute de notification par l'appelant de ses conclusions à l'intimé dans le délai imparti par l'article 911 du code de procédure civile, ne peut être encourue, en raison d'une irrégularité de forme affectant cette notification, qu'en cas d'annulation de cet acte, sur la démonstration, par celui qui l'invoque, du grief que lui a causé l'irrégularité.

6. Pour déclarer caduque la déclaration d'appel, l'arrêt retient que la signification d'un acte à une adresse inexacte correspond à une absence de

signification tant de la déclaration d'appel que des conclusions subséquentes avant l'expiration des délais imposés par les articles 908 et 911 du code de procédure civile et qu'il n'y a pas à rechercher si l'irrégularité a causé ou non un grief à l'intimé dès lors que la sanction, à savoir la caducité, est encourue au titre non pas d'un vice de forme mais de l'absence de signification des actes.

7. En statuant ainsi, alors que les actes de la procédure, signifiés à une adresse erronée, étaient affectés d'un vice de forme susceptible d'entraîner leur nullité sur la démonstration, par M. [F], du grief qu'il lui causait, la cour d'appel, qui a prononcé la caducité de la déclaration d'appel sans que les actes de signification aient été annulés dans les conditions prévues par l'article 114 du code de procédure civile, a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il constate que les époux [H] [F] ne sont pas intervenants volontaires à la présente procédure, l'arrêt rendu le 10 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Caen ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Rennes.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Kermina - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Foussard et Froger ; SCP Piwnica et Molinié -

Textes visés :

Articles 114 et 911 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 16 octobre 2014, pourvoi n° 13-17.999, *Bull.* 2014, II, n° 213 (cassation).

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-24.811, (B)

- Cassation -

- **Procédure sans représentation obligatoire – Convocation des parties à l'audience – Convocation par le greffe – Mentions obligatoires – Exclusion – Conséquences de l'absence de comparution.**

Selon l'article 937 du code de procédure civile, le greffier de la cour d'appel convoque le défendeur à l'audience prévue pour les débats, dès sa fixation et quinze jours au moins à l'avance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception. Le demandeur est avisé par tous moyens des lieux, jour et heure de l'audience. La convocation vaut citation.

Il ne résulte ni de ce texte, ni d'aucune autre disposition ou principe que la convocation à l'audience que le greffier de la cour d'appel adresse à l'appelant, en application du texte précité, lorsque celle-ci statue en matière de procédure sans représentation obligatoire, doit contenir une information sur les conséquences de l'absence de comparution de cette partie.

- **Procédure sans représentation obligatoire – Convocation des parties à l'audience – Convocation par le greffe – Date de l'audience – Délai maximum – Nécessité.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 14 septembre 2018), M. [Z] (l'allocataire), domicilié en Algérie, a saisi une juridiction de sécurité sociale aux fins de contester une décision

rejetant sa demande d'attribution de la majoration tierce personne, du complément de retraite et de révision de sa pension vieillesse.

Par jugement en date du 15 juillet 2015, le tribunal des affaires de sécurité sociale, après avoir constaté que l'allocataire, régulièrement convoqué, n'était ni comparant, ni représenté, l'a débouté de ses demandes.

2. M. [Z] a relevé appel du jugement.

Sur le moyen pris en sa première branche

Énoncé du moyen

3. M. [Z] fait grief à l'arrêt de le déclarer non fondé en son appel, alors, « que la notification d'une convocation devant une juridiction doit informer clairement le destinataire sur les conséquences de l'absence de comparution à l'audience ; que dans le cas d'espèce, la convocation adressée à M. [Z], en date du 10 novembre 2015 pour l'audience du 28 mai 2018, énonçait simplement : « les parties peuvent comparaître personnellement ou se faire représenter » et « le représentant doit, s'il n'est pas avocat, justifier d'un pourvoi spécial » ; que dès lors, en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel a violé l'article 6, §1, de la convention européenne des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

4. Selon l'article 937 du code de procédure civile, le greffier de la cour d'appel convoque le défendeur à l'audience prévue pour les débats, dès sa fixation et quinze jours au moins à l'avance, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception.

Le demandeur est avisé par tous moyens des lieux, jour et heure de l'audience.

La convocation vaut citation.

5. Il ne résulte ni de ce texte, ni d'aucune autre disposition ou principe que la convocation à l'audience que le greffier de la cour d'appel adresse à l'appelant, en application du texte précité, lorsque celle-ci statue en matière de procédure sans représentation obligatoire, doit contenir une information sur les conséquences de l'absence de comparution de cette partie.

6. En l'espèce, selon les productions, une convocation pour une audience devant se tenir le 28 mai 2018 a été adressé à M. [Z], contenant notamment la mention suivante : le greffier en chef, conformément à l'article 683 du code de procédure civile... vous convoque à l'audience...

Le cas échéant, aviser votre représentant de la date de l'audience, et rappelant les dispositions des articles R.142-20 du code de la sécurité sociale et 931 du code de procédure civile.

7. En l'état des mentions dépourvues d'ambiguïté de cette convocation, dont elle constatait qu'elle avait été régulièrement remise à M. [Z], selon les modalités de notification des actes à l'étranger prévues aux articles 683 et suivants du code de procédure civile, et que l'appelant n'avait pas comparu et n'était pas représenté, c'est sans méconnaître l'article 6, §1, de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales, que la cour d'appel a statué.

8. Le grief n'est, dès lors, pas fondé.

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche

Énoncé du moyen

9. M. [Z] fait grief à l'arrêt de le déclarer non fondé en son appel, alors, « que dans sa lettre en date du 14 octobre 2015, saisissant la cour d'appel de Paris, M. [Z] avait sollicité l'aide juridictionnelle ; qu'il avait renouvelé cette demande par une lettre en date du 8 février 2016, adressée au greffe de la cour d'appel ; que la cour d'appel ne pouvait se contenter de constater que l'appelant ne comparaisait pas et n'était pas représenté ; qu'elle devait s'interroger sur l'existence et le sort de la demande d'aide juridictionnelle ; que la cour d'appel a, de plus fort, violé l'article 6, 1^o de la Convention européenne des sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 25 de la loi du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique :

10. En application du premier de ces textes, le droit à l'accès au juge implique que les parties soient mises en mesure effective d'accomplir les charges procédurales leur incombant.

11. Il résulte du second de ces textes que le bénéficiaire de l'aide juridictionnelle a droit à l'assistance d'un avocat.

12. Pour déclarer M. [Z] non fondé dans son appel, l'arrêt retient qu'en ne comparaisant pas en personne et en ne se faisant pas représenter pour soutenir son appel, l'appelant laisse la cour dans l'ignorance des critiques qu'il aurait pu former.

13. En statuant ainsi, alors que M. [Z] avait sollicité, avant la date de l'audience, par lettre du 14 octobre 2015, l'aide juridictionnelle et qu'il incombait, dès lors, à la cour d'appel de s'assurer du traitement de cette demande par le bureau d'aide juridictionnelle établi auprès d'elle, celle-ci a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 septembre 2018 entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Durin-Karsenty - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP de Nervo et Poupet -

Textes visés :

Article 937 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 9 juillet 2015, pourvoi n^o 14-15.209, *Bull.* 2015, II, n^o 183 (rejet).

ARCHITECTE ENTREPRENEUR

3^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-20.294, (B)

– Rejet –

- Responsabilité – Responsabilité du maître de l’ouvrage – Garantie décennale – Domaine d’application – Construction d’un ouvrage – Définition – Exclusion – Cas – Travaux de terrassement et d’aménagement d’un terrain.

Une cour d’appel, qui constate que l’entrepreneur a réalisé des travaux de terrassement et d’aménagement du terrain, qui n’incorporent pas de matériaux dans le sol au moyen de travaux de construction et que les dommages se sont produits avant la réalisation de tout ouvrage, retient à bon droit que les travaux réalisés ne rentrent pas dans les prévisions de l’article 1792 du code civil.

Faits et procédure

1. Selon l’arrêt attaqué (Versailles, 13 juillet 2020), M. [H], assuré auprès de la société Mutuelle d’assurance des artisans de France (la société MAAF), propriétaire d’un terrain, voisin de celui de Mme [R], a confié des travaux d’aménagement et de terrassement à M. [E], assuré auprès de la Caisse régionale d’assurances mutuelles agricoles [Localité 5] Val-de-Loire (le Groupama).

2. Un glissement de terrain ayant affecté le fonds de Mme [R], celle-ci a, après expertise, assigné en indemnisation M. [H], M. [E] et leurs assureurs.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. M. [H] fait grief à l’arrêt de déclarer irrecevable car prescrite son action contre M. [E] et le Groupama, alors :

« 1°/ que les juges du fond sont liés par les conclusions prises devant eux et ne peuvent modifier les termes du litige dont ils sont saisis ; qu’en retenant que M. [H] ne démontrait pas que les travaux de terrassement litigieux se seraient intégrés dans un ouvrage de construction permettant en raison de leur intégration, de les qualifier d’ouvrages au sens des articles 1792 et suivants du code civil, tandis que M. [H] faisait valoir que les terrassements confiés à M. [E] constituaient la première phase de l’opération de construction de divers ouvrages de bâtiments qu’il entendait faire édifier sur le terrain et que M. [E] reconnaissait dans ses conclusions d’appel avoir réalisé des travaux d’aménagement du sol préparatoires aux travaux qui devaient être confiés aux entreprises de fondations gros oeuvre, la cour d’appel, qui a méconnu les termes du litige, a violé l’article 4 du code de procédure civile ;

2°/ que les travaux de terrassement constituent un ouvrage au sens de l’article 1792 du code civil s’ils sont liés à la réalisation d’un autre ouvrage ; qu’en retenant qu’en toute hypothèse, le glissement de terrain s’étant produit avant l’élévation de l’im-

meuble, aucune intégration ne pouvait être utilement invoquée pour justifier la nature décennale des travaux de terrassement, la cour d'appel a violé l'article 1792 du code civil. »

Réponse de la Cour

4. La cour d'appel a constaté que M. [E] avait réalisé des travaux de terrassement et d'aménagement du terrain, qui n'incorporaient pas de matériaux dans le sol au moyen de travaux de construction, que la viabilisation avait été effectuée par une autre entreprise et que le glissement s'était produit avant la réalisation de tout ouvrage.

5. Elle a retenu, à bon droit, sans modifier l'objet du litige, que, même si M. [E] avait connaissance d'un futur projet de construction, les travaux réalisés ne rentraient pas dans les prévisions de l'article 1792 du code civil.

6. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Nivôse - Avocat général : Mme Vassallo (premier avocat général) - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Richard -

Textes visés :

Article 1792 du code civil.

ASSURANCE RESPONSABILITE

3^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-16.771, (B)

- Cassation partielle -

- Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Articles L. 241-1 et A. 243-1 du code des assurances – Domaine d'application – Secteur d'activité professionnelle déclaré par le constructeur – Conditions particulières du contrat – Clause d'exclusion de garantie – Connaissance de clause – Preuve – Charge.

Il résulte des articles 1134, alinéa 1, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 et L. 112-3 du code des assurances que, si la garantie de l'assureur ne concerne que le secteur d'activité professionnelle déclaré par le constructeur, lorsque l'assureur dénie sa garantie en invoquant une clause des conditions particulières du contrat d'assurance qui exclut de la garantie souscrite l'activité accomplie par le constructeur, il lui incombe de rapporter la preuve que cette clause a été portée à la connaissance de l'assuré et qu'il l'a acceptée.

Désistement partiel

1. Il est donné acte à M. [O] du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la société [X] et associés, prise en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société Géranium, et les sociétés MMA IARD assurances mutuelles, MMA IARD et Géranium.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Colmar, 16 janvier 2020), le 27 mars 1999, M. et Mme [R] ont conclu avec la société Géranium, assurée auprès de la société MMA IARD, un contrat de fourniture des matériaux nécessaires à la construction d'une maison à ossature bois.

3. Ils ont confié à M. [O], assuré auprès de la société Axa France IARD (la société Axa), les travaux de montage et de couverture zinguerie.

4. Se plaignant de malfaçons, M. [R] et la Mutuelle d'assurance des instituteurs de France (la MAIF), son assureur de protection juridique, ont assigné M. [O], la société Géranium et son assureur en indemnisation.

Examen des moyens

***Sur le premier moyen et le second moyen, pris en sa première
branche, du pourvoi principal et le moyen, pris en sa première
branche, du pourvoi incident, ci-après annexés***

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

***Mais sur le second moyen, pris en ses deuxième et quatrième
branches, du pourvoi principal et le moyen, pris en ses
deuxième et quatrième branches, du pourvoi incident***

Enoncé du moyen

6. Par son second moyen, M. [O] fait grief à l'arrêt de rejeter son recours en garantie à l'encontre de la société Axa, alors :

« 2°/ que seules les clauses de la police d'assurance qui ont été acceptées par l'assuré et sont en vigueur au jour de la survenance des faits justifiant le déclenchement de la garantie lui sont opposables ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté, d'une part, que les conditions particulières du 14 mars 2000 n'avaient pas été signées par l'assuré, d'autre part, que les parties s'accordaient sur le fait que celles du 27 avril 2000 n'étaient pas applicables rationae temporis au litige, compte tenu de la date de début des travaux litigieux ; qu'en faisant pourtant application de la clause excluant du champ de la garantie les « travaux ou ouvrages suivants : [?] maisons à ossature en bois », au motif qu'elle figurait dans les conditions particulières du 14 mars 2000 comme dans celles du 27 avril 2000, dont elle n'a pas suffisamment constaté qu'elles étaient opposables à l'assuré, ce qui était contesté, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016.

4°/ que les motifs hypothétiques ou dubitatifs équivalent à un défaut de motifs ; qu'en retenant, pour faire application de la clause excluant de la garantie les « travaux ou ouvrages suivants : [?] maisons à ossature en bois » qu'elle était, « selon toute vraisemblance » (arrêt attaqué, p. 11), stipulée dans la septième page de l'attestation d'assurance dont elle constatait qu'elle n'était pas produite aux débats, la cour d'appel s'est prononcée par motifs hypothétiques en violation de l'article 455 du code de procédure civile. »

7. Par leur moyen, M. [R] et la MAIF font grief à l'arrêt de rejeter leurs demandes à l'encontre de la société Axa, alors :

« 2°/ que seules les clauses de la police d'assurance qui ont été acceptées par l'assuré et sont en vigueur au jour de la survenance des faits justifiant le déclenchement de la garantie lui sont opposables, qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté d'une part, que les conditions particulières du 14 mars 2000 n'avaient pas été signées par l'assuré, d'autre part, que les parties s'accordaient sur le fait que celles du 27 avril 2000 n'étaient pas applicables rationae temporis au litige, compte tenu de la date de début des travaux litigieux ; qu'en faisant pourtant application de la clause excluant du champ de la garantie les « travaux ou ouvrages suivants : [...] maisons à ossature en bois », au motif qu'elle figurait dans les conditions particulières du 14 mars 2000 comme dans celles du 27 avril 2000, sans constater que les conditions particulières du 14 mars 2000 avaient été acceptées par M. [O], qui le contestait et ne les avaient pas signées, ce qui excluait leur opposabilité à M. [R] et à la Maif, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

4°/ que les motifs hypothétiques ou dubitatifs équivalent à un défaut de motifs ; qu'en retenant, pour faire application de la clause excluant de la garantie les « travaux ou ouvrages suivants : [...] maisons à ossature en bois » qu'elle était, « selon toute vraisemblance », stipulée dans la septième page de l'attestation d'assurance dont elle constatait qu'elle n'était pas produite aux débats, la cour d'appel s'est prononcée par motifs hypothétiques en violation de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 1134, alinéa 1^{er}, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, L. 112-3 du code des assurances et 455 du code de procédure civile :

8. Il résulte des deux premiers de ces textes que, si la garantie de l'assureur ne concerne que le secteur d'activité professionnelle déclaré par le constructeur, lorsque l'assureur dénie sa garantie en invoquant une clause des conditions particulières du contrat d'assurance qui exclut de la garantie souscrite l'activité accomplie par le constructeur, il lui incombe de rapporter la preuve que cette clause a été portée à la connaissance de l'assuré et qu'il l'a acceptée.

9. Selon le troisième, tout jugement doit être motivé.

10. Pour rejeter les demandes de M. [O], ainsi que celles de M. [R] et de la MAIF à l'encontre de la société Axa, l'arrêt retient qu'un seul contrat d'assurance « multirisque artisan du bâtiment » a pris effet au 1^{er} janvier 2000, portant le numéro 1261424004, que le contrat du 27 avril 2000, seul signé par M. [O], est un avenant à ce contrat, prenant effet au 26 avril 2000 et le remplaçant, qu'aux termes des conditions particulières de cet avenant comportant sept pages, il est stipulé en page trois que ne relèvent pas des activités garanties les maisons à ossature bois et que le contrat initial du 14 mars 2000 et prenant effet au 1^{er} janvier 2000, non signé par M. [O], comporte, en tout état

de cause, en page trois de ses conditions particulières, la même clause de non-couverture de l'activité de travaux concernant des maisons à ossature bois.

11. L'arrêt ajoute que, si l'attestation d'assurance du 13 septembre 2000 ne comporte pas la page, figurant dans les conditions particulières, énumérant les travaux qui ne relèvent pas des activités garanties, elle comprend en réalité sept pages, dont seulement les six premières sont produites, la septième correspondant selon toute vraisemblance à cette énumération.

12. L'arrêt en déduit que M. [O] ne peut se prévaloir de cette attestation pour soutenir que la clause litigieuse lui est inopposable.

13. En se déterminant ainsi, alors que les parties contestaient que le contrat du 27 avril 2000, prenant effet au 26 avril 2000, était applicable *ratione temporis*, par des motifs, d'une part, impropres à établir que M. [O] avait eu connaissance des conditions particulières du contrat du 14 mars 2000 et les avait acceptées, d'autre part, dubitatifs équivalant à un défaut de motifs, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des deux premiers textes susvisés et n'a pas satisfait aux exigences du troisième.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute M. [O] ainsi que M. [R] et la Mutuelle d'assurance des instituteurs de France de leurs demandes à l'encontre de la société Axa France IARD, l'arrêt rendu le 16 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Besançon.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Jacques - Avocat général : M. Burgaud - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Boulloche ; SCP Rocheteau et Uzan-Sarano -

Textes visés :

Article 1134, alinéa 1, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 ; article L. 112-3 du code des assurances.

3^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-19.220, (B)

- Rejet -

- Assurance obligatoire – Travaux de bâtiment – Délibération n° 591 de l'Assemblée territoriale de Nouvelle-Calédonie du 1^{er} décembre 1983 – Application – Exclusion de garantie – Etendue – Détermination.

Le contrat d'assurance de responsabilité, souscrit en application de l'obligation prévue par l'article 1 de la délibération n° 591 du 1^{er} décembre 1983 de l'Assemblée territoriale de Nouvelle-Calédonie, qui doit couvrir toute personne ayant conçu, dirigé ou exécuté des travaux de bâtiment et dont la responsabilité décennale peut être engagée, ne peut exclure d'autres dommages que ceux résultant, au moins en partie, d'une des causes limitativement énumérées en son article 6.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Nouméa, 19 mars 2020), en 2005, la société civile immobilière Euclia a confié à la société Althys constructions, assurée auprès de la société d'assurance Mutuelle des transports assurances (la société MTA), la construction d'une maison en Nouvelle-Calédonie.
2. La réception de l'ouvrage est intervenue le 19 octobre 2006.
3. En 2012, la SCI a vendu la maison à M. [O] et Mme [R].
4. Se plaignant de défauts d'étanchéité, ceux-ci ont déposé une requête pour faire condamner les sociétés Euclia, Althys et MTA à les indemniser de leurs préjudices.
5. Après l'introduction de l'instance, la société MTA a été placée en liquidation judiciaire.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

6. M. [K], pris en sa qualité de liquidateur de la société MTA, fait grief à l'arrêt de dire que cette société doit garantir la condamnation *in solidum* des sociétés Euclia et Althys constructions à régler à M. [O] et Mme [R] certaines sommes au titre de la reprise des désordres, au titre des frais irrépétibles ainsi qu'aux entiers dépens et de prononcer l'admission d'office de la créance de M. [O] et de Mme [R] au passif de la liquidation judiciaire de la société MTA, à hauteur de ces sommes, alors :

« 1°/ qu'aucune disposition de la délibération n° 591 du 1^{er} décembre 1983 relative à l'assurance obligatoire des travaux de bâtiment, qui comporte en son article 6 une liste non limitative d'exclusions de garantie possibles, n'interdit de prévoir, dans un contrat d'assurance de responsabilité décennale, des exclusions de garantie portant sur certains désordres de nature décennale ; qu'en relevant, pour écarter l'application des stipulations du contrat d'assurance qui excluaient de la garantie, en l'absence de rachat, les désordres relatifs à des défauts d'étanchéité, que cette exclusion, portant sur des désordres de nature décennale, devait être réputée non écrite, la cour d'appel a violé la délibération susvisée ;

2°/ que, contrairement à la franchise ou à la déchéance, les exclusions de garantie prévues par un contrat d'assurance de responsabilité décennale sont opposables aux tiers bénéficiaires des indemnités ; qu'en considérant, pour écarter l'application des stipulations du contrat d'assurance qui excluaient de la garantie, en l'absence de rachat, les désordres relatifs à des défauts d'étanchéité, que ces stipulations étaient inopposables aux tiers, la cour d'appel a violé la délibération n° 591 du 1^{er} décembre 1983. »

Réponse de la Cour

7. Le contrat d'assurance de responsabilité, souscrit en application de l'obligation prévue par l'article 1^{er} de la délibération n° 591 du 1^{er} décembre 1983 de l'Assemblée territoriale de Nouvelle-Calédonie, qui doit couvrir toute personne ayant conçu, dirigé ou exécuté des travaux de bâtiment et dont la responsabilité décennale peut être engagée, ne peut exclure d'autres dommages que ceux résultant, au moins en partie, d'une des causes limitativement énumérées en son article 6.

8. C'est, dès lors, à bon droit que la cour d'appel, par motifs propres et adoptés, a retenu que la clause excluant les désordres résultant de défauts d'étanchéité était réputée non écrite et que l'assureur, qui ne pouvait, ainsi, l'opposer aux tiers lésés, devait garantir les dommages de nature décennale résultant de tels défauts affectant les travaux de son assurée.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Zedda - Avocat général : Mme Vassallo (premier avocat général) - Avocat(s) : SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SCP Bauer-Violas, Feschotte-Desbois et Sebagh ; SCP Richard -

Textes visés :

Délibération n° 591 du 1^{er} décembre 1983 de l'Assemblée territoriale de Nouvelle-Calédonie.

Rapprochement(s) :

3^e Civ., 4 février 2016, pourvoi n° 14-29.790, *Bull.* 2016, III, n° 20 (cassation).

AVOCAT

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 20-11.922, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

■ Discipline – Procédure – Conseil de l'ordre – Composition – Détermination.

Il résulte de l'article 180 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, selon lequel chaque barreau réunissant plus de deux cents avocats disposant du droit de vote désigne un représentant supplémentaire et son suppléant par tranche de deux cents, qu'un représentant en sus et son suppléant sont prévus dès que le nombre minimum d'avocats votants est dépassé.

Dès lors, viole ce texte la cour d'appel qui retient que la tranche supplémentaire doit être complète et ainsi comporter au moins deux cents avocats votants pour ouvrir droit à la désignation d'un représentant supplémentaire avec son suppléant.

■ **Conseil de l'ordre – Conseil de discipline – Composition – Détermination.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 14 novembre 2019), rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 17 mars 2016, pourvoi n° 15-20.325, *Bull.* 2016, I, n° 62), M. [L], avocat inscrit au barreau de Seine-Saint-Denis, qui faisait l'objet de poursuites disciplinaires devant le conseil de discipline de la cour d'appel de Paris, hors Paris, a sollicité, avec onze autres personnes physiques et morales, l'annulation des délibérations des différents conseils de l'ordre ayant désigné les membres de cette formation disciplinaire et de l'élection de son président pour les années 2013 et 2014.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa seconde branche

Énoncé du moyen

2. Les ordres des avocats aux barreaux de Melun, du Val-de-Marne, de l'Essonne et de Meaux font grief à l'arrêt d'annuler les désignations des membres devant siéger au conseil régional de discipline en 2014, décidées respectivement le 19 décembre 2013 par le barreau de Seine-Saint-Denis et le 17 décembre 2013 par le barreau du Val-de-Marne, et d'annuler l'élection du président du conseil régional de discipline pour les années 2013 et 2014, alors « qu'en prononçant pour les mêmes motifs l'annulation de la désignation du président du conseil régional de discipline pour les années 2013 et 2014, la cour d'appel a, derechef, violé, ensemble, les articles 22-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et 180 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991. »

Réponse de la Cour

3. La cour d'appel ayant retenu que les procès-verbaux d'élection des années 2013 et 2014 présentaient une feuille d'émargement qui ne comportait pas la signature des trois personnes ayant composé le bureau de vote, pour en déduire que l'élection du président du conseil régional de discipline pour les années 2013 et 2014 devait être annulée, le moyen est inopérant.

Mais sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

4. Les ordres des avocats aux barreaux de Melun, du Val-de-Marne, de l'Essonne et de Meaux font le même grief à l'arrêt, alors « qu'à défaut d'indication expresse contraire contenue à l'article 180 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, qui fixe le nombre des membres des conseils de discipline des barreaux hors Paris proportionnellement au nombre d'avocats disposant du droit de vote dans chaque barreau, il y a lieu de considérer, en ce qui concerne les tranches supplémentaires de deux cents avocats au-delà de deux cents, que chaque tranche supplémentaire, même si elle est incomplète, doit donner lieu automatiquement à la désignation d'un membre titulaire et d'un membre suppléant ; qu'en estimant au contraire que chaque tranche devait

être complète, pour annuler les désignations des membres devant siéger au conseil régional de discipline en 2014 par le barreau de la Seine-Saint-Denis et le barreau du Val-de-Marne, la cour d'appel a violé, ensemble, l'article 22-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et le texte susvisé. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

5. M. [L] conteste la recevabilité du moyen et soutient qu'il est pour partie irrecevable, s'agissant de l'annulation de la désignation des membres devant siéger au conseil régional de discipline décidée le 19 décembre 2013 par le barreau de la Seine-Saint-Denis, dès lors que celui-ci n'est pas demandeur au pourvoi.

6. Cependant, les ordres des avocats aux barreaux de [Localité 35], du Val-de-Marne, de l'Essonne et de [Localité 34] ont un intérêt à agir dès lors qu'est en cause le nombre de représentants désignés au sein du conseil régional de discipline et prenant part à l'élection de son président.

7. Le moyen est donc recevable.

Bien fondé du moyen

Vu les articles 22-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 et 180 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 :

8. Selon le premier de ces textes, le conseil de discipline mentionné au premier alinéa de l'article 22 est composé de représentants des conseils de l'ordre du ressort de la cour d'appel. Aucun conseil de l'ordre ne peut désigner plus de la moitié des membres du conseil de discipline et chaque conseil de l'ordre désigne au moins un représentant. Des membres suppléants sont nommés dans les mêmes conditions.

9. Selon le second, le conseil de l'ordre désigne, pour siéger au conseil de discipline, un membre titulaire et un membre suppléant dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est de huit à quarante-neuf, deux membres titulaires et deux membres suppléants dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est de cinquante à quatre-vingt-dix-neuf, trois membres titulaires et trois membres suppléants dans les barreaux où le nombre des avocats disposant du droit de vote est de cent à deux cents. Chaque barreau réunissant plus de deux cents avocats disposant du droit de vote désigne un représentant supplémentaire et son suppléant par tranche de deux cents, sous réserve que les membres de ce barreau ne composent pas plus de la moitié du conseil de discipline de la cour d'appel.

10. Pour annuler les désignations des membres devant siéger au conseil régional de discipline en 2014 par le barreau de la Seine-Saint-Denis et le barreau du Val de Marne, l'arrêt retient que le législateur a voulu raisonner par tranche complète et qu'il s'ensuit que la tranche supplémentaire doit comporter au moins deux cents avocats votants pour ouvrir droit à la désignation d'un représentant supplémentaire avec son suppléant.

11. En statuant ainsi, alors que, pour les tranches expressément définies par l'article 180 du décret précité, un représentant en sus et son suppléant sont prévus dès que le nombre minimum d'avocats votants est dépassé, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Portée et conséquence de la cassation

12. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 1^{er}, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

13. La cassation prononcée n'implique pas, en effet, qu'il soit à nouveau statué sur le fond dès lors que peut être retranché du dispositif le chef censuré.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il annule les désignations des membres devant siéger au conseil régional de discipline en 2014, faites respectivement le 19 décembre 2013 par le barreau de la Seine-Saint-Denis et le 17 décembre 2013 par le barreau du Val-de-Marne, l'arrêt rendu le 14 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat général : Mme Legohérel, MM. Chaumont et Lavigne - Avocat(s) : SCP Nicolaÿ, de Lanouvelle et Hannotin ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article 22-1 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 ; article 180 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991.

Rapprochement(s) :

1^{re} Civ., 1^{er} juillet 2015, pourvoi n° 14-15.402, *Bull.* 2015, I, n° 160 (cassation).

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-26.183, (B)

– Rejet –

- **Honoraires – Contestation – Convention d'honoraires – Honoraires convenus – Montant et principe de l'honoraire acceptés par le client après service rendu – Réduction – Condition.**

La règle selon laquelle, le client qui a librement payé les honoraires d'avocat après service rendu ne peut plus les contester, ne s'applique que lorsque le paiement est effectué en toute connaissance de cause.

Dès lors, c'est à bon droit que le premier président qui, après avoir prononcé la nullité de la convention d'honoraire n'était pas tenu de rechercher si le client a autorisé le prélèvement de l'honoraire de résultat après service rendu, fixe les honoraires par référence aux critères de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971.

Faits et procédure

1. Selon l'ordonnance rendue par le premier président d'une cour d'appel (Nîmes, 24 octobre 2019), M. [N], avocat, a reçu mandat de Mme [Y], selon convention d'honoraires signée le 7 octobre 2016, aux fins d'assurer la défense de ses intérêts devant la commission arbitrale des journalistes de Paris, dans une instance l'opposant à la société Midi libre.

Les parties ont conclu une convention d'honoraires aux termes de laquelle les honoraires de l'avocat seraient de 120 euros TTC, outre un honoraire complémentaire de résultat fixé selon un taux variable en considération de sommes allouées par la juridiction.

2. Contestant le montant des honoraires, Mme [Y] a saisi le 26 avril 2017 le bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de [Localité 4] d'une demande de fixation de ceux-ci.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

3. M. [N] fait grief à l'ordonnance de confirmer l'ordonnance du bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de [Localité 4] en date du 31 octobre 2017 en ce qu'elle fixe à la somme de 1 200 euros TTC le montant de ses honoraires pour la défense des intérêts de sa cliente, Mme [Y], et le condamne à restituer à cette dernière la somme de 6 840 euros qu'elle lui avait déjà versée, alors « que toute fixation d'honoraires, qui ne le serait qu'en fonction du résultat judiciaire est interdite ; qu'est licite la convention qui, outre la rémunération des prestations effectuées, prévoit la fixation d'un honoraire complémentaire en fonction du résultat obtenu ou du service rendu ; qu'en annulant la convention d'honoraires en date du 7 octobre 2016 au motif que l'« honoraire de résultat est à mettre en rapport avec l'honoraire fixe de 100 euros HT, soit 120 euros TTC, et il présente un caractère manifestement dérisoire par comparaison avec l'honoraire de résultat de 6 700 euros HT, soit 8 040 euros TTC » et que « c'est en conséquence à bon droit qu'au regard de cette disproportion, le bâtonnier de l'ordre des avocats de [Localité 4] en a déduit la nullité de la convention d'honoraires », le premier président, qui a ajouté à l'article 10 alinéa 5 de la loi du 31 décembre 1971 précité une condition de proportion qu'il ne comporte pas, a violé ce texte. »

Réponse de la Cour

4. L'ordonnance retient que Mme [Y] a obtenu un gain de 67 000 euros à la suite de la procédure devant la commission arbitrale des journalistes, pour laquelle elle a bénéficié de l'assistance de M. [N], qu'en application des dispositions de la convention d'honoraires, un honoraire de résultat de 10 % du gain obtenu, soit 6 700 euros HT, reviendrait à M. [N].

L'ordonnance ajoute que cet honoraire de résultat est à mettre en rapport avec l'honoraire fixe de 100 euros HT, soit 120 euros TTC et qu'il présente un caractère manifestement dérisoire par comparaison avec l'honoraire de résultat de 6 700 euros HT, soit 8 040 euros TTC.

5. De ces constatations et énonciations procédant de son appréciation souveraine de la valeur et de la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis, le premier pré-

sident a pu déduire que l'honoraire de diligence revêtait un caractère manifestement dérisoire par comparaison avec l'honoraire de résultat et que la convention était illicite.

6. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Sur le moyen, pris en sa seconde branche

Énoncé du moyen

7. M. [N] fait le même grief à l'ordonnance, alors « que si le premier président apprécie souverainement, d'après les conventions des parties et les circonstances de la cause, le montant de l'honoraire dû à l'avocat, il ne lui appartient pas de le réduire dès lors que le principe et le montant de l'honoraire ont été acceptés par le client après service rendu, que celui-ci ait ou non été précédé d'une convention ; qu'en le condamnant à restituer à Mme [Y] la somme trop perçue de 6 840 euros qu'elle lui avait déjà versée sans rechercher si, comme il le soutenait, Mme [Y] n'avait pas autorisé le prélèvement de l'honoraire de résultat le 31 mars 2017 sur le compte CARPA, après service rendu, le premier président a privé sa décision de base légale au regard des articles 1104 du code civil et 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971. »

Réponse de la Cour

8. La règle selon laquelle, le client qui a librement payé les honoraires d'avocat après service rendu ne peut plus les contester, ne s'applique que lorsque le paiement est effectué en toute connaissance de cause.

9. Le premier président ayant prononcé la nullité de la convention d'honoraire, c'est par une juste application de cette règle, que sans avoir à procéder à la recherche visée au moyen, il a fixé les honoraires par référence aux critères de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971 au montant qu'il a retenu.

10. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Pradel - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel -

Textes visés :

Article 10 de la loi du 31 décembre 1971.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 18 septembre 2003, pourvoi n° 01-16.013, *Bull.* 2003, II, n° 279 (cassation) ; 2^e Civ., 6 mars 2014, pourvoi n° 13-14.922, *Bull.* 2014, II, n° 62 (cassation).

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-14.433, (B)

– Cassation –

■ Honoraires – Contestation – Procédure – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Contestation portant sur l'identité du débiteur.

Il résulte de l'article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 que la procédure de contestation en matière d'honoraires d'avocat concerne les seules contestations relatives au montant et au recouvrement des honoraires, à l'exclusion, notamment, de celles afférentes à la désignation du débiteur de l'honoraire. En application des articles 49 et 378 du code de procédure civile, le premier président, saisi d'une contestation relative à l'identité du débiteur des honoraires, doit surseoir à statuer dans l'attente de la décision de la juridiction compétente pour en connaître.

Dès lors, encourt la cassation l'ordonnance qui refuse de surseoir à statuer, alors même qu'était contestée l'identité du débiteur des honoraires réclamés, et se prononce sur la rémunération de l'avocat envers celui qui l'a mandaté.

Faits et procédure

1. Selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel (Dijon, 7 janvier 2020) et les productions, Mme [K], avocate au sein de la société d'avocats BLKS et Cuinat (l'avocate), est intervenue, à la demande de M. [E] [S] pour la défense des intérêts de son frère, M. [Y] [S].

2. Le 19 janvier 2017, l'avocate a adressé à M. [E] [S] une facture d'un montant de 2 500 euros HT, soit 3 000 euros TTC, correspondant aux diligences effectuées dans ce dossier.

3. M. [E] [S] ayant refusé de régler cette facture, l'avocate a saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats de [Localité 4] d'une demande de fixation de ses honoraires.

4. M. [E] [S], soutenant que le seul client de l'avocate est son frère, a sollicité du premier président, saisi du recours formé contre la décision rendue par le bâtonnier, un sursis à statuer dans l'attente de la décision qui serait rendue par la juridiction compétente pour trancher la question de l'identité du débiteur des honoraires.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

5. M. [E] [S] fait grief à l'ordonnance de dire n'y avoir lieu à surseoir à statuer, alors « que toute juridiction saisie d'une demande de sa compétence doit surseoir à statuer lorsqu'elle a à connaître de moyens de défense relevant de la compétence exclusive d'une autre juridiction ; qu'en l'espèce, la première présidente de la cour d'appel était saisie d'une demande de sursis à statuer de M. [E] [S] qui soutenait que le juge de l'honoraire n'était pas compétent pour connaître de la contestation relative à la personne du débiteur ; que la juridiction, qui a dit n'y avoir lieu à sursis à statuer dans l'attente de la décision qui sera rendue par la juridiction compétente pour trancher cette question préalable de compétence posée par M. [E] [S], a violé l'article 277 du

décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, ensemble les articles 49 et 378 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 et les articles 49 et 378 du code de procédure civile :

6. Il résulte du premier de ces textes que la procédure de contestation en matière d'honoraires d'avocats concerne les seules contestations relatives au montant et au recouvrement de leurs honoraires, à l'exclusion, notamment, de celles afférentes à la désignation du débiteur de l'honoraire.

En application des deux derniers, le premier président, saisi d'une contestation relative à l'identité du débiteur des honoraires, doit surseoir à statuer dans l'attente de la décision de la juridiction compétente pour en connaître.

7. Pour dire n'y avoir lieu de surseoir à statuer, l'ordonnance retient qu'il résulte des pièces produites que, même si le bénéficiaire de l'assistance de Mme [K] est M. [Y] [S], il n'en demeure pas moins que l'avocate, qui n'était pas de permanence pénale, est intervenue pour la défense de M. [Y] [S] à la demande de M. [E] [S] et qu'elle ne l'a défendu qu'en raison des liens confraternels qu'elle entretenait avec ce dernier et que, dès lors, c'est à juste titre qu'elle sollicite la rémunération de sa prestation envers celui qui l'a mandatée.

8. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations qu'était contestée l'identité du débiteur des honoraires réclamés, le premier président, qui devait, dès lors, surseoir à statuer sur la fixation des honoraires dans l'attente de la décision de la juridiction compétente pour statuer sur cette question préalable, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

9. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation des dispositions de l'ordonnance en ce qu'elle rejette la demande de sursis à statuer entraîne la cassation du chef de dispositif confirmant l'ordonnance du bâtonnier de l'ordre des avocats de [Localité 4] du 7 mars 2019 ayant condamné M. [E] [S] à payer à la société BLKS et Cuinat / Maître [K] la somme de 3 000 euros, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 7 janvier 2020, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Dijon ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cette ordonnance et les renvoie devant la cour d'appel de Dijon, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia -

Textes visés :

Article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ; article 49 du code de procédure civile ; article 378 du code de procédure civile.

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.361, (B)

– Rejet –

- **Représentation ou assistance en justice – Mandat de représentation – Fin – Effets – Indemnisation de la rupture brutale – Condition – Abus de droit – Caractérisation.**

Le mandant est libre de révoquer à tout moment son mandat, sous réserve de l'abus de droit.

Ayant relevé que l'état de dépendance de l'avocat envers le mandant n'était pas caractérisé, qu'il ne pouvait ignorer que le contentieux sériel, dont la gestion lui avait été confiée en 2009, n'était pas destiné à perdurer de sorte que la rupture, intervenue en 2015, ne pouvait être qualifiée de brutale, qu'il ne démontrait pas qu'elle aurait entraîné une désorganisation du cabinet et qu'enfin, la perte du chiffre d'affaires prétendument consécutive à la révocation du mandat n'était pas significative, la cour d'appel a pu en déduire, qu'en l'absence d'abus de droit de la part du mandant, l'avocat ne pouvait prétendre à une indemnité.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 février 2020), la société Banque patrimoine et Immobilier (BPI), aux droits de laquelle vient la société Crédit immobilier de France développement (Cifd), a mandaté, en 2009, la société Boukris (l'avocat), avec pour mission de représenter ses intérêts dans les actions en responsabilité et en paiement relatives aux affaires dites « Apollonia ».
2. Arguant de la réorganisation interne du groupe de sociétés auquel elle appartient, la société Cifd a mis fin, le 2 octobre 2015, au mandat conféré à l'avocat, s'agissant de la gestion des dossiers relatifs à ce contentieux, avant de le décharger, le 6 janvier 2016, des autres dossiers qu'il gérait dans son intérêt.
3. S'estimant victime d'une révocation abusive de son mandat, l'avocat a assigné la société Cifd devant un tribunal de grande instance aux fins d'indemnisation.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa quatrième branche, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui est irrecevable.

Sur le moyen, pris en sa première, deuxième et troisième branches

Énoncé du moyen

5. L'avocat fait grief à l'arrêt de le débouter de l'ensemble de ses demandes tendant à « dire et juger » que la société BPI avait rompu brutalement leur relation, de le débouter de ses demandes tendant à réparer ses préjudices financier et moral et de le condamner verser à la société Cifd la somme de 4 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile alors :

« 1°/ que le mandant est libre de révoquer à tout moment son mandat, sauf à ne pas commettre un abus de droit, que l'avocat et son client sont liés par un contrat de mandat qui empêche, sauf manquement grave aux obligations convenues par les parties, une rupture brutale des relations contractuelles entre les parties, qu'en l'espèce pour débouter la société Boukris de sa demande en réparation du préjudice économique et moral subi en raison de la rupture brutale des relations établies, la cour d'appel se serait bornée à considérer que le cabinet n'était pas économiquement dépendant de la société Cifd, et qu'en statuant ainsi, par des motifs prétendument impropres et inopérants à justifier sa décision, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1984 et 2004 du code civil ;

2°/ que la révocation du mandat liant l'avocat à son client institutionnel devrait s'exercer en application d'un délai de préavis raisonnable ; qu'à défaut d'application des dispositions particulières de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, le préjudice résultant du caractère brutal de la rupture devrait être indemnisé sur le fondement du droit commun de la responsabilité contractuelle, en affirmant, en l'espèce, qu'« au vu de la nature sérieuse du contentieux qui diminuait, de l'activité même d'avocat liée à la durée des affaires en cours, du caractère *intuitu personae* de la relation avec son client, la rupture signifiée par courrier du 2 octobre 2015 à la société Cifd et liée à une réorganisation et à un regroupement du contentieux, ne présente pas un caractère abusif », sans vérifier, comme elle y était expressément invitée, si l'exécution d'un préavis contractuel avait été convenu par les parties et si, faute de l'avoir exécuté, la société Cifd n'avait pas brutalement rompu la relation la liant à la société Boukris, la cour d'appel a violé les articles 1103 et 1121 du code civil, ensemble le principe de la force obligatoire des conventions ;

3°/ qu'en tout état de cause, tout jugement doit être motivé ; que le juge ne peut statuer par voie d'affirmation ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, sans réserver le moindre motif à l'application d'un préavis contractuel, liant pourtant les parties, la cour d'appel a procédé par voie d'affirmation, en violation de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

6. Pour rejeter la demande d'indemnisation formée par l'avocat, l'arrêt relève que si, en 2010 et 2011, le chiffre d'affaires de l'avocat, lié aux dossiers Apollonia, a atteint 43 % du contentieux du cabinet, il avait diminué à 26 % en 2013 et 2014 et 28 % sur 9 mois en 2015, ce qui ne peut caractériser un état de dépendance.

7. La décision précise que ce contentieux sériel résultant d'un sinistre, important en nombre de dossiers à son apparition, n'était pas destiné à perdurer dans le temps ce que ne pouvait ignorer l'avocat, de sorte que la rupture, qui est intervenue en 2015, ne peut être qualifiée de brutale.

8. L'arrêt retient également que l'avocat ne démontre pas, contrairement à ce qu'il prétend, qu'il a dû procéder à une réduction de capital, en lien avec la présente affaire, qu'il ne justifie pas davantage avoir été dans l'obligation de se séparer de deux collaboratrices chargées de ce contentieux, que la rupture aurait entraîné une désorganisation du cabinet et qu'enfin, la perte du chiffres d'affaires prétendument consécutive à la révocation n'était pas significative.

9. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui ne s'est pas bornée à relever l'absence d'une situation de dépendance économique et qui n'était pas tenue d'entrer dans le détail de l'argumentation des parties, a, aux termes d'une motivation

détaillée, pu en déduire que l'avocat ne pouvait prétendre à une indemnité, en l'absence d'abus de droit de la part du mandant.

10. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 20-12.235, (B)

- Cassation -

■ **Responsabilité – Obligation de conseil – Rédaction d'actes – Etendue de l'obligation – Détermination – Portée.**

L'avocat rédacteur d'acte est tenu à l'égard de toutes les parties, quelles que soient leurs compétences personnelles, d'une obligation de conseil et, le cas échéant, de mise en garde en ce qui concerne, notamment, les effets et les risques des stipulations convenues et l'existence d'une clause claire dans l'acte ne le dispense pas de les informer sur les conséquences qui s'y attachent.

■ **Responsabilité – Obligation de conseil – Définition – Existence d'une clause claire dans l'acte ne le dispensant pas d'informer toutes les parties des conséquences qui s'y attachent.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 22 octobre 2019), par acte sous seing privé du 30 septembre 1997, rédigé par M. [Y], avocat membre de la société [S] [Y] et associés (l'avocat), M. et Mme [J] ont acquis l'ensemble des parts de la société Café du port (la société), qui exploitait un fonds de commerce dans le port de [4], en vertu de deux contrats de concession de droit privé, conclus en 1985 et 1987 et renouvelés en 1994 et 1996 avec des porteurs d'actions d'une société chargée par la commune de l'établissement, de l'entretien et de l'exploitation du port.

2. Le 21 juin 2000, M. [J] a été, en qualité de représentant de la société, informé, par la préfecture des Alpes-Maritimes, qu'il était occupant sans droit ni titre, depuis le 17 mai 2000, du domaine public portuaire concédé à la commune et invité à enlever des installations.

3. Une ordonnance de référé du 11 octobre 2000 a constaté l'acquisition de la clause résolutoire du contrat d'occupation, ordonné l'expulsion de la société et prononcé une condamnation au titre de redevances impayées.

4. Un jugement du 5 septembre 2008, confirmé par un arrêt du 17 décembre 2010, a rejeté l'action en nullité de l'acte de cession des parts sociales engagée par M. et Mme [J].

5. Reprochant à l'avocat d'avoir manqué à ses obligations de conseil, d'information et de mise en garde, en ne les alertant pas sur le caractère précaire des concessions de cellules situées sur le domaine public, M. et Mme [J] l'ont assigné en responsabilité et indemnisation.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

6. M. et Mme [J] font grief à l'arrêt de rejeter toutes leurs demandes, alors « que les avocats rédacteurs d'actes sont tenus d'un devoir de conseil et d'information ; qu'en se bornant à énoncer que plusieurs dispositions de l'acte de concession attireraient clairement l'attention des cessionnaires, sur tous les mécanismes contractuels y définis, sur les particularités en résultant pour leur titre d'occupation et sur les limites consécutives des droits de la société, sans rechercher si l'avocat, rédacteur de l'acte n'avait pas manqué à son devoir d'information et de conseil, en ne mettant pas en garde M. et Mme [J], profanes en matière juridique, sur les limites de leurs droits et sur les risques encourus par la société dont ils acquéraient la totalité des parts, du fait de l'exploitation, par celle-ci d'un fonds de commerce dans des locaux, situés sur le domaine public, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

7. Il résulte de ce texte que l'avocat rédacteur d'acte est tenu à l'égard de toutes les parties, quelles que soient leurs compétences personnelles, d'une obligation de conseil et, le cas échéant, de mise en garde en ce qui concerne, notamment, les effets et les risques des stipulations convenues et que l'existence d'une clause claire dans l'acte ne le dispense pas de les informer sur les conséquences qui s'y attachent.

8. Pour écarter tout manquement de l'avocat à son devoir de conseil, l'arrêt retient qu'il résulte des actes de concession annexés à l'acte de vente des parts sociales, par lui dressé, que les lieux dans lesquels la société exploitait le fonds de commerce étaient situés sur le domaine public et que, même si certaines dispositions se référaient à la notion de bail, la dénomination de ces actes annexés était claire, de sorte que M. et Mme [J] avaient été informés des limites de leurs droits.

9. En se déterminant ainsi, sans rechercher si l'avocat avait spécialement mis en garde M. et Mme [J], qui acquéraient la totalité des parts de la société, sur les risques que comportait l'exploitation par celle-ci d'un fonds de commerce présentant de telles spécificités, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard du texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 22 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence autrement composé.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat général : M. Lavigne - Avocat(s) : SCP Zribi et Texier ; SCP Duhamel-Rameix-Gury-Maitre -

Textes visés :

Article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

BAIL (règles générales)

3^e Civ., 3 novembre 2021, n° 20-16.334, (B)

– Cassation partielle –

- Nullité – Motif étranger au comportement du preneur – Effets – Indemnité d'occupation – Versement – Obligation – Contrepartie de la jouissance des locaux – Portée.

En cas d'annulation d'un bail pour un motif étranger au comportement du locataire, l'indemnité d'occupation représente la contrepartie de la jouissance des lieux. Dès lors, si le locataire n'a pas bénéficié de la jouissance de locaux conformes à leur destination contractuelle, il n'est pas redevable d'une indemnité d'occupation.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 mai 2020), la SCI [Adresse 2] (la bailleuse), propriétaire de locaux commerciaux donnés à bail à la société L'Atelier de Marrakech (la locataire), lui a délivré un commandement de payer les loyers, visant la clause résolutoire inscrite au bail.

2. La locataire a assigné la bailleuse en opposition au commandement de payer, en annulation du bail commercial, et en indemnisation de son préjudice.

3. En appel, la bailleuse a sollicité, à titre reconventionnel et subsidiaire, une indemnité d'occupation.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, 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 deuxième moyen du pourvoi principal

Enoncé du moyen

5. La bailleresse fait grief à l'arrêt de la condamner au paiement de la somme de 130 000 euros à titre de dommages-intérêts, alors « que le préjudice doit être réparé sans qu'il en résulte pour la victime ni perte ni profit ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, après avoir considéré que la SCI avait commis une faute en consentant un bail sur un local impropre à sa destination et en n'attirant pas l'attention du preneur sur l'insuffisance du réseau d'évacuation des eaux usées, a jugé que le préjudice en lien avec cette faute était constitué par l'engagement, par la société Atelier de Marrakech, de dépenses pour démarrer son exploitation ; qu'elle a alloué à ce titre, notamment, la somme de 100 000 euros correspondant au montant emprunté par la société Atelier de Marrakech pour financer les dépenses afférentes aux travaux d'aménagement, à l'amélioration et à la réparation du fonds de commerce ; qu'en se prononçant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le montant emprunté ne pouvait constituer, en lui-même, un préjudice réparable, seules les dépenses réellement engagées pouvant, le cas échéant, être prises en compte, et si la société Atelier de Marrakech n'établissait, pour seul montant dépensé, qu'une somme de 6 298,33 euros HT virée à la société FBS, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil, devenu l'article 1240 du même code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1382, devenu 1240, du code civil et le principe de la réparation intégrale du préjudice :

6. Il résulte de ce texte et de ce principe que les dommages-intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi, sans qu'il en résulte pour elle ni perte ni profit.

7. Pour évaluer le préjudice subi par la locataire à la somme de 130 000 euros, l'arrêt retient que le préjudice par elle subi du fait de la faute commise par la bailleresse, pour avoir consenti un bail portant sur un local impropre à sa destination et pour n'avoir pas appelé l'attention de la locataire sur l'insuffisance du réseau d'évacuation des eaux usées au regard de la destination du bail, est constitué par l'engagement de dépenses pour démarrer son exploitation, et que le prêt de 100 000 euros ayant pour objet de financer les dépenses afférentes aux travaux d'aménagement, d'amélioration et de réparation du fonds de commerce doit être pris en compte dans la détermination du préjudice indemnisable.

8. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, le montant des dépenses financées par le prêt, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

Et sur le moyen du pourvoi incident

Énoncé du moyen

9. La locataire fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à la bailleuse une certaine somme à titre d'indemnité d'occupation, alors « qu'en cas d'annulation d'un bail commercial pour erreur sur la substance du fait que le bailleur l'a consenti sur un local impropre à sa destination contractuelle, le locataire qui, pour une raison indépendante de sa volonté, n'a pu bénéficier de la jouissance des lieux loués en raison de leur caractère inexploitable, n'a pas à verser d'indemnité d'occupation ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la SCI [Adresse 2] avait consenti à la société Atelier de Marrakech un bail sur des locaux impropres à leur destination contractuelle de « traiteur-restaurant-bar », dès lors qu'en l'absence d'un réseau d'évacuation des eaux usées, cette activité ne pouvait y être exercée ; qu'en jugeant néanmoins que la société Atelier de Marrakech était redevable du paiement d'une indemnité d'occupation, peu important qu'elle n'ait pu exploiter les locaux pris à bail, la cour d'appel a violé l'article 1304 ancien du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1304 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

10. Il résulte de ce texte qu'en cas d'annulation d'un bail pour un motif étranger au comportement du preneur, l'indemnité d'occupation représente la contrepartie de la jouissance des lieux.

11. Dès lors, si le locataire n'a pas bénéficié de la jouissance de locaux conformes à leur destination contractuelle, il n'est pas redevable d'une indemnité d'occupation.

12. Pour condamner la locataire au paiement d'une indemnité d'occupation suite à l'annulation du contrat de bail, l'arrêt énonce qu'il importe peu qu'elle n'ait pu exploiter les locaux pris à bail, la bailleuse ayant été privée de la jouissance de son bien jusqu'à la remise des clés.

13. En statuant ainsi, alors qu'elle avait retenu que la bailleuse avait consenti un bail pour un local impropre à sa destination contractuelle, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la SCI [Adresse 2] à payer à la société L'Atelier de Marrakech la somme de 130 000 euros à titre de dommages-intérêts et en ce qu'il condamne la société L'Atelier de Marrakech à payer à la SCI [Adresse 2] la somme de 37 000 euros en contrepartie de la privation de jouissance du local jusqu'au 21 mars 2016, date de restitution des locaux, l'arrêt rendu le 27 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : Mme Aldigé - Avocat général : Mme Guillet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Duhamel-Rameix-Gury-Maitre ; SCP Gadiou et Chevallier -

Textes visés :

Article 1304 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

3^e Civ., 24 juin 2009, pourvoi n° 08-12.251, *Bull.* 2009, III, n° 155 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

BAIL COMMERCIAL

3^e Civ., 3 novembre 2021, n° 20-16.334, (B)

– Cassation partielle –

- Nullité – Motif étranger au comportement du preneur – Effets – Indemnité d'occupation – Versement – Obligation – Contrepartie de la jouissance des locaux – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 mai 2020), la SCI [Adresse 2] (la bailleuse), propriétaire de locaux commerciaux donnés à bail à la société L'Atelier de Marrakech (la locataire), lui a délivré un commandement de payer les loyers, visant la clause résolutoire inscrite au bail.

2. La locataire a assigné la bailleuse en opposition au commandement de payer, en annulation du bail commercial, et en indemnisation de son préjudice.

3. En appel, la bailleuse a sollicité, à titre reconventionnel et subsidiaire, une indemnité d'occupation.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, 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 deuxième moyen du pourvoi principal

Enoncé du moyen

5. La bailleuse fait grief à l'arrêt de la condamner au paiement de la somme de 130 000 euros à titre de dommages-intérêts, alors « que le préjudice doit être réparé sans qu'il en résulte pour la victime ni perte ni profit ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, après avoir considéré que la SCI avait commis une faute en consentant un bail sur un

local impropre à sa destination et en n'attirant pas l'attention du preneur sur l'insuffisance du réseau d'évacuation des eaux usées, a jugé que le préjudice en lien avec cette faute était constitué par l'engagement, par la société Atelier de Marrakech, de dépenses pour démarrer son exploitation ; qu'elle a alloué à ce titre, notamment, la somme de 100 000 euros correspondant au montant emprunté par la société Atelier de Marrakech pour financer les dépenses afférentes aux travaux d'aménagement, à l'amélioration et à la réparation du fonds de commerce ; qu'en se prononçant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le montant emprunté ne pouvait constituer, en lui-même, un préjudice réparable, seules les dépenses réellement engagées pouvant, le cas échéant, être prises en compte, et si la société Atelier de Marrakech n'établissait, pour seul montant dépensé, qu'une somme de 6 298,33 euros HT virée à la société FBS, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1382 du code civil, devenu l'article 1240 du même code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1382, devenu 1240, du code civil et le principe de la réparation intégrale du préjudice :

6. Il résulte de ce texte et de ce principe que les dommages-intérêts alloués à une victime doivent réparer le préjudice subi, sans qu'il en résulte pour elle ni perte ni profit.

7. Pour évaluer le préjudice subi par la locataire à la somme de 130 000 euros, l'arrêt retient que le préjudice par elle subi du fait de la faute commise par la bailleuse, pour avoir consenti un bail portant sur un local impropre à sa destination et pour n'avoir pas appelé l'attention de la locataire sur l'insuffisance du réseau d'évacuation des eaux usées au regard de la destination du bail, est constitué par l'engagement de dépenses pour démarrer son exploitation, et que le prêt de 100 000 euros ayant pour objet de financer les dépenses afférentes aux travaux d'aménagement, d'amélioration et de réparation du fonds de commerce doit être pris en compte dans la détermination du préjudice indemnisable.

8. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, le montant des dépenses financées par le prêt, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

Et sur le moyen du pourvoi incident

Enoncé du moyen

9. La locataire fait grief à l'arrêt de la condamner à payer à la bailleuse une certaine somme à titre d'indemnité d'occupation, alors « qu'en cas d'annulation d'un bail commercial pour erreur sur la substance du fait que le bailleur l'a consenti sur un local impropre à sa destination contractuelle, le locataire qui, pour une raison indépendante de sa volonté, n'a pu bénéficier de la jouissance des lieux loués en raison de leur caractère inexploitable, n'a pas à verser d'indemnité d'occupation ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la SCI [Adresse 2] avait consenti à la société Atelier de Marrakech un bail sur des locaux impropres à leur destination contractuelle de « traiteur-restaurant-bar », dès lors qu'en l'absence d'un réseau d'évacuation des eaux usées, cette activité ne pouvait y être exercée ; qu'en jugeant néanmoins que la société Atelier de Marrakech était redevable du paiement d'une indemnité d'occupation, peu important qu'elle n'ait pu exploiter les locaux pris à bail, la cour d'appel a violé l'article 1304 ancien du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1304 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

10. Il résulte de ce texte qu'en cas d'annulation d'un bail pour un motif étranger au comportement du preneur, l'indemnité d'occupation représente la contrepartie de la jouissance des lieux.

11. Dès lors, si le locataire n'a pas bénéficié de la jouissance de locaux conformes à leur destination contractuelle, il n'est pas redevable d'une indemnité d'occupation.

12. Pour condamner la locataire au paiement d'une indemnité d'occupation suite à l'annulation du contrat de bail, l'arrêt énonce qu'il importe peu qu'elle n'ait pu exploiter les locaux pris à bail, la bailleuse ayant été privée de la jouissance de son bien jusqu'à la remise des clés.

13. En statuant ainsi, alors qu'elle avait retenu que la bailleuse avait consenti un bail pour un local impropre à sa destination contractuelle, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la SCI [Adresse 2] à payer à la société L'Atelier de Marrakech la somme de 130 000 euros à titre de dommages-intérêts et en ce qu'il condamne la société L'Atelier de Marrakech à payer à la SCI [Adresse 2] la somme de 37 000 euros en contrepartie de la privation de jouissance du local jusqu'au 21 mars 2016, date de restitution des locaux, l'arrêt rendu le 27 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : Mme Aldigé - Avocat général : Mme Guillet-Pauthe - Avocat(s) : SCP Duhamel-Rameix-Gury-Maitre ; SCP Gadiou et Chevallier -

Textes visés :

Article 1304 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

Rapprochement(s) :

3^e Civ., 24 juin 2009, pourvoi n° 08-12.251, *Bull.* 2009, III, n° 155 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

BAIL D'HABITATION

3^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.450, (B)

– Cassation partielle –

■ Bail soumis à la loi du 6 juillet 1989 – Bail tacitement reconduit – Durée – Détermination – Bail verbal – Portée.

Il résulte de l'article 10, alinéas 1 à 3, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 que le bail verbal portant sur un logement à usage d'habitation principale conclu par des bailleurs personnes physiques, en société civile immobilière (SCI) familiale ou en indivision, l'est pour une durée au moins égale à trois ans, et qu'en absence de congé valablement donné par les bailleurs, ce contrat parvenu à son terme est reconduit tacitement par périodes triennales.

Dès lors, viole ce texte une cour d'appel qui énonce que la reconduction tacite d'un bail verbal ne peut être supposée.

Reprise d'instance

1. Il est donné acte à M. [F] [Y], son époux, et à Mme [T] [Y], sa fille (les consorts [Y]), de leur reprise d'instance en qualité d'ayants droit de [K] [G], décédée le 24 novembre 2020.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 25 juin 2020), un immeuble appartenant en indivision à Mmes [K] et [E] [G] et MM. [S], [H] et [R] [G] (les consorts [G]), et dans lequel M. [M] occupait un appartement, a été frappé par un arrêté de péril le 20 avril 2012.

3. La commune de [Localité 14] (la commune) a mis en demeure les propriétaires indivis de lui rembourser les frais du relogement de M. [M].

4. Par jugement du 21 mars 2016, dans une instance opposant les consorts [G] à M. [M], le tribunal a constaté que ce dernier était occupant sans droit ni titre.

5. La commune a assigné les consorts [G] et M. [M] en tierce opposition à ce jugement.

Examen des moyens

Sur le moyen du pourvoi incident

Énoncé du moyen

6. Les consorts [Y] font grief à l'arrêt de déclarer recevable la tierce opposition de la commune, alors « qu'est recevable à former tierce opposition toute personne qui y a intérêt, à la condition qu'elle n'ait été ni partie ni représentée au jugement qu'elle attaque ; qu'en retenant la recevabilité de la tierce opposition au motif inopérant que

l'intérêt la ville de [Localité 14] réside dans le fait de ne pas supporter la charge du relogement de M. [M], sans rechercher, comme elle y était invitée, s'il n'existait pas une évidente communauté d'intérêts entre la ville de [Localité 14] et M. [M] pour faire reconnaître la licéité de l'occupation par ce dernier du logement litigieux, seul objet du litige, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 31 et 583 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

7. C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation de l'intérêt à agir, que la cour d'appel a relevé que l'intérêt distinct de la commune résidait dans le fait de ne pas supporter la charge du relogement de M. [M].

8. Elle a ainsi légalement justifié sa décision.

Mais sur le moyen relevé d'office

9. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu l'article 10, alinéas 1 à 3, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 :

10. Il résulte de ce texte que le bail verbal portant sur un logement à usage d'habitation principale conclu par des bailleurs personnes physiques, en SCI familiale ou en indivision, l'est pour une durée au moins égale à trois ans, et qu'en absence de congé valablement donné par les bailleurs, ce contrat parvenu à son terme est reconduit tacitement par périodes triennales.

11. Pour rejeter la demande de la commune tendant à voir reconnaître le caractère licite de l'occupation par M. [M] du logement appartenant aux consorts [G], l'arrêt énonce que, si l'existence d'un contrat de bail verbal entre 1994 et 1998 n'est pas contestée par les parties, sa reconduction tacite ou son renouvellement ne peut être supposé.

12. En statuant ainsi, alors qu'à défaut de congé délivré par le bailleur, le bail verbal est tacitement reconduit, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevable la tierce opposition de la commune de [Localité 14] au jugement du 21 mars 2016 du tribunal d'instance de Marseille, l'arrêt rendu le 25 juin 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Jariel - Avocat général : M. Sturlèse - Avocat(s) : SCP Buk Lament-Robillot ; SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Lévis -

Textes visés :

Article 10, alinéas 1 à 3, de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989.

Rapprochement(s) :

3^e Civ., 27 septembre 2006, pourvoi n° 05-18.168, *Bull.* 2006, III, n° 185 (cassation).

BANQUE

Com., 24 novembre 2021, n° 20-10.044, (B)

– Cassation partielle –

- **Compte – Virement d'un compte à un autre – Bénéficiaire – Inscription du montant au compte du bénéficiaire – Contre-passation de l'opération par le prestataire de services de paiement – Autorisation du bénéficiaire – Nécessité.**

Sauf stipulations contractuelles contraires, lorsque le montant d'un virement a été remboursé au payeur par son prestataire de services de paiement en application de l'article L. 133-18 du code monétaire et financier, serait-ce en raison de l'existence d'une fraude, le prestataire de services de paiement du bénéficiaire, s'il a déjà inscrit le montant de ce virement au crédit du compte de son client, ne peut contre-passer l'opération sur le compte de celui-ci sans son autorisation, quand bien même il aurait lui-même restitué le montant du virement au prestataire de services de paiement du payeur.

- **Paiement – Instrument de paiement – Utilisation frauduleuse par un tiers – Applications diverses – Virement – Restitution du montant au prestataire de services de paiement du payeur – Contre-passation par le prestataire de services de paiement du bénéficiaire – Conditions – Autorisation du bénéficiaire.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Grenoble, 7 novembre 2019), la société Figaro management, qui offre un service de cartes de paiement prépayées, était titulaire d'un compte dans les livres de la Société générale.

2. Le 19 décembre 2012, ce compte a été crédité de la somme de 6 300 euros en exécution d'un virement émis depuis un compte ouvert dans les livres de la société HSBC France au nom de M. [K].

La société Figaro management a alors porté ce même montant, sous déduction d'une commission, au crédit de la carte prépayée d'un de ses clients.

3. M. [K] ayant contesté avoir autorisé le virement, s'estimant victime d'une fraude, et obtenu le remboursement de son montant par la société HSBC France, celle-ci a demandé le retour des fonds à la Société générale, qui en a informé la société Figaro management le 9 janvier 2013.

4. Ayant restitué les fonds à la société HSBC France, la Société générale a procédé, le 22 avril 2013, en dépit de l'opposition de sa cliente, à la contre-passation de l'opération sur le compte de cette dernière.

5. La société Figaro management a alors assigné la Société générale en restitution de la somme ainsi débitée de son compte.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, en ce qu'il fait grief à l'arrêt de rejeter la demande d'indemnisation formée par la société Figaro management, et le second moyen, ci-après annexés

6. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Mais sur le premier moyen, pris en sa première branche, en ce qu'il fait grief à l'arrêt de rejeter la demande de restitution formée par la société Figaro management

Énoncé du moyen

7. La société Figaro management fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de restitution, alors « qu'une banque qui, sans autorisation, débite le compte de son client qui aurait reçu un paiement indu réalise une opération de paiement non autorisée, l'obligant à restitution ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter la demande de la société Figaro management tendant à la restitution de la somme de 6 300 euros contre-passée par la Société générale, que l'ordre de virement dont avait bénéficié cette société était faux, et que le paiement reçu était par conséquent indu, tout en constatant que la société Figaro management s'était opposée à la répétition, la cour d'appel a violé, ensemble, les articles 1937 du code civil, L. 133-7 et L. 133-18 du code monétaire et financier. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 1937 du code civil et L. 133-18 du code monétaire et financier :

8. Sauf stipulations contractuelles contraires, lorsque le montant d'un virement a été remboursé au payeur par son prestataire de services de paiement en application de l'article L. 133-18 du code monétaire et financier, serait-ce en raison de l'existence d'une fraude, le prestataire de services de paiement du bénéficiaire, s'il a déjà inscrit le montant de ce virement au crédit du compte de son client, ne peut contre-passer l'opération sur le compte de celui-ci sans son autorisation, quand bien même il aurait lui-même restitué le montant du virement au prestataire de services de paiement du payeur.

9. Pour rejeter la demande de la société Figaro management tendant à la condamnation de la Société générale à lui restituer le montant du virement contre-passé sur son compte, l'arrêt retient, d'abord, que la Société générale justifie du caractère frauduleux de l'ordre de virement qui, à défaut d'émaner du titulaire du compte émetteur, n'a pu donner un caractère irrévocable au droit de la société Figaro management sur le montant des fonds encaissés et inscrits au crédit de son compte et, ensuite, que la société

Figaro management ne démontrant l'existence d'aucun lien d'obligation entre elle et M. [K], le virement était dépourvu de fondement, ce qui autorisait la Société générale à contre-passer l'opération sur le compte de sa cliente, malgré l'opposition de celle-ci, au titre de la répétition de l'indu.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le dernier grief, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce que, confirmant le jugement, il rejette la demande de la société Figaro management tendant à la condamnation de la Société générale à lui payer la somme de 2 000 euros à titre de dommages-intérêts et rejette la demande d'indemnisation de la Société générale, l'arrêt rendu le 7 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Grenoble ;

Remet, sauf sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon.

- Président : M. Guérin (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Blanc - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article L. 133-18 du code monétaire et financier.

CASSATION

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-22.832, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- Décisions susceptibles – Décision en dernier ressort – Ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Rennes, 7 juin 2019), par ordonnance du 18 avril 2018, assortie de l'exécution provisoire, un juge de l'exécution a, sur requête des sociétés Entreprise rochelaise de construction Harranger (la société ERCH), Entreprise de construction et bâtiment du littoral (la société ECBL) et Immobilière atlantic aménagement, ordonné à la société Écoflex de procéder à la délivrance et la livraison immédiate de modules de salles de bains et autres équipements sanitaires, à première présentation par huissier de justice de ladite ordonnance au lieu où sont stockés les

biens, et lui ordonnant également de procéder au chargement des biens sur les camions affrétés par les requérants.

2. L'ordonnance a été signifiée le 20 avril 2018 à la société Écoflex et exécutée le jour même.

3. Autorisée par ordonnance du 20 avril 2018, la société Ecoflex a assigné le jour même les sociétés ERCH, ECBL et Immobilière atlantic aménagement ainsi que la société Transports Sarrion-Charbonnier devant un juge de l'exécution, statuant comme en référé, aux fins d'obtenir, à titre principal, la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et son rejet et, à défaut, de voir dire que les sociétés ERCH, ECBL et Immobilière atlantic aménagement devront conserver, sous astreinte, les biens enlevés sans les installer.

4. Par ordonnance du 25 avril 2018, le juge de l'exécution a débouté la société Écoflex de l'ensemble de ses demandes, confirmé l'ordonnance du 18 avril 2018 en toutes ses dispositions, débouté la société ERCH de sa demande de dommages-intérêts et débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires.

5. La société Écoflex a interjeté appel de cette décision et la SCP Dolley-Collet est intervenue volontairement en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société appelante.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

6. Les sociétés ERCH, ECBL et Immobilière atlantic aménagement font grief à l'arrêt d'infirmer l'ordonnance du juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nantes en date du 25 avril 2018 dont appel en toutes ses dispositions, sauf en ce que la société ERCH a été déboutée de sa demande de dommages-intérêts, d'ordonner la rétractation de l'ordonnance en date du 18 avril 2018 rendue par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nantes sur requête des sociétés Immobilière atlantic aménagement, ERCH et ECBL et de rejeter la requête alors « que l'ordonnance portant injonction de délivrer un bien meuble revêtue de la formule exécutoire produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort ; qu'en ordonnant la rétractation de l'ordonnance rendue le 18 avril 2018 et revêtue le même jour de la formule exécutoire, quand le référé-rétractation n'est pas ouvert contre l'ordonnance portant injonction de délivrance d'un bien meuble, laquelle ne constitue pas une ordonnance provisoire sur requête, en sorte qu'elle devait relever d'office la fin de non-recevoir tirée de l'absence d'ouverture de la voie de recours exercée par la société Ecoflex, la cour d'appel a violé les articles 125, 561 du code de procédure civile et R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution. »

Réponse de la Cour

Vu les articles R. 222-13, R. 222-14 et R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution et 125 du code de procédure civile :

7. Selon le premier de ces textes, l'ordonnance portant injonction de délivrer ou restituer est signifiée à celui qui est tenu de la remise.

La signification contient, à peine de nullité, sommation d'avoir, dans un délai de quinze jours : 1° Soit à transporter à ses frais le bien désigné en un lieu et dans les conditions indiquées ; 2° Soit, si le détenteur du bien a des moyens de défense à faire valoir, à

former opposition au greffe du juge qui a rendu l'ordonnance, par déclaration contre récépissé ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, faute de quoi l'ordonnance est rendue exécutoire.

Aux termes du deuxième, en cas d'opposition, il appartient à celui qui demande la remise du bien de saisir la juridiction compétente pour statuer sur la délivrance ou la restitution du bien.

La requête et l'ordonnance d'injonction ainsi que les mesures conservatoires qui auraient été prises deviennent caduques si le juge du fond n'est pas saisi dans un délai de deux mois à compter de la signification de l'ordonnance.

Aux termes du troisième, en l'absence d'opposition dans le délai prescrit à l'article R. 222-13, le requérant peut demander au greffe l'opposition de la formule exécutoire.

L'ordonnance ainsi visée produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort.

8. Il résulte de la combinaison de ces textes que, une fois revêtue de la formule exécutoire, l'ordonnance, qui produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort, n'est pas susceptible de rétractation mais peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation pour contester la régularité de la délivrance de la formule exécutoire.

9. Pour ordonner la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et rejeter la requête, l'arrêt retient que l'ordonnance est assortie de l'exécution provisoire, en totale méconnaissance des pouvoirs du juge de l'exécution en matière de saisie-appréhension sur injonction du juge, que l'ordonnance précise qu'elle sera signifiée à la diligence de l'exposant, avec tous ses effets de droit, et qu'une opposition pourra être formée contre celle-ci dans un délai de quinze jours à compter de sa signification, reprenant ainsi partiellement le 2° de l'article R. 222-13 du code des procédures civiles d'exécution, que l'acte de signification de l'ordonnance sur requête dressé le 20 avril 2018 ne comporte que la mention suivante : Vous rappelant que l'article 496 du code de procédure civile est ainsi conçu : « S'il n'est pas fait droit à la requête, appel peut être interjeté à moins que l'ordonnance n'émane du premier président de la cour d'appel.

Le délai d'appel est de quinze jours.

L'appel est formé, instruit et jugé comme en matière gracieuse. S'il est fait droit à la requête, tout intéressé peut en référer au juge qui a rendu l'ordonnance » et que sur l'unique motif pris de la violation des dispositions régissant la procédure d'appréhension sur injonction du juge et sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens, l'ordonnance dont appel sera infirmée en toutes ses dispositions, sauf en ce que la société ERCH a été déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive, et la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 sera ordonnée.

10. En statuant ainsi, alors que l'ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer ne peut donner lieu à référé à fin de rétractation, la cour d'appel, qui aurait dû relever d'office cette fin de non-recevoir présentant un caractère d'ordre public, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

11. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

12. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

13. Il résulte de ce qui est dit au paragraphe 13 que les demandes de la société Ecoflex tendant à la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et au rejet de la requête présentée par les sociétés Immobilière atlantic aménagement, ERCH et ECBL sont irrecevables.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a ordonné la rétractation de l'ordonnance en date du 18 avril 2018 rendue par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nantes sur requête des sociétés Immobilière atlantic aménagement, Entreprise rochelaise de construction Harranger et Entreprise de construction et bâtiment du littoral et rejeté la requête, l'arrêt rendu le 7 juin 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DÉCLARE irrecevables les demandes de la société Ecoflex tendant à la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et au rejet de la requête présentée par les sociétés Immobilière atlantic aménagement, Entreprise rochelaise de construction Harranger et Entreprise de construction et bâtiment du littoral.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Cardini - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles R. 222-13 à R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution.

Rapprochement(s) :

En matière d'injonction de payer, à rapprocher : 2^e Civ., 29 novembre 1995, pourvoi n° 93-15.249, *Bull.* 1995, II, n° 292 (irrecevabilité) ; 2^e Civ., 2 juillet 2009, pourvoi n° 08-15.620, *Bull.* 2009, II, n° 182 (cassation partielle sans renvoi).

CHOSE JUGEE

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)

– Sursis à statuer et renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne –

- Décision dont l'autorité est invoquée – Jugement étranger – Identité de cause et d'objet – Détermination – Portée.

- **Identité de cause – Obligation de concentration des moyens – Domaine d'application – Demandes successives tendant au même objet par un moyen nouveau – Applications diverses.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 4 juin 2019), rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-20.610), la société luxembourgeoise Récamier a assigné M. [X] devant les juridictions luxembourgeoises en paiement de sommes en invoquant des détournements d'actifs commis par celui-ci dans l'exercice de ses fonctions d'administrateur.

Par un arrêt du 11 janvier 2012, la cour d'appel de Luxembourg a déclaré cette demande mal fondée. Elle a considéré que, les fautes alléguées étant celles d'un administrateur dans l'exercice de son mandat, la responsabilité de M. [X] était de nature contractuelle et que, dès lors, la demande qui était expressément fondée sur la responsabilité quasi-délictuelle devait être déclarée irrecevable par application du principe de non cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle.

2. Le 24 février 2012, la société Récamier a assigné M. [X] devant le tribunal de commerce de Nanterre en paiement des mêmes sommes, en raison des mêmes faits, sur le fondement des dispositions du droit luxembourgeois relatives à la responsabilité contractuelle.

3. Par l'arrêt attaqué, la cour d'appel a déclaré irrecevable l'action de la société Récamier, aux motifs que l'autorité de chose jugée par les juridictions luxembourgeoises devait s'apprécier au regard de la loi française de procédure, selon laquelle il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci (règle dite de concentration des moyens). Elle en a déduit que les parties, leurs qualités et la chose demandée étant identiques dans l'instance ayant abouti à l'arrêt de la cour de Luxembourg et dans la présente instance et la demande indemnitaire étant fondée sur la même cause, à savoir les détournements d'actifs reprochés à M. [X], la société Récamier ne pouvait être admise à invoquer un fondement juridique différent de celui qu'elle s'était abstenue de soulever en temps utile.

Textes applicables

Le droit de l'Union

4. L'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », dispose : « Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. »

Le droit national

5. L'article 480 du code de procédure civile dispose : « Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.

Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article 4. »

L'article 4, alinéa 1^{er}, du même code dispose : « L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. »

6. L'article 1351, devenu 1355 du code civil, dispose : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, qu'elle soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. »

7. Selon la jurisprudence de la Cour de cassation depuis un arrêt d'assemblée plénière du 7 juillet 2006 (pourvoi n° 04-10.672, *Bull. civ.* n° 8), il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci. Un demandeur ne peut être admis à contester l'identité de cause de deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'il s'était abstenu de soulever en temps utile. Se heurte ainsi à l'autorité de chose jugée une partie qui agit sur le fondement de la responsabilité contractuelle pour obtenir l'indemnisation d'un préjudice, alors que sa demande de réparation du même préjudice sur un fondement délictuel a été rejetée par une décision définitive d'une juridiction devant laquelle la responsabilité contractuelle n'avait pas été invoquée (2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241).

Position des parties

8. La société Récamier soutient que l'autorité de chose jugée de la décision luxembourgeoise ne doit pas être appréciée au regard du droit français mais qu'elle doit l'être, soit au regard d'une interprétation autonome de cette notion en droit de l'Union, soit au regard du droit luxembourgeois, dès lors que la reconnaissance d'une décision étrangère dans l'État requis ne saurait lui permettre de produire plus d'effets qu'elle n'en a dans son État d'origine et que le droit luxembourgeois ne connaît pas le principe de concentration des moyens.

9. M. [X] soutient qu'en vertu d'une règle de droit international public, chaque État a une compétence exclusive dans l'établissement de sa propre organisation interne, c'est-à-dire dans la mise en place des divers organes, la répartition des compétences entre eux, et l'élaboration de leurs règles de fonctionnement, de sorte que le droit processuel est nécessairement celui de la loi du for, et que les règles de conflit de lois ne s'appliquent pas en cette matière.

10. L'avocat général conclut principalement à l'application du droit luxembourgeois et subsidiairement à un renvoi préjudiciel.

Motifs justifiant le renvoi préjudiciel

11. D'une part, la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit « qu'une décision étrangère reconnue en vertu de l'article 26 de la convention [de Bruxelles] doit déployer en principe, dans l'État requis, les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'État d'origine. » (CJCE, arrêt du 4 février 1988, Horst Ludwig Martin Hoffmann contre Adelheid Krieg, aff. 145/86).

12. D'autre part, la Cour de justice de l'Union européenne a posé le principe d'une définition autonome de la notion d'autorité de chose jugée en droit de l'Union (CJUE, arrêt du 15 novembre 2012, Gothaer Allgemeine Versicherung AG, C-456/11 points 39 et 40) comme suit : « L'exigence d'uniformité dans l'application du droit de l'Union requiert que l'étendue précise de cette restriction soit définie au niveau de

l'Union plutôt que de dépendre des différentes règles nationales relatives à l'autorité de la chose jugée.

Or, la notion d'autorité de la chose jugée dans le droit de l'Union ne s'attache pas qu'au dispositif de la décision juridictionnelle en cause, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et sont, de ce fait, indissociables de ce dernier (voir, notamment, arrêts du 1^{er} juin 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) et Diputación Foral de Vizcaya/Commission, C-442/03 P et C-471/03 P, Rec. p. I-4845, point 44, ainsi que du 19 avril 2012, Artegoda/Commission, C-221/10 P, point 87). »

13. La Cour se demande si la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou si une part doit être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision.

14. Dans la première hypothèse, elle s'interroge sur le point de savoir si deux demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents.

15. Elle se demande plus spécialement si deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent être considérées comme ayant « la même cause » au sens de la jurisprudence Gubisch Maschinenfabrik (CJCE, 8 décembre 1987, aff. 144/86).

16. Dans la seconde hypothèse, la Cour se demande si l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou s'il autorise, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

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'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », doit-il être interprété en ce sens que la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou qu'une part peut être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision ?

2°/ Dans la première hypothèse, les demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent-elles être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents ?

3°/ Deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution

d'un mandat d'administrateur, doivent-elles être considérées comme ayant la même cause ?

4°/ Dans la seconde hypothèse, l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose-t-il de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou autorise-t-il, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis ?

SURSOIT à statuer jusqu'à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 33, § 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I ».

Rapprochement(s) :

Ass. plén., 7 juillet 2006, pourvoi n° 04-10.672, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 8 (rejet) ; 2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241 (cassation sans renvoi) ; Soc., 8 septembre 2021, pourvoi n° 19-20.538, *Bull.* 2021, (renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne).

CONCURRENCE DELOYALE OU ILLICITE

Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.669, (B)

– Rejet –

- **Concurrence déloyale – Preuve – Loyauté dans l'administration de la preuve – Atteinte – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystères » – Irrecevabilité.**

Ayant retenu que le demandeur avait eu recours, pour établir des faits de concurrence déloyale, à un stratagème consistant à faire appel aux services de tiers rémunérés pour une mise en scène de nature à faire douter de la neutralité de leur comportement à l'égard du défendeur, une cour d'appel a pu en déduire que les attestations et autres documents produits avaient été obtenus de manière déloyale et étaient donc irrecevables.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 18 février 2020), l'Union des opticiens (l'UDO), aux droits de laquelle vient le Rassemblement des opticiens de France (le ROF), syndicat

professionnel ayant notamment pour mission de moraliser et défendre l'éthique de la profession des opticiens-lunetiers, a organisé la visite de « clients mystère » auprès de différents magasins d'optique, dont celui exploité par la société IMD Optic, afin de vérifier l'éventuelle pratique frauduleuse consistant à falsifier les factures en augmentant le prix des verres et en diminuant corrélativement le prix des montures, pour faire prendre en charge par les mutuelles des clients une part plus importante du prix des montures.

2. Se prévalant des témoignages de deux de ces « clientes », l'UDO a assigné la société IMD Optic en cessation des actes de concurrence déloyale et en paiement de dommages-intérêts pour atteinte à l'intérêt collectif de la profession.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses quatrième et cinquième branches, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Et sur le moyen, pris en ses première, deuxième et troisième branches

Enoncé du moyen

4. Le ROF fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables les deux attestations et de rejeter l'ensemble de ses demandes, alors :

« 1°/ que si le principe de loyauté de la preuve fait obstacle à la recevabilité d'une preuve recueillie par un procédé consistant à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile, il n'interdit pas l'administration de la preuve d'une telle infraction ou faute par le biais d'une attestation établie par une personne l'ayant constatée et relatant objectivement les circonstances de sa commission ; que la seule circonstance que le rédacteur de cette attestation soit rémunéré à ce titre ne caractérise pas à lui seul le caractère déloyal de ce procédé, dès lors que la personne concernée se borne à constater la commission d'un fait sans intervenir en vue de sa réalisation, et qu'elle n'est pas spécialement rétribuée en cas de constatation d'un fait déterminé ; que pour écarter les deux attestations respectivement établies par Mme [B] et par Mme [O], relatant la commission par des préposés de la société IMD Optic de fraudes aux mutuelles par falsification de factures, la cour d'appel a retenu qu'il n'était pas contesté que ces deux « clientes mystères » étaient rémunérées par une société Qualivox, et que la société IMD Optic justifiait par ailleurs de l'existence de trois affaires distinctes dans lesquelles l'UDO (aux droits de laquelle est venu le ROF) avait également eu recours à ces deux personnes, ce dont elle a déduit « l'existence de relations d'affaires entre le ROF et la société Qualivox et une certaine professionnalisation de ces deux clientes mystère, de nature à faire douter de leur parfaite neutralité dans l'établissement des témoignages produits dans la présente affaire, aucun élément n'étant apporté quant au mode de rémunération des clients mystère par la société QUALIVOX et le ROF affirmant, mais sans l'établir, que de nombreux clients mystère ont été envoyés dans des magasins d'optique sans constater de comportements déloyaux de la part des opticiens » ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à établir le caractère déloyal du procédé employé par l'UMO pour établir l'existence des fraudes commises

par la société IMD Optic, la cour d'appel a violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que ne constitue pas une mise en scène destinée à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile le fait de mandater une personne afin de se rendre dans une entreprise pour constater les modalités de facturation d'un produit afin de s'assurer de leur conformité à la législation applicable ; qu'en l'espèce, au soutien de ses demandes contre la société IMD Optic, le ROF versait aux débats deux attestations, respectivement établies par Mme [B] et par Mme [O], aux termes desquelles ces dernières indiquaient que le préposé de la société IMD Optic avait falsifié la facture d'achat de leurs lunettes, en augmentant le prix des verres, mieux remboursé par les mutuelles, et en diminuant corrélativement celui de la monture, tels qu'ils figuraient sur le devis qui leur avait été initialement présenté ; que pour écarter ces attestations comme établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, la cour d'appel a retenu que le contenu des attestations, qui montrait que les clientes mystères avaient « d'emblée appelé l'attention des opticiens sur les montants de prise en charge des verres et montures par leur mutuelle (70 euros pour la monture et 140 euros maximum par verre), ne permet pas d'écarter la thèse de l'intimée selon laquelle les opticiens ont été incités à la fraude, le remboursement des produits par la mutuelle ne pouvant être perçu par les opticiens que comme un élément déterminant de la vente » ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à établir que les clients en cause avaient provoqué la fraude à laquelle s'étaient livrés les préposés de la société IMD Optic, la cour d'appel a encore violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ qu'un mode de preuve est légalement admissible dès lors qu'il constitue le seul moyen pour celui qui l'a employé de rapporter la preuve d'un fait et que l'atteinte qu'il porte aux droits des tiers est proportionné au regard des intérêts en présence ; qu'en l'espèce, le ROF faisait valoir que la méthode dite des « visites mystères » constituait la seule façon de rapporter la preuve des éventuelles fraudes aux mutuelles que pouvaient commettre certains opticiens, et qu'elle avait pour but de constater la commission d'actes illégaux portant atteinte aux intérêts et à la réputation de la profession, et constitutifs d'actes de concurrence déloyale ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter les deux attestations versées aux débats par le syndicat exposant, que celles-ci avaient été établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la pratique des « visites mystères » dans le cadre desquelles avaient été établies les attestations en cause ne constituait pas le seul moyen pour le syndicat de rapporter la preuve d'éventuelles fraudes aux mutuelles par le biais de falsifications de factures, et si la production de ces attestations n'était pas proportionnée au regard des intérêts antinomiques en présence, en ce qu'il tendait à rapporter la preuve d'actes de nature à porter atteinte à l'intérêt collectif de la profession d'opticiens, et constitutifs de faits de concurrence déloyale, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 9 du code de procédure civile et de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

5. Après avoir constaté que les deux « clientes mystère » ayant rédigé les attestations étaient rémunérées par la société Qualivox et qu'elles avaient également rédigé les attestations sur la base desquelles le ROF avait assigné trois autres opticiens début

2017, l'arrêt retient qu'il en résulte l'existence de relations d'affaires entre le ROF et la société Qualivox et une certaine professionnalisation de ces deux « clientes mystère », de nature à faire douter de leur parfaite neutralité dans l'établissement des témoignages produits, aucun élément n'étant apporté quant à leur mode de rémunération par la société Qualivox.

L'arrêt retient enfin que le contenu même des attestations montre que les « clientes mystère » ont d'emblée appelé l'attention des opticiens sur les montants de prise en charge des verres et montures par leur mutuelle, ce qui ne permet pas d'écarter la thèse de la société IMD Optic selon laquelle les opticiens ont été incités à la fraude, le remboursement des produits par la mutuelle ne pouvant être perçu par les opticiens que comme un élément déterminant de la vente.

6. De ces constatations et appréciations, dont il résulte que le syndicat a eu recours à un stratagème consistant à faire appel aux services de tiers rémunérés pour une mise en scène de nature à faire douter de la neutralité de leur comportement à l'égard de la société IMD Optic, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée par la troisième branche, qui ne lui était pas demandée, a pu déduire que les attestations, ainsi que les devis et factures qui les accompagnaient, avaient été obtenus de manière déloyale et étaient donc irrecevables.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Darbois (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Bellino - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 9 du code de procédure civile ; article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur le principe de la loyauté de la preuve, à rapprocher : Ass. plén., 9 décembre 2019, pourvoi n° 18-86.767, *Bull.* 2019, (rejet).

Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.670, (B)

- Rejet -

- **Concurrence déloyale – Preuve – Loyauté dans l'administration de la preuve – Atteinte – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystère » – Irrecevabilité.**

Ayant retenu que le demandeur avait eu recours, pour établir des faits de concurrence déloyale, à un stratagème consistant à faire appel aux services de tiers rémunérés pour une mise en scène de nature à faire douter de la

neutralité de leur comportement à l'égard du défendeur, une cour d'appel a pu en déduire que les attestations et autres documents produits avaient été obtenus de manière déloyale et étaient donc irrecevables.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 12 mars 2020), l'Union des opticiens (l'UDO), aux droits de laquelle vient le Rassemblement des opticiens de France (le ROF), syndicat professionnel ayant notamment pour mission de moraliser et défendre l'éthique de la profession des opticiens-lunetiers, a organisé la visite de « clients mystère » auprès de différents magasins d'optique, dont celui exploité par la société Nagabbo, afin de vérifier l'éventuelle pratique frauduleuse consistant à falsifier les factures en augmentant le prix des verres et en diminuant corrélativement le prix des montures, pour faire prendre en charge par les mutuelles des clients une part plus importante du prix des montures.

2. Se prévalant des témoignages de deux de ces « clientes », l'UDO a assigné la société Nagabbo en cessation des actes de concurrence déloyale et en paiement de dommages-intérêts pour atteinte à l'intérêt collectif de la profession.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. Le ROF fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables les deux attestations et de rejeter l'ensemble de ses demandes, alors :

« 1°/ que si le principe de loyauté de la preuve fait obstacle à la recevabilité d'une preuve recueillie par un procédé consistant à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile, il n'interdit pas l'administration de la preuve d'une telle infraction ou faute par le biais d'une attestation établie par une personne l'ayant constatée et relatant objectivement les circonstances de sa commission ; que la seule circonstance que le rédacteur de cette attestation soit rémunéré à ce titre ne caractérise pas à lui seul le caractère déloyal de ce procédé, dès lors que la personne concernée se borne à constater la commission d'un fait sans intervenir en vue de sa réalisation, et qu'elle n'est pas spécialement rétribuée en cas de constatation d'un fait déterminé ; que pour écarter les deux attestations respectivement établies par Mme [S] et par Mme [G], relatant la commission par des préposés de la société Nagabbo de fraudes aux mutuelles par falsification de factures, la cour d'appel a retenu que Mme [S], répondant aux questions d'un huissier sur sommation interpellative, a indiqué qu'elle avait été mandatée par la société Qualivox pour effectuer un scénario non réel dont le déroulement lui a été précisé par la société Qualivox (prétendre que les lunettes lui plaisant étaient trop chères, qu'elle ne connaissait pas le nom de sa mutuelle, qu'elle reviendrait avec cette information), qu'une prescription pour une monture de lunettes de vue lui avait été établie pour l'occasion, tout en précisant qu'elle n'avait pas besoin de lunettes, qu'il s'agissait d'une mission rémunérée au taux horaire qui ne s'était pas limitée à la société Nagabbo ; que la cour d'appel en a déduit que ce témoignage, comme celui de Mme [G] dont il n'était pas contesté qu'elle avait exécuté la même mission dans les mêmes conditions, avait été obtenu par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène, et constituaient des preuves déloyales, peu important que la visite de clients mystères ait été, ou non,

annoncée au préalable ; qu'en statuant de la sorte, par des motifs impropres à établir le défaut d'impartialité des témoins mandatés pour effectuer les « visites mystères », ainsi que le caractère déloyal du procédé employé par l'Union des opticiens pour établir l'existence des fraudes commises par la société Nagabbo, la cour d'appel a violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que ne constitue pas une mise en scène destinée à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile le fait de mandater une personne afin de se rendre dans une entreprise pour constater les modalités de facturation d'un produit et s'assurer de leur conformité à la législation applicable ; qu'en l'espèce, au soutien de ses demandes contre la société Nagabbo, le ROF versait aux débats deux attestations, respectivement établies par Mme [S] et par Mme [C], aux termes desquelles ces dernières indiquaient que le préposé de la société Nagabbo avait falsifié la facture d'achat de leurs lunettes, en augmentant le prix des verres, mieux remboursé par les mutuelles, et en diminuant corrélativement celui de la monture, tels qu'ils figuraient sur le devis qui leur avait été initialement présenté ; que pour écarter ces attestations comme établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, la cour d'appel a retenu que la « cliente mystère » avait été mandatée et rémunérée par la société Qualivox, pour effectuer un scénario non réel dont le déroulement lui avait été précisé par la société Qualivox (prétendre que les lunettes lui plaisant étaient trop chères, qu'elle ne connaissait pas le nom de sa mutuelle, qu'elle reviendrait avec cette information), ce dont elle a déduit que les attestations avaient été obtenues par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène, de sorte qu'elles constituaient des preuves déloyales devant être écartées des débats ; qu'en statuant ainsi, sans qu'il résulte de ses constatations que les auteurs des attestations avaient cherché à provoquer la commission de la fraude, la cour d'appel s'est fondée sur des motifs impropres à établir le caractère déloyal du procédé employé pour recueillir les attestations litigieuses, et a encore violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que les juges du fond doivent examiner, fût-ce sommairement, les pièces versées aux débats par les parties et répondre aux moyens opérants invoqués au soutien de leurs prétentions ; qu'en retenant que les témoignages de Mme [S] et de Mme [G] avaient été obtenus par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène, sans procéder à la moindre analyse des attestations en cause et sans répondre au moyen invoqué par le ROF qui faisait valoir qu'il résultait de ces attestations que les « clientes mystères » n'avaient pas provoqué la commission de la fraude, le préposé de la société Nagabbo ayant de sa propre initiative proposé de falsifier les factures d'achat de lunettes, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ et en tout état de cause, qu'un mode de preuve est légalement admissible dès lors qu'il constitue le seul moyen pour celui qui l'a employé de rapporter la preuve d'un fait et que l'atteinte qu'il porte aux droits des tiers est proportionnée au regard des intérêts en présence ; qu'en l'espèce, le ROF faisait valoir que la méthode dite des « visites mystères » constituait la seule façon de rapporter la preuve des éventuelles fraudes aux mutuelles que pouvaient commettre certains opticiens, et qu'elle avait pour but de constater la commission d'actes illégaux portant atteinte aux intérêts et à la réputation de la profession, et constitutifs d'actes de concurrence déloyale ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter les deux attestations versées aux débats par le syndicat exposant, que

celles-ci avaient été établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la pratique des « visites mystères » dans le cadre desquelles avaient été établies les attestations en cause ne constituait pas le seul moyen pour le syndicat de rapporter la preuve d'éventuelles fraudes aux mutuelles par le biais de falsifications de factures, et si la production de ces attestations n'était pas proportionnée au regard des intérêts antinomiques en présence, en ce qu'il tendait à rapporter la preuve d'actes de nature à porter atteinte à l'intérêt collectif de la profession d'opticiens, et constitutifs de faits de concurrence déloyale, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 9 du code de procédure civile et de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

4. Après avoir énoncé qu'en application de l'article 9 du code de procédure civile et du principe de loyauté dans l'administration de la preuve, la preuve obtenue par un stratagème se caractérisant par un montage, une mise en scène, une opération clandestine, est déloyale, l'arrêt constate que les attestations produites par le ROF ont été établies par des « clientes mystère » dont l'une, répondant aux questions qui lui ont été posées par un huissier de justice sur sommation interpellative, a indiqué qu'elle avait été mandatée par la société Qualivox, spécialisée selon le ROF « dans le recrutement de ce genre de prestataires », pour effectuer un scénario non réel dont le déroulement lui avait été dicté par la société Qualivox, qu'une prescription pour une monture de lunettes de vue lui avait été établie pour l'occasion, cependant qu'elle n'avait pas besoin de lunettes et qu'il s'agissait d'une mission rémunérée au taux horaire qui ne s'était pas limitée à la société Nagabbo.

L'arrêt retient que ces éléments démontrent que ce témoignage, comme celui de l'autre « cliente mystère », dont il n'est pas contesté qu'elle a exécuté la même mission dans les mêmes conditions, ont été obtenus par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène.

5. De ces énonciations, constatations et appréciations, dont il résulte que le syndicat a eu recours à un stratagème consistant à faire appel aux services de tiers rémunérés pour une mise en scène de nature à faire douter de la neutralité de leur comportement à l'égard de la société Nagabbo, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de répondre aux conclusions inopérantes invoquées par la troisième branche ni d'effectuer la recherche invoquée par la quatrième branche, qui ne lui était pas demandée, a pu déduire que les attestations, les ordonnances utilisées pour se faire passer pour des clientes potentielles, ainsi que les devis, factures et feuilles de soins remis à la suite de leur mise en scène, avaient été obtenus de manière déloyale et étaient donc irrecevables.

6. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Darbois (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Bellino - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie ; SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia -

Textes visés :

Article 9 du code de procédure civile ; article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur le principe de la loyauté de la preuve, à rapprocher : Ass. plén., 9 décembre 2019, pourvoi n° 18-86.767, *Bull.* 2019, (rejet).

CONFLIT DE JURIDICTIONS

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.420, (B)

– Cassation –

- **Application de la loi étrangère – Mise en oeuvre par le juge français – Application d'office – Cas – Droits indisponibles – Portée.**

Il résulte de l'article 3 du code civil, d'une part, qu'en matière de droits indisponibles, il incombe au juge français de mettre en oeuvre les règles de conflit de lois et de rechercher le droit désigné par celles-ci, d'autre part, que les conditions de fond du mariage sont régies par la loi personnelle de chacun des époux.

Dès lors, ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui déclare irrecevable une requête en divorce d'avec une seconde épouse sans rechercher si la loi personnelle des époux, dont elle avait constaté qu'ils étaient tous deux libyens, n'autorisait pas la bigamie.

- **Statut personnel – Mariage – Conditions de fond – Loi applicable – Loi personnelle de chacun des époux – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Orléans, 15 mai 2019), Mme [S] et M. [H], tous deux de nationalité libyenne, se sont mariés le 22 septembre 2000 en Libye.
2. Le 23 novembre 2017, Mme [S] a déposé une requête en divorce.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa seconde branche

Enoncé du moyen

3. Mme [S] fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable sa requête en divorce, alors « qu'en se bornant à relever, pour statuer comme elle l'a fait, que la loi française ne reconnaissait pas le mariage bigame, de sorte que le second mariage n'avait pas d'existence légale et ne pouvait donc être dissous par une juridiction française, sans

rechercher, comme elle y était invitée, si la loi personnelle des époux n'autorisait pas le mariage bigame, de sorte que ce mariage, célébré à l'étranger, produisait effet en France, où il pouvait être dissous, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 3 et 147 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 3 du code civil :

4. Il résulte de ce texte, d'une part, qu'en matière de droits indisponibles, il incombe au juge français de mettre en oeuvre les règles de conflit de lois et de rechercher le droit désigné par cette règle, d'autre part, que les conditions de fond du mariage sont régies par la loi personnelle de chacun des époux.

5. Pour déclarer irrecevable la requête en divorce de Mme [S], l'arrêt retient qu'avant son mariage avec celle-ci, M. [H] avait contracté une précédente union en Libye et que, la loi française ne reconnaissant pas la bigamie, ce second mariage n'a pas d'existence légale et ne peut donc être dissous par une juridiction française.

6. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il lui incombait, si la loi personnelle des époux, dont elle avait constaté qu'ils étaient tous deux libyens, n'autorisait pas la bigamie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : Me Laurent Goldman -

Textes visés :

Article 3 du code civil.

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.746, (B)

- Rejet -

- **Compétence internationale des juridictions françaises – Compétence en matière matrimoniale – Compétence édictée préalablement à la tentative de conciliation – Caractère autonome – Autorité de la chose jugée – Application diverses.**

La caducité de l'ordonnance de non-conciliation, qui résulte de l'article 1113 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret n° 2004-1158 du 29 octobre 2004, affecte les mesures provisoires fixées par cette ordonnance, ainsi que l'autorisation d'introduire l'instance, mais ne s'étend pas aux dispositions sur la compé-

tence internationale du juge français, lesquelles, édictées préalablement à la tentative de conciliation, présentent un caractère autonome et sont revêtues de l'autorité de la chose jugée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Reims, 10 juillet 2020), M. [D] et Mme [P] se sont mariés le 7 janvier 1989 à Meknès (Maroc).

Par un jugement du 17 juin 2010, confirmé par un arrêt du 17 mai 2011 devenu irrévocable, le juge marocain, saisi par M. [D], a prononcé le divorce des époux.

Le juge aux affaires familiales, saisi en second par Mme [P], a rejeté l'exception de litispendance par une ordonnance du 22 octobre 2009, ayant force de chose jugée. Faute d'assignation dans les délais impartis par l'article 1113 du code de procédure civile, l'ordonnance de non-conciliation est devenue caduque.

2. M. [D] a sollicité l'exequatur de la décision marocaine.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses première, deuxième, quatrième, cinquième et sixième branches, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner à la cassation.

Sur le moyen, pris en sa troisième branche

Énoncé du moyen

4. M. [D] fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable sa demande d'exequatur de l'arrêt rendu par la cour d'appel de Meknès le 17 mai 2011, alors « que la caducité de l'ordonnance de non-conciliation a rendu caducs les arrêts du 1^{er} février 2013, statuant sur l'appel de cette décision, et du 3 décembre 2010, statuant sur des demandes accessoires au divorce ; que la cour d'appel, qui s'est déterminée au regard d'une chose jugée rendue caduque par l'effet de la caducité de l'ordonnance de non-conciliation et d'une situation de litispendance qui n'existait plus au jour où elle statuait, a violé les articles 480 et, dans sa rédaction applicable, 1113 du code de procédure civile et 1355 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. La caducité de l'ordonnance de non-conciliation, qui résulte de l'article 1113 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret n° 2004-1158 du 29 octobre 2004, affecte les mesures provisoires fixées par cette ordonnance, ainsi que l'autorisation d'introduire l'instance, mais ne s'étend pas aux dispositions sur la compétence internationale du juge français, lesquelles, édictées préalablement à la tentative de conciliation, présentent un caractère autonome et sont revêtues de l'autorité de la chose jugée.

6. La cour d'appel, qui a relevé que l'ordonnance du 22 octobre 2009 avait rejeté l'exception de litispendance soulevée par M. [D] au motif qu'en application de la

Convention franco-marocaine du 10 août 1981, la juridiction française était seule compétente, en a exactement déduit que cette décision, passée en force de chose jugée, rendait irrecevable la demande d'exequatur de la décision de divorce prononcée par les juridictions marocaines.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust -
Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Ghestin -

Textes visés :

Article 1113 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret n° 2004-1158 du 29 octobre 2004.

Rapprochement(s) :

Sur les effets de la caducité de l'ordonnance de non-conciliation sur les mesures provisoires : 2^e Civ., 26 juin 2003, pourvoi n° 01-14.317, *Bull.* 2003, II, n° 211 (rejet).

1^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 20-12.006, (B)

- Cassation -

- **Compétence internationale – Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 – Article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 – Compétence en matière de responsabilité parentale – Obligation alimentaire accessoire – Critères spécifiques.**

Il résulte de l'article 8 du règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, dit Bruxelles II bis, et de l'article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires que la compétence internationale en matière de responsabilité parentale dépend d'éléments de fait et de droit distincts de ceux qui commandent la compétence en matière de désunion. Il s'en déduit la compétence à l'égard de la demande d'obligation alimentaire, lorsqu'elle est accessoire à l'action relative à la responsabilité parentale.

- **Compétence internationale – Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 – Article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 – Compétence en matière de responsabilité parentale – Compétence en matière de divorce – Critères distincts.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Orléans, 13 novembre 2019), Mme [P], de nationalité française, et M. [Z], de nationalité belge, se sont mariés en France le 2 septembre 1995.
2. Après avoir fixé leur résidence en Belgique où sont nés leurs trois enfants, ils se sont installés en Inde le 27 juillet 2012.
3. Le 14 juin 2013, alors que la famille se trouvait en France, l'épouse a saisi le juge aux affaires familiales d'une requête en divorce. Un arrêt du 11 décembre 2018, rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 15 novembre 2017, pourvoi n° 15-16.265, *Bull.* 2017, I, n° 232) a constaté l'incompétence des juridictions françaises pour statuer sur cette requête.
4. Le 21 novembre 2014, M. [Z] a assigné Mme [P] en la forme des référés devant le juge aux affaires familiales pour voir ordonner une expertise psychiatrique des membres de la famille et voir fixer les modalités de son droit de visite et d'hébergement. Mme [P] a sollicité reconventionnellement l'exercice exclusif de l'autorité parentale et la condamnation du père à payer une contribution à l'entretien et à l'éducation des enfants.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa seconde branche

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner à la cassation.

Mais sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

6. Mme [P] fait grief à l'arrêt de déclarer le juge français incompétent pour statuer en la forme des référés, tant sur la responsabilité parentale que sur l'obligation alimentaire, alors « que l'instance dont avait à connaître la cour d'appel d'Orléans, statuant sur appel de l'ordonnance en la forme des référés du tribunal de grande instance de Montargis du 16 juillet 2015, avait été initiée par une assignation en la forme des référés délivrée par M. [Z] le 21 novembre 2014, à une époque où la mère et les enfants résidaient depuis plus de 15 mois en France, et ne concernait nullement le divorce des époux, initiée par une assignation en date du 14 juin 2013, ainsi que le faisait valoir Mme [P], dans ses écritures ; qu'en statuant comme elle l'a fait, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si à la date de l'assignation en la forme des référés délivrée par M. [Z] le 21 novembre 2014, la mère et les enfants résidaient en France, la cour d'appel a privé

sa décision de base légale au regard des articles 8 du règlement (CE) n° 2201/2003 du 27 novembre 2003 et 3 du règlement (CE) n° 4/2009. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

7. M. [Z] conteste la recevabilité du moyen comme étant nouveau et mélangé de fait.

8. Cependant, le moyen est né de la décision attaquée.

9. Il est donc recevable.

Bien-fondé du moyen

10. Vu l'article 8 du règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, dit Bruxelles II *bis*, et l'article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires :

11. Aux termes du premier de ces textes, les juridictions d'un État membre sont compétentes en matière de responsabilité parentale à l'égard d'un enfant qui réside habituellement dans cet État membre au moment où la juridiction est saisie.

12. Le second dispose :

« Sont compétentes pour statuer en matière d'obligations alimentaires dans les États membres :

- a) la juridiction du lieu où le défendeur a sa résidence habituelle, ou
- b) la juridiction du lieu où le créancier a sa résidence habituelle, ou
- c) la juridiction qui est compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à l'état des personnes lorsque la demande relative à une obligation alimentaire est accessoire à cette action, sauf si cette compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties, ou
- d) la juridiction qui est compétente selon la loi du for pour connaître d'une action relative à la responsabilité parentale lorsque la demande relative à une obligation alimentaire est accessoire à cette action, sauf si cette compétence est fondée uniquement sur la nationalité d'une des parties. »

13. La compétence internationale en matière de responsabilité parentale dépend d'éléments de fait et de droit distincts de ceux qui commandent la compétence en matière de désunion. Il s'en déduit la compétence à l'égard de la demande d'obligation alimentaire, lorsqu'elle est accessoire à l'action relative à la responsabilité parentale.

14. Pour décider que les juridictions françaises sont incompétentes, l'arrêt retient qu'après avoir fixé leur résidence en Belgique où sont nés leurs trois enfants, les époux se sont installés en Inde avec eux le 27 juillet 2012 et qu'à l'occasion d'un séjour de la famille en France, Mme [P] a, le 14 juin 2013, saisi le juge aux affaires familiales d'une requête en divorce. Il en déduit que les enfants n'avaient pas leur résidence habituelle en France, pas plus que leur père, par ailleurs, ressortissant belge.

15. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était tenue, si, le 21 novembre 2014, date de l'assignation en la forme des référés relative à l'exercice du droit de visite et d'hébergement, la résidence habituelle des enfants n'était pas située en France, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 13 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat(s) : SARL Meier-Bourdeau, Lécuyer et associés ; Me Carbonnier -

Textes visés :

Article 8 du règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, dit Bruxelles II bis ; Article 3 du règlement (CE) n° 4/2009 du Conseil du 18 décembre 2008 relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions et la coopération en matière d'obligations alimentaires.

Rapprochement(s) :

Sur l'articulation des compétences internationales en matière de divorce et les demandes en matière de responsabilité parentale : 1^{re} Civ., 3 décembre 2008, pourvoi n° 07-19.657, *Bull.* 2008, I, n° 277 (rejet).

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)

– Sursis à statuer et renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne –

- Effets internationaux des jugements – Chose jugée – Etendue – Détermination – Portée.

- Effets internationaux des jugements – Chose jugée – Part réservée à la loi de la juridiction saisie – Détermination – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 4 juin 2019), rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-20.610), la société luxembourgeoise Récamier a assigné M. [X] devant les juridictions luxembourgeoises en paiement de sommes en invoquant des détournements d'actifs commis par celui-ci dans l'exercice de ses fonctions d'administrateur.

Par un arrêt du 11 janvier 2012, la cour d'appel de Luxembourg a déclaré cette demande mal fondée. Elle a considéré que, les fautes alléguées étant celles d'un administrateur dans l'exercice de son mandat, la responsabilité de M. [X] était de nature contractuelle et que, dès lors, la demande qui était expressément fondée sur la respon-

sabilité quasi-délictuelle devait être déclarée irrecevable par application du principe de non cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle.

2. Le 24 février 2012, la société Récamier a assigné M. [X] devant le tribunal de commerce de Nanterre en paiement des mêmes sommes, en raison des mêmes faits, sur le fondement des dispositions du droit luxembourgeois relatives à la responsabilité contractuelle.

3. Par l'arrêt attaqué, la cour d'appel a déclaré irrecevable l'action de la société Récamier, aux motifs que l'autorité de chose jugée par les juridictions luxembourgeoises devait s'apprécier au regard de la loi française de procédure, selon laquelle il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci (règle dite de concentration des moyens). Elle en a déduit que les parties, leurs qualités et la chose demandée étant identiques dans l'instance ayant abouti à l'arrêt de la cour de Luxembourg et dans la présente instance et la demande indemnitaire étant fondée sur la même cause, à savoir les détournements d'actifs reprochés à M. [X], la société Récamier ne pouvait être admise à invoquer un fondement juridique différent de celui qu'elle s'était abstenue de soulever en temps utile.

Textes applicables

Le droit de l'Union

4. L'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », dispose : « Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. »

Le droit national

5. L'article 480 du code de procédure civile dispose : « Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.

Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article 4. »

L'article 4, alinéa 1^{er}, du même code dispose : « L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. »

6. L'article 1351, devenu 1355 du code civil, dispose : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, qu'elle soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. »

7. Selon la jurisprudence de la Cour de cassation depuis un arrêt d'assemblée plénière du 7 juillet 2006 (pourvoi n° 04-10.672, *Bull. civ.* n° 8), il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci. Un demandeur ne peut être admis à contester l'identité de cause de deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'il s'était abstenue de soulever en temps utile. Se heurte ainsi à l'autorité de chose jugée une partie qui agit sur le fondement de la responsabilité contractuelle pour obtenir l'indemnisation d'un préjudice, alors que sa demande de réparation du même préju-

dice sur un fondement délictuel a été rejetée par une décision définitive d'une juridiction devant laquelle la responsabilité contractuelle n'avait pas été invoquée (2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241).

Position des parties

8. La société Récamier soutient que l'autorité de chose jugée de la décision luxembourgeoise ne doit pas être appréciée au regard du droit français mais qu'elle doit l'être, soit au regard d'une interprétation autonome de cette notion en droit de l'Union, soit au regard du droit luxembourgeois, dès lors que la reconnaissance d'une décision étrangère dans l'État requis ne saurait lui permettre de produire plus d'effets qu'elle n'en a dans son État d'origine et que le droit luxembourgeois ne connaît pas le principe de concentration des moyens.

9. M. [X] soutient qu'en vertu d'une règle de droit international public, chaque État a une compétence exclusive dans l'établissement de sa propre organisation interne, c'est-à-dire dans la mise en place des divers organes, la répartition des compétences entre eux, et l'élaboration de leurs règles de fonctionnement, de sorte que le droit processuel est nécessairement celui de la loi du for, et que les règles de conflit de lois ne s'appliquent pas en cette matière.

10. L'avocat général conclut principalement à l'application du droit luxembourgeois et subsidiairement à un renvoi préjudiciel.

Motifs justifiant le renvoi préjudiciel

11. D'une part, la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit « qu'une décision étrangère reconnue en vertu de l'article 26 de la convention [de Bruxelles] doit déployer en principe, dans l'État requis, les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'État d'origine. » (CJCE, arrêt du 4 février 1988, Horst Ludwig Martin Hoffmann contre Adelheid Krieg, aff. 145/86).

12. D'autre part, la Cour de justice de l'Union européenne a posé le principe d'une définition autonome de la notion d'autorité de chose jugée en droit de l'Union (CJUE, arrêt du 15 novembre 2012, Gothaer Allgemeine Versicherung AG, C-456/11 points 39 et 40) comme suit : « L'exigence d'uniformité dans l'application du droit de l'Union requiert que l'étendue précise de cette restriction soit définie au niveau de l'Union plutôt que de dépendre des différentes règles nationales relatives à l'autorité de la chose jugée.

Or, la notion d'autorité de la chose jugée dans le droit de l'Union ne s'attache pas qu'au dispositif de la décision juridictionnelle en cause, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et sont, de ce fait, indissociables de ce dernier (voir, notamment, arrêts du 1^{er} juin 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) et Diputación Foral de Vizcaya/Commission, C-442/03 P et C-471/03 P, Rec. p. I-4845, point 44, ainsi que du 19 avril 2012, Artegodan/Commission, C-221/10 P, point 87). »

13. La Cour se demande si la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou si une part doit être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision.

14. Dans la première hypothèse, elle s'interroge sur le point de savoir si deux demandes portées devant les juridictions de deux États membres doivent être considé-

rées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents.

15. Elle se demande plus spécialement si deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent être considérées comme ayant « la même cause » au sens de la jurisprudence *Gubisch Maschinenfabrik* (CJCE, 8 décembre 1987, aff. 144/86).

16. Dans la seconde hypothèse, la Cour se demande si l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou s'il autorise, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

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'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », doit-il être interprété en ce sens que la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou qu'une part peut être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision ?

2°/ Dans la première hypothèse, les demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent-elles être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents ?

3°/ Deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent-elles être considérées comme ayant la même cause ?

4°/ Dans la seconde hypothèse, l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose-t-il de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou autorise-t-il, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis ?

SURSOIT à statuer jusqu'à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 33, § 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I ».

Rapprochement(s) :

Ass. plén., 7 juillet 2006, pourvoi n° 04-10.672, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 8 (rejet) ; 2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241 (cassation sans renvoi) ; Soc., 8 septembre 2021, pourvoi n° 19-20.538, *Bull.* 2021, (renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne).

CONFLIT DE LOIS

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-19.420, (B)

– Cassation –

- Application de la loi étrangère – Mise en oeuvre par le juge français – Office du juge – Etendue – Détermination.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Orléans, 15 mai 2019), Mme [S] et M. [H], tous deux de nationalité libyenne, se sont mariés le 22 septembre 2000 en Libye.
2. Le 23 novembre 2017, Mme [S] a déposé une requête en divorce.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa seconde branche

Enoncé du moyen

3. Mme [S] fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable sa requête en divorce, alors « qu'en se bornant à relever, pour statuer comme elle l'a fait, que la loi française ne reconnaissait pas le mariage bigame, de sorte que le second mariage n'avait pas d'existence légale et ne pouvait donc être dissous par une juridiction française, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la loi personnelle des époux n'autorisait pas le mariage bigame, de sorte que ce mariage, célébré à l'étranger, produisait effet en France, où il pouvait être dissous, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 3 et 147 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 3 du code civil :

4. Il résulte de ce texte, d'une part, qu'en matière de droits indisponibles, il incombe au juge français de mettre en oeuvre les règles de conflit de lois et de rechercher le

droit désigné par cette règle, d'autre part, que les conditions de fond du mariage sont régies par la loi personnelle de chacun des époux.

5. Pour déclarer irrecevable la requête en divorce de Mme [S], l'arrêt retient qu'avant son mariage avec celle-ci, M. [H] avait contracté une précédente union en Libye et que, la loi française ne reconnaissant pas la bigamie, ce second mariage n'a pas d'existence légale et ne peut donc être dissous par une juridiction française.

6. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il lui incombait, si la loi personnelle des époux, dont elle avait constaté qu'ils étaient tous deux libyens, n'autorisait pas la bigamie, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Orléans ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : Me Laurent Goldman -

Textes visés :

Article 3 du code civil.

CONSTRUCTION IMMOBILIERE

3^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-19.323, (B)

– Rejet –

- Maison individuelle – Contrat de construction – Construction avec fourniture de plan – Notice annexée au contrat – Mention manuscrite – Travaux mis à la charge du maître de l'ouvrage – Imprécision du chiffrage des travaux – Effets à l'égard du maître de l'ouvrage – Détermination.

La mention, dans la notice descriptive annexée au contrat de construction de maison individuelle, du coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution, a pour but d'informer celui-ci du coût global de la construction et de lui éviter de s'engager dans une opération qu'il ne pourra mener à son terme.

Il en résulte que le constructeur doit supporter le dépassement du prix des travaux qu'il n'a pas chiffrés de manière réaliste.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 23 juin 2020), rendu sur renvoi après cassation (3^e Civ., 18 avril 2019, pourvoi n° 18-16.359), par contrat de construction de maison individuelle du 19 janvier 2011, la société civile immobilière Les Brayonnades (la SCI) a confié à la société Maison et jardin la construction de deux maisons.
2. La réception des ouvrages est intervenue le 14 juin 2012.
3. La SCI a assigné la société Maison et jardin aux fins d'indemnisation de malfaçons et de remboursement du prix de certains travaux dont elle s'était réservé l'exécution.

Examen des moyens

Sur le deuxième moyen, pris en ses quatre dernières branches, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

5. La SCI fait grief à l'arrêt de limiter la condamnation de la société Maison et jardin au versement d'une somme de 3 000 euros à titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice esthétique affectant le lot B et de rejeter sa demande tendant à la voir condamner à reprendre le désordre au titre de la « queue de billard », formulée pour le cas où sa demande indemnitaire à hauteur de 25 000 euros à ce titre ne serait pas accueillie, alors « que la partie envers laquelle l'engagement n'a point été exécuté, a le choix ou de forcer l'autre à l'exécution de la convention lorsqu'elle est possible, ou d'en demander la résolution avec dommages-intérêts ; que pour rejeter la demande de la SCI Les Brayonnades aux fins de reprise de la « queue de billard » du carrelage, la cour retient que les travaux consistant à démolir le mur de la porte d'entrée, à piquer la dalle existante pour reconstruire un nouveau mur, à reprendre les chaînages verticaux et horizontaux, la façade, le doublage intérieur, le plafond de la pièce, et à procéder à la dépose et la pose d'un nouveau carrelage, avec toutes les conséquences immatérielles de ces travaux sur ce bien loué, étaient hors de proportion et dès lors injustifiés pour réparer l'atteinte esthétique mineure et que c'était en ce sens que l'expert avait relevé que ce défaut d'exécution était « irrattrapable », l'engagement de travaux de démolition et de reconstruction étant selon l'expert hors de proportion avec le préjudice ; qu'en statuant ainsi, quand il résulte de telles constatations que l'exécution en nature du contrat était possible, cependant que peu importait son coût pour le débiteur, la cour d'appel a violé l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

6. Appréciant souverainement les modalités de la réparation du préjudice, la cour d'appel a retenu que l'atteinte esthétique mineure subie par l'ouvrage était intégralement réparée par l'allocation d'une somme dont elle a déterminé le montant.
7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le deuxième moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

8. La SCI fait grief à l'arrêt de limiter la condamnation de la société Maison et jardin au versement d'une somme de 10 223,31 euros au titre des travaux indispensables non chiffrés, alors « que le contrat de construction d'une maison individuelle visé par l'article L. 231-1 du code de la construction et de l'habitation doit comporter notamment le coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution, ceux-ci étant décrits et chiffrés par le constructeur et devant faire 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 ; qu'est annexée à ce contrat une notice descriptive conforme à un modèle type agréé par arrêté du ministre chargé de la construction et de l'habitation indiquant les caractéristiques techniques tant de l'immeuble lui-même que des travaux d'équipement intérieur ou extérieur qui sont indispensables à l'implantation et à l'utilisation de l'immeuble, et indiquant le coût desdits éléments dont le coût n'est pas compris dans le prix ; qu'à défaut pour le constructeur de respecter cette obligation, il doit assumer la charge de ces travaux ; qu'en déduisant des sommes sollicitées par la SCI Les Brayonnades, les chiffrages de la notice descriptive dont elle relevait qu'ils étaient sous-estimés, la cour a violé l'article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation. »

Réponse de la Cour

9. La mention, dans la notice descriptive annexée au contrat de construction de maison individuelle, du coût des travaux dont le maître de l'ouvrage se réserve l'exécution, a pour but d'informer celui-ci du coût global de la construction et de lui éviter de s'engager dans une opération qu'il ne pourra mener à son terme. Il en résulte que le constructeur doit supporter le dépassement du prix des travaux qu'il n'a pas chiffrés de manière réaliste.

10. La cour d'appel, qui a retenu que des travaux réservés par le maître d'ouvrage étaient insuffisamment chiffrés dans la notice descriptive, en a exactement déduit que le constructeur devait prendre en charge leur coût, déduction faite de celui mentionné dans la notice.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

12. La SCI fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande indemnitaire à hauteur de 10 000 euros, alors « qu'en affirmant péremptoirement et par une clause de style, donnant au justiciable le sentiment de ne pas avoir été « effectivement entendu », qu'il n'était pas établi que la SCI Les Brayonnades avait subi un préjudice indépendant non réparé par l'allocation des sommes allouées au titre des travaux indispensables non chiffrés, quand la SCI Les Brayonnades se prévalait de façon circonstanciée de la tracasserie et des désagréments occasionnés par les carences du constructeur non pas à l'occasion de la conclusion des contrats mais lors de la réalisation des ouvrages, la cour a violé l'article 455 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

13. Appréciant souverainement l'existence des préjudices invoqués, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de s'expliquer spécialement sur les éléments qu'elle décidait d'écarter, a retenu qu'ils n'étaient pas établis.

14. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Zedda - Avocat général : Mme Vassallo (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Nicolaj, de Lanouvelle et Hannotin ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Article L. 231-2 du code de la construction et de l'habitation.

Rapprochement(s) :

3^e Civ., 9 juillet 2014, pourvoi n° 13-13.931, *Bull.* 2014, III, n° 104 (cassation partielle).

3^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-17.218, (B)

- Rejet -

- **Maison individuelle – Contrat de construction – Garanties légales – Garantie de livraison – Prix – Dépassement – Obligations du garant – Éléments d'appréciation – Détermination.**

Les obligations du garant de livraison du constructeur de maison individuelle ne s'apprécient pas par rapport à la notion d'achèvement des immeubles vendus à terme ou en l'état futur d'achèvement de l'article R. 261-1, alinéa 1, du code de la construction et de l'habitation.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 20 février 2020), rendu sur renvoi après cassation (3^e Civ., 17 janvier 2019, pourvois n° 17-27.185 et 17-20.616), M. [X] a conclu des contrats de construction de maison individuelle avec fourniture du plan avec la société Maison CBL (la société CBL).

2. Une garantie de livraison a été souscrite auprès de la Caisse de garantie immobilière du bâtiment (la société CGI BAT).

3. Se plaignant de l'inachèvement des maisons, M. [X] a obtenu, par jugement du 21 juillet 2008, la condamnation de la société CBL à faire exécuter les travaux nécessaires pour livrer les maisons en état d'achèvement au sens de l'article R. 261-1 du code de la construction et de l'habitation.

4. Une décision du 19 janvier 2009 a condamné la société CGI BAT à faire terminer les travaux en vue de la livraison, y compris les réparations ordonnées par le jugement du 21 juillet 2008.

5. Après une expertise ordonnée le 27 février 2012, M. [X] a, de nouveau, assigné la société CGI BAT en demandant la « déconstruction-reconstruction » des maisons et la réalisation des travaux nécessaires à la livraison de maisons strictement conformes aux stipulations contractuelles.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses deuxième, troisième et quatrième branches, et le second moyen, ci-après annexés

6. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le premier moyen, pris en ses première, cinquième, sixième, septième et huitième branches

Énoncé du moyen

7. M. [X] fait grief à l'arrêt de rejeter la demande de déconstruction-reconstruction des maisons et de condamnation de la CGI BAT à faire achever et livrer des maisons strictement conformes aux contrats, plans et notices descriptives, alors :

« 1°/ que le contrat oblige les parties ; qu'à l'appui de sa demande de démolition et de reconstruction, M. [X] indiquait que les maisons, sur plusieurs points, ne correspondaient pas à ce qui avait été prévu au contrat de construction ; qu'en retenant qu'« il convient donc d'examiner la réalité et la gravité des non-conformités invoquées par M. [X] pour déterminer si, en raison de leur caractère substantiel, elles rendent les maisons impropres à leur utilisation », la cour d'appel, qui s'est déterminée au regard de l'utilisation des maisons et non au regard de leur conformité aux stipulations contractuelles, a violé les articles 1134 et 1184 du code civil dans leur rédaction applicable ;

5°/ que pour rejeter la demande relative à l'absence d'arase, la cour d'appel a estimé qu'elle ne présentait pas de caractère substantiel ; qu'elle n'a ce faisant pas tiré les conséquences de ses propres constatations, dont il résultait que le contrat prévoyait une arase et que cette arase n'avait pas été réalisée ; qu'elle a violé l'article 1184 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

6°/ qu'en retenant, pour rejeter la demande de M. [X] en démolition et reconstruction des immeubles, que les non-conformités résultant de l'absence de construction sur terre-plein ne pouvaient être retenues dès lors qu'elles ne compromettaient pas l'utilisation des ouvrages, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant en se déterminant au regard de l'utilisation des maisons et non au regard de leur conformité aux stipulations contractuelles, a privé sa décision de base légale au regard des articles 1134 et 1184 du code civil dans leur rédaction applicable ;

7° / que la cour d'appel a constaté que la villa n° 1 était encaissée de 10 cm de plus au regard de ce qui était convenu au contrat et que des pompes de relevage, non prévues, avaient dues être installées pour évacuer les eaux qui ne pouvaient, en raison du défaut

d'altimétrie, s'écouler par gravitation ; qu'en rejetant la non-conformité tiré du défaut d'altimétrie, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations, et a violé l'article 1184 du code civil ;

8°/ que le défaut d'altimétrie, rendant nécessaire l'installation de pompes de relevage pour évacuer les eaux, justifie la démolition de la maison mal implantée pour la reconstruire selon ce qui était prévu au contrat ; qu'il en va de même de la construction sur vide sanitaire quand une construction sur terre-plein avait été prévue et de l'absence du chaînage horizontal convenu ; qu'en retenant que ces non-conformités n'étaient pas d'une gravité suffisante pour justifier la démolition des maisons, la cour d'appel a violé le principe de proportionnalité. »

Réponse de la Cour

8. La cour d'appel a constaté que, si l'arase étanche était prévue au contrat, les injections périphériques qu'avaient préconisées l'expert avaient été réalisées pour remédier aux risques de remontée d'humidité du sol par capillarité et qu'aucune trace d'humidité n'avait été relevée au sol ou sur les parois.

9. Elle a relevé que, si l'expert avait mentionné que la dalle de la villa n° A était encaissée de dix centimètres environ par rapport à ce qui avait été projeté, le contrat prévoyait que l'installation d'une pompe de relevage pourrait être nécessaire et que, dans ce cas, un avenant devrait être proposé au maître de l'ouvrage pour déterminer la plus-value en résultant. Elle a ajouté que, s'il n'était pas justifié de la signature de cet avenant, les pompes de relevage avaient effectivement été installées et qu'il n'était pas démontré qu'elles n'étaient pas en état de marche en raison d'un problème de conformité électrique.

10. Ayant déduit de ces constatations et énonciations que les non-conformités invoquées par M. [X] étaient soit non établies, soit dénuées de gravité, et que le respect des règles de l'art et de la réglementation en vigueur était assuré après réalisation des travaux ordonnés, la cour d'appel, abstraction faite de motifs erronés mais surabondants tirés de l'appréciation des obligations du garant de livraison par rapport à la notion d'achèvement de l'article R. 261-1, alinéa 1^{er}, du code de la construction et de l'habitation, a pu en déduire que la demande tendant à la démolition et à la reconstruction des maisons, qui se heurtait au principe de proportionnalité des réparations au regard de l'absence de conséquences dommageables des non-conformités constatées, devait être rejetée.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Jacques - Avocat général : M. Burgaud - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article R. 261-1, alinéa 1, du code de la construction et de l'habitation.

CONTRAT D'ENTREPRISE

3^e Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.409, (B)

– Rejet –

■ Coût des travaux – Paiement – Action en paiement – Travaux supplémentaires – Preuve – Détermination.

Les dispositions de l'article 1341 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 s'appliquent à la preuve de la commande de travaux supplémentaires par un maître d'ouvrage non-commerçant.

C'est dès lors à bon droit qu'une cour d'appel, devant laquelle ces dispositions sont invoquées, rejette, en l'absence d'écrit ou de commencement de preuve par écrit, la demande d'un constructeur formée contre un non-commerçant et portant sur des travaux supplémentaires d'un montant supérieur à 1 500 euros.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Nancy, 8 juin 2020), par devis du 23 juillet 2012, accepté le 3 août 2012, Mme [I] a confié des travaux de rénovation d'une maison d'habitation à la société 3D énergies (la société).
2. Mme [I] a formé opposition à l'ordonnance l'ayant condamnée à payer une somme à la société.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. La société fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de paiement de travaux supplémentaires, alors « que l'entrepreneur qui sollicite le paiement de travaux supplémentaires doit établir qu'ils lui ont été commandés, ce qui peut avoir été fait oralement ; qu'en l'espèce, pour rejeter la demande de la société 3D Energies de condamnation de Mme [I] à lui payer le coût de travaux supplémentaires qu'il a réalisés, la cour d'appel a retenu que les factures produites n'établissaient pas que les travaux avaient été acceptés sans équivoque et qu'elle ne produisait ni écrit ni commencement de preuve par écrit ; qu'en exigeant ainsi que la société 3D Energies justifie d'un écrit ou d'un commencement de preuve par écrit pour obtenir paiement de travaux supplémentaires réalisés, quand il suffisait qu'ils aient été commandés, même oralement, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

4. La cour d'appel a exactement retenu que, Mme [I] n'étant pas commerçante, les dispositions de l'article 1341 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, par elle invoquées, étaient applicables et que, la somme réclamée au titre des travaux supplémentaires dépassant le montant

de 1 500 euros, la preuve de la commande devait être rapportée par écrit, en l'absence d'un commencement de preuve par écrit émanant du maître de l'ouvrage.

5. Ayant relevé que la société ne rapportait pas la preuve que les travaux supplémentaires, facturés pour un montant de 14 013 euros, avaient été commandés, elle en a déduit, à bon droit, que la demande en paiement de la société devait être rejetée.

6. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Nivôse - Avocat général : M. Burgaud - Avocat(s) : SCP Bouulloche ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 1341 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

3^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-19.372, (B)

- Cassation partielle -

- **Sous-traitant – Rapports avec l'entrepreneur principal – Paiement – Garanties obligatoires – Engagement de caution personnelle et solidaire par l'entrepreneur principal – Défaut – Effets à l'égard du sous-traitant – Détermination.**

Il résulte de la combinaison des articles 3 et 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance que, si le sous-traitant n'utilise pas de la faculté de résiliation unilatérale qui lui est ouverte par l'article 3 de la loi précitée et n'invoque pas la nullité de celui-ci sur le fondement de l'article 14 de la même loi, le contrat doit recevoir application.

Dès lors, viole ces textes la cour d'appel qui, pour juger abusive la résiliation du contrat de sous-traitance prononcée par l'entrepreneur principal, retient que la suspension de ses travaux par le sous-traitant, faute pour celui-ci de disposer d'un cautionnement valable garantissant l'exécution de la fin du chantier, ne constitue pas un abandon de chantier.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Toulouse, 17 février 2020), la société civile immobilière Sanoux a conclu un contrat de promotion immobilière avec la société Novaoutlet en vue de la réalisation d'un ensemble commercial sur un terrain lui appartenant.

2. Par contrat de contractant général, la société Novaoutlet a chargé la société Edificandi de la réalisation du projet immobilier, laquelle a confié plusieurs marchés de travaux à la société Gagne.

3. Une garantie de paiement a été délivrée à la société Gagne sur le fondement de l'article 1799-1 du code civil, sous la forme d'un cautionnement prenant fin le 31 mars 2011.

4. Le 9 mars 2011, la société Gagne a mis en demeure la société Edificandi de lui communiquer la confirmation de la prolongation de l'engagement de caution jusqu'au règlement définitif du marché et de la prise en charge des travaux supplémentaires réalisés.

5. Par lettre du 11 avril 2011 adressée à la société Edificandi, la société Gagne, se plaignant d'une insuffisance du cautionnement, a suspendu ses prestations.

6. Par lettre du 6 mai 2011, faisant suite à une mise en demeure délivrée à la société Gagne de reprendre le chantier, la société Edificandi a résilié le marché.

7. Soutenant que les conventions la liant à la société Edificandi étaient des contrats de sous-traitance, que celle-ci avait manqué à son obligation de lui délivrer une des garanties de paiement prévues par la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975, et que la résiliation des sous-traités était abusive, la société Gagne a assigné en paiement de diverses sommes les sociétés Edificandi, Sanoux et Novaoutlet.

Examen des moyens

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

8. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

9. La société Edificandi fait grief à l'arrêt de dire que le contrat conclu entre elle et la société Gagne est un contrat de sous-traitance et de statuer en conséquence, alors « que le contrat de contractant général constitue un contrat de mandat lorsque le maître de l'ouvrage confie au contractant général, en contrepartie d'un prix convenu, la réalisation de l'ensemble du projet immobilier, avec un pouvoir de représentation, et sans avoir à effectuer aucun acte matériel ou intellectuel de construction ; qu'en l'espèce, pour s'opposer aux demandes de la société Gagne fondées sur l'existence d'un contrat de sous-traitance conclu avec la société Edificandi, celle-ci a soutenu que le contrat de « contractant général » conclu avec la société Novaoutlet, promoteur immobilier, avait eu pour objet de confier à la société Edificandi la réalisation de l'ensemble du projet immobilier, avec un pouvoir de représentation du maître de l'ouvrage dans ses rapports avec l'ensemble des intervenants à l'acte de construire, et sans avoir à effectuer aucun acte matériel ou intellectuel de construction, de sorte que la société Edificandi n'était pas liée à la société Novaoutlet par un contrat d'entreprise, mais par un contrat de mandat, et que le contrat conclu avec la société Gagne ne pouvait donc pas recevoir la qualification de contrat de sous-traitance, mais de contrat d'entreprise principal ; que pour qualifier néanmoins le contrat de contractant général de l'exposante de contrat d'entreprise, et retenir en conséquence que le contrat conclu entre l'exposante et la société Gagne constituait un contrat de sous-traitance, la cour d'appel s'est bornée à relever l'existence de missions relatives à la maîtrise d'oeuvre et à la réalisation des

travaux confiées à la société Edificandi, et le recours possible à la sous-traitance ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y a été invitée, si ces missions de réalisation de l'ensemble du projet immobilier n'avaient pas été confiées à l'exposante dans le cadre d'un mandat donné par le maître de l'ouvrage, et non en qualité d'entrepreneur chargé, en toute indépendance, de la réalisation des actes matériels et intellectuels de construction, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1^{er} de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2010-1307 du 28 octobre 2010, applicable en la cause, et des articles 1710, 1787, et 1984 du code civil. »

Réponse de la Cour

10. La cour d'appel a relevé que le contrat de contractant général conclu entre la société Novaoutlet, en sa qualité de promoteur immobilier, et la société Edificandi avait pour objet la réalisation des études et des travaux de construction de l'immeuble, avec pour missions les études générales relatives à la réalisation du bâtiment, la construction des bâtiments comprenant la consultation et le choix des sous-traitants, la passation des contrats de sous-traitance et le paiement des sous-traitants, la relance des fournisseurs et entrepreneurs, l'ordonnancement coordination pilotage et gestion administrative du chantier, la direction de la construction des bâtiments, la réception et le suivi de la levée des réserves éventuelles, le suivi de la période de parfait achèvement, et que celui-ci comportait un engagement de la société Edificandi d'exécuter tous les travaux confiés conformément aux règles de l'art.

11. Elle a pu en déduire, sans être tenue de procéder à une recherche que ses constatations rendaient inopérante, que ce contrat était un contrat d'entreprise et que le contrat par lequel la société Edificandi avait confié à la société Gagne l'exécution d'une partie de ses missions était un contrat de sous-traitance.

12. Elle a ainsi légalement justifié sa décision.

Sur le quatrième moyen

Énoncé du moyen

13. La société Edificandi fait grief à l'arrêt d'ordonner, avant dire droit sur l'apurement des comptes entre les parties, une mesure d'expertise, en ce que celle-ci comporte la mission de déterminer au titre des travaux supplémentaires, l'existence de tels travaux, le contexte dans lequel ils s'inscrivent, les raisons de leur réalisation, par qui ils ont été commandés, s'ils ont reçu l'accord de la société Edificandi et s'ils ont fait l'objet d'un avenant écrit entre la société Edificandi et la société Novaoutlet, tel que défini à l'article 4.2 de la convention de contractant général, et d'en vérifier et en chiffrer le coût, alors « que les parties liées par un contrat de sous-traitance à prix forfaitaire peuvent conventionnellement subordonner le droit du sous-traitant au paiement des travaux supplémentaires à l'existence d'un avenant ; qu'en l'espèce, la société Edificandi a soutenu que le contrat conclu avec la société Gagne avait été soumis à l'application de la norme Afnor NF P 03-001, et que sa requalification en contrat de sous-traitance, qui n'avait pas pour effet d'écarter l'ensemble des stipulations contractuelles, mais seulement de faire application des règles d'ordre public correspondantes, ne pouvait donc pas remettre en cause l'application de cette norme contractualisée ; qu'elle a également soutenu que le marché à forfait conclu avec la société Gagne subordonnait le droit de celle-ci au paiement des travaux supplémentaires à l'existence d'un avenant, prévue

par l'article 9.1.1 de la norme Afnor NF P 03-001, et non à un simple accord de l'entrepreneur principal ; que pour limiter la mission d'expertise ordonnée relative aux travaux supplémentaires réalisés par la société Gagne à l'examen de la seule existence d'un accord de la société Edificandi, et d'un avenant signé entre elle et la société Novaoutlet, et non d'un avenant intervenu entre les sociétés Edificandi et Gagne, la cour d'appel s'est fondée sur l'inapplicabilité de l'article 1793 du code civil aux rapports entre l'entrepreneur principal et le sous-traitant, et la subordination consécutive du droit du sous-traitant au paiement de ses travaux supplémentaires à la seule exigence d'un accord de l'entrepreneur principal ; qu'en statuant ainsi, sans rechercher, comme elle y a été invitée, si nonobstant l'inapplicabilité de l'article 1793 du code civil à un contrat de sous-traitance, le marché à forfait conclu entre les sociétés Edificandi et Gagne ne subordonnait pas le droit de celle-ci au paiement des travaux supplémentaires à l'existence d'un avenant, et non à un simple accord de l'entrepreneur principal, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'ancien article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, applicable en la cause, et de l'article 1793 du code civil. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen, contestée par la défense

14. Il résulte des articles 606, 607 et 608 du code de procédure civile que

le moyen dirigé à l'encontre d'une disposition de l'arrêt qui, ordonnant une mesure d'expertise, ne tranche pas une partie du principal est irrecevable.

15. Le chef de mission critiqué, en ce qu'il se borne à confier à l'expert la mission de vérifier la nature, les motifs, les conditions de commande, de réalisation et d'acceptation des travaux supplémentaires exécutés ne tranche pas une partie du principal, dont il ne préjuge pas.

16. Le moyen est donc irrecevable.

Mais sur le deuxième moyen, pris en ses première et troisième branches

Énoncé du moyen

17. La société Edificandi fait grief à l'arrêt de constater que les dispositions légales relatives à la protection du sous-traitant n'avaient pas été respectées et de dire que la rupture du contrat était imputable à ses torts exclusifs, alors :

« 1°/ que le défaut de fourniture de la garantie de paiement due par l'entrepreneur principal au sous-traitant n'est sanctionné que par la nullité du contrat de sous-traitance, et non par un droit de suspendre l'exécution des travaux en cours de chantier, de nature à justifier le retard ou l'absence d'un sous-traitant sur le chantier ; qu'en se fondant néanmoins, pour écarter le grief tiré de l'abandon de chantier invoqué par la société Edificandi au soutien de la résiliation du contrat de la société Gagne, sur l'existence d'un droit de la société Gagne de suspendre l'exécution de ses prestations en cours de chantier, en raison du défaut de fourniture de la garantie de paiement de l'article 14 de la loi n° du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, la cour d'appel a violé l'article 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, ensemble les anciens articles 1134 et 1184 du code civil, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, applicable en la cause ;

3°/ que le manquement de l'entrepreneur principal à son obligation de faire accepter et agréer le sous-traitant par le maître de l'ouvrage n'est sanctionné que par une faculté de résiliation du contrat de sous-traitance, et non par un droit de suspendre l'exécution des travaux en cours de chantier, de nature à justifier le retard ou l'absence d'un sous-traitant sur le chantier ; qu'en se fondant néanmoins, pour écarter le grief tiré de l'abandon de chantier invoqué par la société Edificandi au soutien de la résiliation du contrat de la société Gagne, sur l'existence d'un droit de la société Gagne de suspendre l'exécution de ses prestations en cours de chantier, en raison d'un manquement de la société Edificandi à son obligation de faire accepter et agréer le sous-traitant par le maître de l'ouvrage, la cour d'appel a violé l'article 3 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance, ensemble les anciens articles 1134 et 1184 du code civil, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, applicable en la cause. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 3 et 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975 relative à la sous-traitance :

18. En application du premier de ces textes, la méconnaissance par l'entreprise principale de son obligation de faire accepter le sous-traitant et agréer ses conditions de paiement par le maître de l'ouvrage ouvre au sous-traitant une faculté de résiliation unilatérale pendant toute la durée du contrat, lequel doit recevoir application lorsque la sanction légale n'a pas été mise en oeuvre (3^e Civ., 24 avril 2003, pourvoi n° 01-11.889).

19. Selon le second, à peine de nullité du sous-traité, sauf délégation du maître de l'ouvrage au sous-traitant, l'entrepreneur principal doit garantir le paiement de toutes les sommes dues au sous-traitant par une caution personnelle et solidaire, le cautionnement devant être préalable ou concomitant à la conclusion du contrat de sous-traitance.

20. Il résulte de la combinaison de ces textes que, si le sous-traitant n'utilise pas de la faculté de résiliation unilatérale qui lui est ouverte par l'article 3 de la loi précitée et n'invoque pas la nullité de celui-ci sur le fondement de l'article 14 de la même loi, le contrat doit recevoir application.

21. Pour juger abusive la résiliation par la société Edificandi du contrat de sous-traitance, l'arrêt retient que la suspension de ses travaux par la société Gagne, faute pour celle-ci de disposer d'un cautionnement valable garantissant l'exécution de la fin du chantier, fondée sur le bénéfice de la protection légale résultant des articles 3 et 14 de la loi précitée, ne constitue pas un abandon de chantier.

22. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Et sur le troisième moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

23. La société Edificandi fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en dommages-intérêts pour rupture abusive, alors « que la cassation s'étend à l'ensemble des dispositions de la décision cassée ayant un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; que la cassation à intervenir sur le deuxième moyen entraînera la cassation, par voie de conséquence, en application de l'article 624 du code de procédure civile, du chef de

dispositif qui a débouté la société Edificandi de sa demande en dommages-intérêts pour rupture abusive, en lien de dépendance nécessaire. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 624 du code de procédure civile :

24. Aux termes de ce texte, la portée de la cassation est déterminée par le dispositif de l'arrêt qui la prononce. Elle s'étend également à l'ensemble des dispositions du jugement cassé ayant un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire.

25. La cassation du chef de dispositif disant que la rupture du contrat était imputable aux torts exclusifs de la société Edificandi entraîne la cassation du chef de dispositif critiqué par le troisième moyen, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la rupture du contrat survenue le 6 mai 2011 est imputable aux torts exclusifs de la société Edificandi et en ce qu'il rejette la demande de dommages-intérêts de celle-ci pour rupture abusive, l'arrêt rendu le 17 février 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Toulouse ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Toulouse autrement composée.

- Président : Mme Teiller - Rapporteur : M. Boyer - Avocat général : Mme Vassallo (premier avocat général) - Avocat(s) : SARL Delvolvé et Trichet ; SCP L. Poulet-Odent -

Textes visés :

Articles 3 et 14 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975.

CONTRAT DE TRAVAIL, DUREE DETERMINEE

Soc., 17 novembre 2021, n° 20-17.526, (B)

- Cassation partielle -

- **Qualification donnée au contrat – Demande de requalification – Requalification par le juge – Effets – Etendue – Contrats à durée déterminée conclus successivement – Durée d'exécution des contrats de travail – Durée propre à chaque contrat – Modification unilatérale de la durée par l'employeur (non) – Portée.**

La conclusion de contrats de travail à durée déterminée, même compris dans la période objet de la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée, ne constitue pas une modification unilatérale du contrat de travail.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 13 mai 2020), M. [T] [G], dit [T] [S], a été engagé à compter de 1988, dans le cadre de contrats de travail à durée déterminée successifs, par la société Nulle part ailleurs production pour exercer les fonctions d'imitateur au cours de l'émission dénommée successivement « les arènes de l'info », puis « les guignols de l'info » et enfin « les guignols ».

2. Un terme a été mis à l'émission « les guignols » à l'issue de la saison 2017-2018. Par lettre du 31 mai 2018, la société a informé le salarié de la fin de son contrat.

3. Le 18 mai 2017, le salarié a saisi la juridiction prud'homale de demandes en requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée et en paiement de diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture du contrat de travail.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

4. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au salarié une somme à titre de rappel de salaire, outre les congés payés afférents, alors « que la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail ; que le salarié ne peut obtenir des rappels de salaire au titre des périodes d'intercontrats, que s'il établit s'être, durant lesdites périodes, tenu à la disposition de l'employeur ; que, pour allouer au salarié un complément de salaire au titre des mois de septembre à décembre 2015, la cour d'appel a préalablement retenu que « suite à [la] requalification [des contrats à durée déterminée du salarié en contrat à durée indéterminée], l'employeur n'était pas fondé à opposer au salarié des modifications unilatérales du contrat quant à sa durée de travail et sa rémunération » ce dont elle a déduit que « les périodes au cours desquelles ces dernières ont été modifiées de manière unilatérale, sans que la circonstance que cela ait pu résulter de l'agencement des CDD successifs sur cette période ne soit exonératoire de l'interdiction pour l'employeur de modifier les termes du contrat, conduisent à déclarer fondées en leur principe les demandes du salarié à ce titre » ; qu'en statuant ainsi, considérant que la demande du salarié au titre de périodes non travaillées entre ses contrats à durée déterminées serait « fondées dans leur principe » dès lors que les contrats à durée déterminée successifs n'auraient pu modifier la durée du travail et la rémunération du salarié, la cour d'appel a violé L. 1245-1 et L. 1245-2 dans leur rédaction alors applicable du code du travail, ensemble les articles 1134 alinéa 1^{er}, devenu l'article 1103 du code civil, et 1315, devenu 1353 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 1245-1, L. 1221-1 du code du travail et 1134, alinéa 1^{er}, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

5. La requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail.

6. Il appartient au juge d'apprécier la valeur et la portée des modifications apportées par les parties aux dispositions relatives à la rémunération ou à la durée du travail résultant de la conclusion des contrats à durée déterminée concernés par cette requalification.

7. Pour condamner l'employeur à payer au salarié une somme à titre de rappel de salaire, outre les congés payés afférents, l'arrêt retient que la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et qu'il convient d'apprécier la valeur et la portée, sur la rémunération du salarié, des différents contrats conclus par les parties. Il ajoute que par suite de cette requalification l'employeur n'était pas fondé à opposer au salarié des modifications unilatérales du contrat quant à sa durée de travail et sa rémunération. Il en déduit que, sous réserve de ce que le salarié justifie de s'être tenu à disposition de l'employeur, les périodes au cours desquelles ces dernières ont été modifiées de manière unilatérale, sans que la circonstance que cela ait pu résulter de l'agencement des contrats de travail à durée déterminée sur cette période ne soit exonératoire de l'interdiction pour l'employeur de modifier les termes du contrat, conduisent à déclarer fondées en leur principe les demandes du salarié à ce titre.

8. En statuant ainsi, alors que la conclusion de contrats de travail à durée déterminée, même compris dans la période objet de la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée, ne constitue pas une modification unilatérale du contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Et sur le second moyen, pris en sa deuxième branche

Enoncé du moyen

9. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au salarié une certaine somme à titre de rappel de salaire d'avril 2017 à mai 2018 inclus, outre les congés payés afférents, sous réserve de la déduction des cotisations sociales, alors « que pour faire droit à la demande du salarié, la cour d'appel s'est exprimée ainsi : « il demeure que les circonstances objectives de modification du format de l'émission et des conditions de travail ont correspondu à une réduction de la rémunération antérieure, alors que l'employeur ne pouvait pas modifier celle-ci sans l'accord du salarié, étant rappelé que par la convention d'exclusivité précitée » ; qu'en n'achevant pas sa phrase, la cour d'appel a statué par des motifs inintelligibles ou à tout le moins insuffisants et a ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 455 du code de procédure civile :

10. Selon ce texte, tout jugement doit être motivé.

11. Pour condamner l'employeur à payer une certaine somme à titre de rappel de salaire pour la période d'avril 2017 à mai 2018, outre les congés payés afférents, l'arrêt retient que les circonstances objectives de modification du format de l'émission et des conditions de travail ont correspondu à une réduction de la rémunération antérieure, alors que l'employeur ne pouvait pas modifier celle-ci sans l'accord du salarié, dont la demande est dès lors fondée en son principe, étant rappelé que par la convention d'exclusivité précitée.

12. En statuant ainsi, par des motifs qui ne permettent pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Nulle part ailleurs production à payer à M. [T] [G] les sommes de 78 875 euros, à titre de rappel de salaire brut, sous réserve de cotisations sociales outre les congés payés incidents de 7 887,50 euros, sous même réserve de 146 408,12 euros brut au titre du rappel de salaire d'avril 2017 à mai 2018 inclus, sous réserve de la déduction des cotisations sociales outre les congés payés afférents de 14 640,81 euros brut sous même réserve, de 3 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, et aux dépens, l'arrêt rendu le 13 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Versailles autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : M. Flores - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SCP Célice, Texidor, Périer ; SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel -

Textes visés :

Articles L. 1245-1, L. 1221-1 et 1134, alinéa 1, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur l'absence d'incidence de la requalification de contrats de travail à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée sur les autres clauses que celles relatives au terme des contrats, à rapprocher : Soc., 5 octobre 2017, pourvoi n° 16-13.581, *Bull.* 2017, V, n° 172 (cassation partielle), et les arrêts cités. Sur les conséquences du renouvellement d'un contrat à durée déterminée, à l'exclusion de toute modification unilatérale par l'employeur, à rapprocher : Soc., 1^{er} février 2000, pourvoi n° 97-44.100, *Bull.* 2000, V, n° 47 (2) (rejet).

Soc., 17 novembre 2021, n° 20-18.336, (B)

– Cassation partielle –

■ **Succession de contrats à durée déterminée – Validité – Conditions – Délai de carence – Respect – Exclusion – Cas – Détermination.**

Lorsque le contrat à durée déterminée est conclu pour remplacer un salarié absent, les dispositions de l'article L. 1244-1 du code du travail autorisent la conclusion de plusieurs contrats à durée déterminée successifs, sans qu'il y ait lieu à application d'un délai de carence.

Dès lors, viole le texte susvisé la cour d'appel qui requalifie en un contrat à durée indéterminée quatre contrats à durée déterminée successivement conclus par un même salarié en remplacement de quatre salariés absents au motif qu'un délai de carence n'avait pas été appliqué entre ces contrats.

- **Qualification donnée au contrat – Demande de requalification – Requalification par le juge – Exclusion – Cas – Succession de contrats pour remplacement de salariés absents – Conditions – Détermination.**

- **Cas de recours autorisés – Absence d'un salarié – Conditions – Absence temporaire – Définition – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 3 juin 2020) et les pièces de la procédure, M. [G] [G] a été engagé en qualité d'assistant de vente par la société Proseca aux droits de laquelle vient la société Argedis, suivant quatre contrats à durée déterminée successifs à compter du 5 juillet 2011. Victime, le 26 décembre 2011, d'une agression sur son lieu de travail, il a été mis en arrêt pour accident du travail.

2. Le 4 juillet 2017, il a saisi la juridiction prud'homale à l'effet d'obtenir la requalification de ses contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée et le paiement de diverses sommes à titre d'indemnités et de rappel de salaire.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de requalifier les contrats à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée, de dire que la rupture de ce contrat requalifié était nulle, d'ordonner la réintégration du salarié et de le condamner au paiement de diverses sommes à titre d'indemnité de requalification et de rappels de salaire, alors « que le code du travail – dans sa version applicable aux faits de l'espèce, antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 et à l'ordonnance n° 2017-647 du 27 avril 2017 – distingue nettement l'hypothèse de contrats de travail à durée déterminée « successifs avec le même salarié », régie par ses articles L. 1244-1 à L. 1244-2, laquelle couvre notamment le cas des contrats successifs conclus avec un même salarié en remplacement de différents salariés absents (article L. 1244-1 du code du travail), de celle des contrats de travail à durée déterminée « successifs sur le même poste », régie par ses articles L. 1244-3 à L. 1244-4, laquelle couvre notamment le cas des contrats successifs conclus avec un même salarié en remplacement d'un seul et même salarié faisant l'objet d'une nouvelle absence (article L. 1244-4 du code du travail) ; que dès lors qu'il résultait des constatations de la cour d'appel que l'employeur avait conclu avec le salarié, au cours des années 2011 et 2012, successivement quatre contrats de travail à durée déterminée afin de pourvoir au remplacement de quatre salariés absents distincts, ces contrats devaient être regardés comme étant exclusivement régis par l'article L. 1244-1 du code du travail ; qu'en retenant au contraire que s'appliquaient à ces contrats les articles L. 1244-3 à L. 1244-4 du code du travail et que l'employeur aurait dû, en conséquence, respecter entre chacun des contrats conclus le délai de carence

prévu à l'article L. 1244-3 du code du travail, la cour d'appel a violé l'article L. 1244-1 du code du travail, par refus d'application. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 1244-1, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 :

4. Selon ce texte, les dispositions de l'article L. 1243-11 ne font pas obstacle à la conclusion de contrats de travail à durée déterminée successifs avec le même salarié lorsque le contrat est conclu dans le cas du remplacement d'un salarié absent ou d'un salarié dont le contrat de travail est suspendu.

5. Pour requalifier les contrats à durée déterminée en contrat à durée indéterminée, dire la rupture de la relation de travail nulle et condamner l'employeur à diverses sommes, l'arrêt retient qu'il résulte des dispositions de l'article L. 1244-4 du code du travail, dans sa rédaction alors applicable, que le délai de carence de l'article L. 1244-3 du même code n'est pas applicable notamment lorsque le contrat à durée déterminée est conclu pour assurer le remplacement d'un salarié temporairement absent ou dont le contrat de travail est suspendu, en cas de nouvelle absence du salarié remplacé. Il relève que les quatre contrats souscrits visent des remplacements de quatre salariés absents distincts, le premier du 5 juillet au 15 août 2011, le second du 16 août au 12 septembre 2011, le troisième du 13 septembre au 2 octobre avec prolongation pour le même salarié jusqu'au 4 novembre, et le dernier du 16 novembre au 30 novembre prolongé pour le même salarié jusqu'au 12 décembre, puis jusqu'au 31 janvier 2012. Il en déduit que le délai de carence devait s'appliquer entre ces contrats pour les différents salariés remplacés de sorte que la requalification en contrat à durée indéterminée est acquise en application des dispositions de l'article L. 1245-1 du même code.

6. En statuant ainsi, alors que lorsque le contrat à durée déterminée est conclu pour remplacer un salarié absent, les dispositions de l'article L. 1244-1 du code du travail autorisent la conclusion de plusieurs contrats à durée déterminée successifs, sans qu'il y ait lieu à application d'un délai de carence, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il dit que les demandes de dommages-intérêts pour violation des obligations de formation et de sécurité rattachées à l'accident du travail doivent être formées devant le tribunal judiciaire, l'arrêt rendu le 3 juin 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Monge - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

Textes visés :

Article L. 1244-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016.

Rapprochement(s) :

Sur le principe selon lequel les contrats de travail à durée déterminée pour un même salarié peuvent se succéder sans délai de carence s'ils sont conclus pour les motifs limitativement énumérés par la loi, dans le même sens que : Soc., 10 octobre 2018, pourvoi n° 17-18.294, *Bull.* 2018, V, (rejet), et l'arrêt cité.

CONTRAT DE TRAVAIL, EXECUTION

Soc., 10 novembre 2021, n° 19-24.302, n° 20-15.096, (B)

– Rejet –

- Employeur – Modification de la situation juridique de l'employeur – Licenciement – Licenciement par l'employeur sortant – Mise en cause du repreneur – Mise en cause par le salarié – Demande tendant à la poursuite du contrat de travail – Possibilité.

Le salarié licencié en méconnaissance d'un dispositif conventionnel organisant la poursuite du contrat de travail avec l'entreprise qui devient titulaire du marché, dans les mêmes conditions que celles résultant d'une application légale des transferts des contrats de travail, peut à son choix, demander au repreneur, nonobstant le licenciement dont il a fait l'objet lors de la perte du marché, la reprise de son contrat de travail, le licenciement étant alors privé d'effet, ou demander à l'entrepreneur sortant qui a pris l'initiative de la rupture du contrat la réparation du préjudice en résultant.

- Employeur – Modification de la situation juridique de l'employeur – Licenciement – Licenciement par l'employeur sortant – Licenciement illégal – Réparation – Modalités.

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 19-24.302 et 20-15.096 sont joints.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 11 septembre 2019), la société Airelle effectuait jusqu'au printemps 2010, pour le compte des compagnies aériennes, les navettes en autobus, destinées au transport des équipages et des passagers, entre les terminaux et les avions, sur l'aéroport de [7]. Elle appliquait à son personnel la convention collective nationale des transports routiers et des activités auxiliaires des transports, ce personnel au nombre de soixante-quatorze salariés étant majoritairement composé de chauffeurs d'autobus.

3. Elle a engagé en septembre 2009 une procédure de licenciement collectif pour motif économique avec mise en oeuvre d'un plan de sauvegarde de l'emploi et a résilié

les contrats commerciaux qui la liaient aux compagnies aériennes, en adaptant la date d'échéance de ces contrats au rythme des reclassements opérés puis, au 31 mars 2010, a complètement cessé son activité de navettes.

4. Le comité d'entreprise de la société Airelle et l'union locale CGT (UL-CGT) de la zone aéroportuaire de [7] ont saisi un tribunal de grande instance afin de voir juger que la société Airelle, soumise aux dispositions de la convention collective du personnel au sol des entreprises de transport aérien, et la société Flybus ayant repris l'activité de prestation assurée précédemment par la société Airelle sur le site de l'aéroport, devaient mettre en oeuvre les dispositions de l'annexe VI de cette convention collective instaurant un transfert de personnel entre entreprises d'assistance en escale.

5. Par arrêt rendu le 5 janvier 2012, la cour d'appel a confirmé le jugement en ce qu'il a dit que la société Airelle était de droit soumise aux dispositions de la convention collective nationale du personnel au sol des entreprises de transport aérien et de son annexe relative au transfert de personnel résultant de l'avenant conclu le 11 juin 2002, et a jugé que la procédure de transfert conventionnel était applicable aux contrats de travail des salariés de la société Airelle affectés sur les marchés de celle-ci à la date d'expiration des relations contractuelles entre la société Airelle et les compagnies aériennes. Elle a ajouté que la société Flybus devait reprendre dans les conditions définies par l'annexe les contrats de travail des personnels de la société Airelle affectés aux marchés repris, tout en ordonnant à cette dernière, sous astreinte, d'adresser à la société Flybus la liste des divers marchés passés par elle avec les compagnies aériennes et résiliés, ainsi que la liste des salariés affectés sur ces marchés. Elle a enfin ordonné aux deux sociétés d'établir et de communiquer à l'UL-CGT de Roissy la liste des personnels de la société Airelle dont la société Flybus aurait dû reprendre les contrats de travail, par application de l'annexe de la convention collective.

6. Le 24 avril 2012, la société Airelle a été placée en liquidation amiable et M. [T] désigné comme liquidateur.

7. Par arrêt du 25 septembre 2013 (Soc., 25 septembre 2013, pourvois n° 12-16.979, 12-14.980, 12-13.697, *Bull.* 2013, V, n° 218), la chambre sociale de la Cour de cassation a cassé l'arrêt de la cour d'appel, mais seulement en ce qu'il a débouté le syndicat CGT de sa demande tendant à ordonner à la société Flybus de proposer aux salariés un avenant à leur contrat de travail, a dit n'y avoir lieu à renvoi et a ordonné à la société Flybus de proposer un avenant aux salariés figurant sur la liste des personnels de la société Airelle dont la société Flybus a vocation à reprendre les contrats de travail au regard des dispositions de l'annexe VI.

8. Le 3 octobre 2013, les sociétés Airelle et Flybus ont sollicité conjointement la désignation d'un expert, procédure prévue par l'article 7 de la convention collective, pour qu'il les accompagne dans la mise en oeuvre de l'arrêt de cassation, notamment concernant la détermination des salariés dont le contrat de travail devait être repris par la société Flybus et la mise en oeuvre des critères de priorité posés par la convention collective.

L'expert a rendu son rapport le 22 novembre 2013 établissant la liste des salariés transférables, parmi lesquels figurait M. [H] qui avait été licencié le 1^{er} février 2010 pour motif économique.

9. Après avoir conclu le 16 janvier 2014 un avenant au contrat de travail avec la société Flybus, ce salarié a saisi la juridiction prud'homale pour obtenir la condamnation solidaire des sociétés Airelle et Flybus à lui payer diverses sommes, notamment, à

titre de dommages-intérêts en réparation du préjudice subi correspondant à sa perte de rémunération entre le 1^{er} février 2010 et le 16 janvier 2014, et d'indemnité pour licenciement sans cause réelle.

Examen des moyens

Sur les premiers moyens des pourvois principaux des sociétés et de M. [T], ès qualités, et le second moyen du pourvoi principal de la société Flybus, ci-après annexés

10. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le second moyen du pourvoi principal de la société Airelle et de M. [T], ès qualités

Enoncé du moyen

11. La société et M. [T], ès qualités, font grief à l'arrêt de confirmer le jugement en ce qu'il les déboute de leur demande d'appel en garantie à l'encontre de la société Flybus, alors :

« 1°/ que tout arrêt doit comporter les motifs propres à justifier la décision et répondre aux chefs péremptoires des conclusions des parties ; que la notion de procès équitable requiert qu'une juridiction d'appel qui a prétendu motiver sa décision en se référant aux motifs de la décision qui lui est déférée, ait réellement examiné les questions essentielles qui lui étaient soumises et ne se soit pas contentée d'entériner purement et simplement la motivation des premiers juges ; qu'en confirmant le jugement déféré en ce qu'il l'a déboutée de son recours en garantie à l'encontre de la société Flybus, cependant que la motivation de sa décision ne fait apparaître aucun examen des prétentions et moyens des parties et du bien-fondé de la motivation des premiers juges sur ce chef de demande, la cour d'appel a méconnu les exigences des articles 455, 561 et 563 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 ;

2°/ qu'elle faisait valoir que, d'une part, le non-respect du texte conventionnel, pour la période postérieure à l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 janvier 2012, était imputable à la société Flybus et son refus de mettre en oeuvre la procédure d'expertise destinée à permettre de déterminer les salariés transférables et que, d'autre part, la perte de salaire subie par le salarié résultait exclusivement du refus de la société Flybus de mettre en oeuvre la procédure conventionnelle postérieurement à cet arrêt ; qu'en la déboutant de son appel en garantie au motif, à le supposer adopté, qu'elle avait rompu illicitement le contrat de travail du salarié, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le préjudice subi par le salarié n'était pas exclusivement imputable au comportement adopté par la société Flybus à la suite de l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 janvier 2012, la cour d'appel n'a pas justifié sa décision au regard de l'article 1382, devenu 1240 du code civil ;

3°/ que dès lors qu'elle constatait que la société Flybus avait commis une faute à l'origine du préjudice subi par le salarié, il incombait à la cour d'appel de statuer sur son appel en garantie de la société et de déterminer la part de responsabilité respective des

sociétés Airelle et Flybus ; qu'en la déboutant quand elle l'avait condamnée *in solidum* avec la société Flybus, à indemniser le préjudice subi par le salarié, de son appel en garantie à l'égard de la société Flybus, au motif que les deux sociétés avaient l'une et l'autre commis des fautes à l'origine du préjudice subi, cependant qu'il lui incombait de déterminer la part de responsabilité de chacune, la cour d'appel a commis un déni de justice, en violation de l'article 4 du code civil ;

4°/ que l'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement et suppose que la chose demandée soit la même ; que son appel en garantie portait sur la faute commise par la société Flybus à la suite et dans l'exécution de l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 janvier 2012, de sorte que cette décision, qui statuait sur le comportement des parties antérieurement à son prononcé, ne pouvait par définition avoir une quelconque autorité de la chose jugée sur cet appel en garantie ; qu'en jugeant que son appel en garantie de la société Airelle se heurtait à l'autorité de la chose jugée de l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 5 janvier 2012, la cour d'appel a violé l'article 1351, devenu 1355, du code civil. »

Réponse de la Cour

12. En dépit de la formule générale du dispositif qui confirme le jugement, l'arrêt n'a pas statué sur l'appel en garantie de la société Airelle à l'encontre de la société Flybus, dans la mesure où il ne résulte pas des motifs de l'arrêt que la cour d'appel a examiné ce chef de demande.

13. L'omission de statuer pouvant être réparée par la procédure prévue à l'article 463 du code de procédure civile, le moyen n'est donc pas recevable.

Sur le moyen unique du pourvoi incident du salarié

Énoncé du moyen

14. Le salarié fait grief à l'arrêt d'infirmier le jugement en ce qu'il condamne solidairement les sociétés Airelle et Flybus à lui payer une indemnité pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors « que le licenciement d'un salarié prononcé par l'employeur sortant à l'occasion du transfert d'une entité économique imposant la reprise conventionnelle du contrat de travail par l'employeur entrant est privé d'effet ; que la rupture du contrat intervenue en violation des dispositions conventionnelles imposant la poursuite de la relation contractuelle née avec l'employeur sortant par l'employeur entrant est privée de cause réelle et sérieuse et justifie l'octroi d'une indemnité de ce chef ; que le salarié peut demander la condamnation solidaire de l'auteur du licenciement illégal et du repreneur au paiement de la réparation du préjudice en résultant s'ils ont de concert fait échec à l'application des dispositions conventionnelles imposant le transfert du contrat ; qu'en déboutant le salarié de sa demande de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, alors qu'elle avait constaté que la société Airelle avait illégalement mis fin à la relation contractuelle en violation des dispositions conventionnelles régissant le transfert d'employeurs et que la société Flybus, nouveau titulaire du marché, avait également méconnu les dispositions conventionnelles l'obligeant à reprendre à son service le personnel affecté aux marchés depuis au moins quatre mois en réintégrant le salarié après quatre ans d'attente, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et, partant, a violé l'article L. 1224-1 du code du travail, ensemble l'article 2.1. de l'annexe VI de

la convention collective nationale des transports aériens – personnel au sol dans sa rédaction issue de l’avenant n° 65 du 11 juin 2002. »

Réponse de la Cour

15. Il résulte de l’annexe VI de la convention collective nationale du personnel au sol des entreprises de transport aérien du 22 mai 1959, relative au transfert de personnel entre entreprises d’assistance en escale, dans sa rédaction issue de l’avenant n° 65 du 11 juin 2002, qu’une entreprise qui devient titulaire du marché d’assistance en escale ou d’un contrat commercial d’assistance s’engage à reprendre le personnel affecté à cette activité dans les mêmes conditions que celles résultant d’une application légale des transferts des contrats de travail.

16. Le salarié licencié en méconnaissance de ce dispositif conventionnel relatif à la poursuite du contrat de travail peut, à son choix, demander au repreneur, nonobstant le licenciement dont il a fait l’objet lors de la perte du marché, la reprise de son contrat de travail, le licenciement étant alors privé d’effet, ou demander à l’entrepreneur sortant qui a pris l’initiative de la rupture du contrat la réparation du préjudice en résultant.

17. Ayant constaté que le salarié avait été réintégré le 16 janvier 2014 au sein de la société Flybus qui avait repris le marché auquel il était attaché, et ayant condamné *in solidum* les entreprises sortante et entrante à lui verser une somme correspondant au préjudice subi au cours de la période écoulée entre son licenciement et sa réintégration, la cour d’appel en a exactement déduit qu’il ne pouvait prétendre à la réparation du préjudice résultant de son licenciement.

18. Le moyen n’est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Mariette - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Célice, Texidor, Périer ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Annexe VI de la convention collective nationale du personnel au sol des entreprises de transport aérien du 22 mai 1959, relative au transfert de personnel entre entreprises d’assistance en escale, dans sa rédaction issue de l’avenant n° 65 du 11 juin 2002.

Rapprochement(s) :

Dans l’hypothèse d’un transfert légal, dans le même sens que : Soc., 20 mars 2002, pourvoi n° 00-41.651, *Bull.* 2002, V, n° 94 (cassation partielle).

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)

– Cassation –

■ Employeur – Pouvoir de direction – Etendue – Contrôle et surveillance des salariés – Procédés de surveillance – Validité – Condition.

En application de l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du règlement général sur la protection des données (RGPD), les salariés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre d'un traitement de données à caractère personnel, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégorie de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits.

Selon l'article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018, le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés.

En application des articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, l'illicéité d'un moyen de preuve, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

Encourt la cassation l'arrêt qui énonce que la loi du 21 janvier 1995 autorise l'utilisation de système de vidéo-surveillance dans des lieux ou des établissements ouverts au public particulièrement exposés à des risques d'agression ou de vol afin d'y assurer la sécurité des biens et des personnes, ce qui est le cas d'une pharmacie dans le contexte d'insécurité régnant à Mayotte et ajoute que les salariés ont été informés de la mise en place de ce système par note de service, en sorte que l'utilisation des enregistrements de vidéo-surveillance comme mode de preuve est licite alors que le système de vidéo-surveillance destiné à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise permettait également de contrôler et de surveiller l'activité des salariés et avait été utilisé par l'employeur afin de recueillir et d'exploiter des informations concernant personnellement le salarié, ce dont il résulte que l'employeur aurait dû informer les salariés et consulter le comité d'entreprise sur l'utilisation de ce dispositif à cette fin et qu'à défaut, ce moyen de preuve tiré des enregistrements de la salariée était illicite et, dès lors, les prescriptions et les dispositions des articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales invocables.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, 14 mai 2019), Mme [L] a été engagée par la société Pharmacie mahoraise (la société), le 7 janvier 2003, en qualité de caissière.
2. Licenciée pour faute grave, par lettre du 19 juillet 2016, elle a saisi la juridiction prud'homale pour contester cette rupture et obtenir paiement de diverses sommes à

titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses deuxième, quatrième et cinquième branches

Énoncé du moyen

3. La salariée fait grief à l'arrêt de dire le licenciement fondé, de la débouter de ses demandes et de la condamner à payer à la société une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile, alors :

« 2° / que l'employeur doit informer et consulter le comité d'entreprise de tout dispositif de contrôle de l'activité des salariés, quand bien même à l'origine, ce dispositif n'aurait pas été exclusivement destiné à opérer un tel contrôle ; qu'à défaut, les preuves obtenues par le biais de ce dispositif sont illicites ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la salariée ne pouvait exciper de l'illicéité des enregistrements recueillis grâce au système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie, faute de consultation préalable des représentants du personnel, en ce que ni la loi, ni la jurisprudence n'imposaient une telle obligation, la cour d'appel a violé l'article L. 442-6, alinéa 3, du code du travail applicable à Mayotte, en vigueur à l'époque du litige ;

4°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en jugeant les salariés suffisamment informés de la présence du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service, quand il résultait de celle-ci que l'information des salariés sur ce dispositif était postérieure à sa mise en place, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code ;

5°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; que l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, dans sa version applicable, prévoit que les employés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre du système litigieux, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégorie de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve)» ; qu'en revanche, cette note ne précisait pas l'identité du responsable du traitement ou de son représentant, la finalité de contrôle poursuivie par ce traitement, ou les destinataires ou catégories de destinataire des données, pas plus qu'elle n'exposait aux salariés l'existence et les modalités d'exercice de leurs droits d'accès, de rectification et d'opposition pour motif légitime ; qu'en jugeant, par motifs propres, les salariés suffisamment informés du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service et, par motifs adoptés, que l'information des salariés n'était soumise à aucune condition de forme, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du Règlement général sur la protection des données, l'article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 et les articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales :

4. Aux termes du premier de ces textes, les salariés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre d'un traitement de données à caractère personnel, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégories de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits.

5. Selon le deuxième, le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés.

6. L'illicéité d'un moyen de preuve, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

7. Pour juger le licenciement fondé sur une faute grave et débouter la salariée de ses demandes, l'arrêt énonce que la matérialité des faits qui lui sont reprochés est corroborée par les enregistrements vidéo de la pharmacie et que c'est vainement, qu'elle argue de l'illicéité de ce mode de preuve. Il précise que la loi du 21 janvier 1995 autorise en effet l'utilisation de système de vidéosurveillance dans des lieux ou des établissements ouverts au public particulièrement exposés à des risques d'agression ou de vol afin d'y assurer la sécurité des biens et des personnes et que c'est bien le cas d'une pharmacie dans le contexte d'insécurité régnant à Mayotte.

8. Il ajoute que tous les salariés ont été informés de la mise en place de ce système par la note de service diffusée le 27 novembre 2015 qu'ils ont signée, y compris l'intéressée, en sorte que l'utilisation des enregistrements de vidéosurveillance comme mode de preuve est licite.

9 En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le système de vidéosurveillance destiné à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise, permettait également de contrôler et de surveiller l'activité des salariés et avait été utilisé par l'employeur afin de recueillir et d'exploiter des informations concernant personnellement la salariée, ce dont il résultait que l'employeur aurait dû informer les salariés et consulter le comité d'entreprise sur l'utilisation de ce dispositif à cette fin et qu'à défaut, ce moyen de preuve tiré des enregistrements de la salariée était illicite et, dès lors, les prescriptions énoncées au paragraphe 6 du présent arrêt invocables, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Mariette - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du règlement général sur la protection des données ; article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 ; articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'un procédé de vidéosurveillance, à rapprocher : Soc., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-23.482, *Bull.* 2012, V, n° 2 (cassation), et l'arrêt cité. Sur l'obligation pour l'employeur d'informer et de consulter le comité d'entreprise préalablement à l'utilisation d'un dispositif de contrôle des salariés, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-11.792, *Bull.* 2019, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Soc., 17 novembre 2021, n° 20-10.734, (B)

– Cassation partielle –

- Employeur – Pouvoir de direction – Etendue – Organisation de l'entreprise – Horaires de travail – Travail à temps partiel – Horaires individualisés – Mention de la répartition entre les jours de la semaine – Nécessité – Défaut – Portée.

Désistement partiel

1. Il est donné acte à M. [O] du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la société Alliance MJ, en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société 491.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 26 octobre 2018), M. [O] a été engagé par la société 491 (la société) à compter du 1^{er} septembre 2006 par contrats à durée déterminée à temps partiel, puis par un contrat à durée indéterminée à temps partiel du 1^{er} juin 2009, en qualité de rédacteur.

3. Il a été licencié par lettre du 1^{er} avril 2016.

4. La société a été placée en liquidation amiable, le 7 septembre 2016, et M. [W] désigné en qualité de liquidateur.

5. Le salarié a saisi la juridiction prud'homale, le 9 décembre 2016, de demandes en requalification de son contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel en contrat à temps plein, application de la convention collective nationale des journalistes et paiement de diverses sommes.

6. La société 491 a été placée en liquidation judiciaire par jugement du 26 mai 2019 et la société Alliance MJ désignée en qualité de liquidateur. Après sa clôture et radiation du registre du commerce et des sociétés, la société Ajup a été désignée mandataire *ad hoc* par ordonnance du 30 avril 2020, puis M. [W] a été désigné en qualité de nouveau mandataire *ad hoc* par ordonnance du 29 décembre 2020 pour la représenter dans la présente procédure.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

7. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de requalification de son contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel du 1^{er} juin 2009 en contrat de travail à temps complet et de ses demandes subséquentes de rappel de salaire et de congés payés afférents, de fixer en conséquence sa créance au passif de la liquidation amiable de la société, représentée par M. [W] en sa qualité de liquidateur amiable, et la condamner à diverses sommes à titre de rappels de prime de treizième mois, et de primes d'ancienneté relatives aux années 2013, 2014, et 2015, outre les congés payés afférents, et de rappel sur l'indemnité conventionnelle de licenciement, alors « que le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; qu'il en résulte que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet et qu'il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt que le contrat de travail de M. [O] se bornait à mentionner

« un horaire mensuel de 86,67 heures » et à indiquer que « ses horaires seront les suivants : 8 h 30 à 12 h 30 ou de 14 h à 18 heures. Suivant le choix du salarié.

Le présent contrat ne prévoit pas d'heures complémentaires » de sorte qu'il n'indiquait pas la répartition de la durée mensuelle de travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; qu'en refusant d'appliquer la présomption de temps complet qui en résultait, au prétexte que l'article L. 3121-48 du code du travail permet la mise en place d'horaires individualisés, que dans le cadre de l'exécution du contrat de travail, M. [O] ne justifiait pas avoir remis en cause cette organisation de son temps de travail ni de demandes expresses de la part de son employeur lui imposant de déroger à cette liberté d'organiser son temps de travail selon des plages horaires de matin ou d'après-midi, qui tout en délimitant le temps de travail offraient au salarié la possibilité d'adapter son organisation, que le contrat de travail fixait une rémunération fixe mensuelle sur une base de 86,67 h correspondant à un temps de travail moyen de 20 h par semaine, soit pour 4 h par jour, nécessairement une semaine de 5 jours ouvrés, de sorte que M. [O] ne pouvait prétendre que son contrat de travail ne faisait pas état d'une répartition de son temps de travail, et que les stipulations mêmes de cette clause laissaient nécessairement une très grande liberté au salarié dans l'organisation de son travail de sorte que celui-ci ne pouvait faire grief à son employeur de ne pas avoir organisé la répartition du temps de travail à la semaine ou au mois, la cour d'appel a violé l'article L. 3123-14 du code du travail dans sa rédaction applicable à l'espèce. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 3123-14 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 :

8. Selon ce texte, le contrat de travail à temps partiel est un contrat écrit. Il mentionne la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

9. Il en résulte que, sauf exceptions prévues par la loi, il ne peut être dérogé par l'employeur à l'obligation de mentionner, dans le contrat de travail à temps partiel, la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue, et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

10. Pour débouter le salarié de sa demande de requalification de son contrat de travail à temps partiel en un contrat de travail à temps complet et de ses demandes pécuniaires en découlant, l'arrêt, après avoir cité les dispositions légales se rapportant à la mise en place du dispositif d'horaires individualisés, constate que le contrat de travail du salarié stipule, s'agissant du temps de travail, que l'intéressé percevra une rémunération mensuelle brute de 780,03 euros pour un horaire mensuel de 86,67 heures. Ses horaires seront les suivants : 8 h 30 à 12 h 30 ou de 14 h à 18 heures. Suivant le choix du salarié. Le présent contrat ne prévoit pas d'heures complémentaires.

11. Il ajoute que dans le cadre de l'exécution du contrat de travail, le salarié ne justifie pas avoir remis en cause cette organisation de son temps de travail, qu'il ne justifie pas non plus de demandes expresses de la part de son employeur lui imposant à quelque moment que ce soit de déroger à cette liberté d'organiser son temps de travail selon des plages horaires de matin ou d'après-midi, qui tout en délimitant le temps de travail offrent au salarié la possibilité d'adapter son organisation. Il relève que le contrat de travail fixe une rémunération fixe mensuelle sur une base de 86,67 heures correspondant à un temps de travail moyen de 20 heures par semaine, soit pour 4 heures par jour, nécessairement une semaine de 5 jours ouvrés, en sorte que le salarié ne peut

prétendre que son contrat de travail ne fait pas état d'une répartition de son temps de travail. Il estime que les stipulations mêmes de cette clause laissent nécessairement une très grande liberté au salarié dans l'organisation de son travail, ce dont il déduit que celui-ci ne peut faire grief à son employeur de ne pas avoir organisé la répartition du temps de travail à la semaine ou au mois.

12. En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le contrat de travail ne mentionnait pas la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Et sur le second moyen

Énoncé du moyen

13. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, alors « que la cassation de l'arrêt en ce qu'il a rejeté la demande de requalification du contrat de travail à temps partiel en contrat à temps plein, à intervenir sur le premier moyen, entraînera, par voie de conséquence et en application de l'article 624 du code de procédure civile, la censure l'arrêt en ce qu'il a rejeté la demande de dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail en se fondant sur l'absence de requalification du contrat à temps partiel en contrat à temps complet. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 624 du code de procédure civile :

14. La cassation à intervenir sur le premier moyen entraîne la cassation, par voie de conséquence, du chef du dispositif se rapportant au rejet de la demande de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute M. [O] de sa demande de requalification de son contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel du 1^{er} juin 2009 en contrat de travail à temps complet et de ses demandes subséquentes de rappel de salaire et de congés payés afférents, le déboute de sa demande de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, et en ce qu'il fixe en conséquence la créance de M. [O] au passif de la liquidation amiable de la société 491, représentée par M. [W] en sa qualité de liquidateur amiable, et la condamne à lui payer les sommes de 2 476,17 euros à titre de rappel sur la prime de treizième mois, 247,61 euros au titre des congés payés afférents, 1 498,18 euros au titre des primes d'ancienneté relatives aux années 2013, 2014, et 2015, 149,81 euros au titre des congés payés afférents, et 7 013,13 euros au titre de rappel sur l'indemnité conventionnelle de licenciement, et en ce qu'il dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 26 octobre 2018, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Prieur - Avocat général : M. Desplan -
Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 3123-14 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016.

Rapprochement(s) :

Sur le dispositif des horaires individualisés dans un contrat de portage salarial, à rapprocher : Soc., 17 février 2010, pourvoi n° 08-40.671, *Bull.* 2010, V, n° 41 (2) (cassation partielle).

Soc., 17 novembre 2021, n° 20-17.526, (B)

- Cassation partielle -

- **Modification – Modification imposée par l'employeur – Modification du contrat de travail – Exclusion – Cas – Contrats de travail à durée déterminée conclus pour des durées différentes – Contrats requalifiés en un contrat à durée indéterminée.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 13 mai 2020), M. [T] [G], dit [T] [S], a été engagé à compter de 1988, dans le cadre de contrats de travail à durée déterminée successifs, par la société Nulle part ailleurs production pour exercer les fonctions d'imitateur au cours de l'émission dénommée successivement « les arènes de l'info », puis « les guignols de l'info » et enfin « les guignols ».

2. Un terme a été mis à l'émission « les guignols » à l'issue de la saison 2017-2018. Par lettre du 31 mai 2018, la société a informé le salarié de la fin de son contrat.

3. Le 18 mai 2017, le salarié a saisi la juridiction prud'homale de demandes en requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée et en paiement de diverses sommes au titre de l'exécution et de la rupture du contrat de travail.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

4. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au salarié une somme à titre de rappel de salaire, outre les congés payés afférents, alors « que la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail ; que le salarié ne peut obtenir des rappels de salaire au titre des périodes d'intercontrats, que s'il établit s'être, durant lesdites périodes, tenu à la dispo-

sition de l'employeur ; que, pour allouer au salarié un complément de salaire au titre des mois de septembre à décembre 2015, la cour d'appel a préalablement retenu que « suite à [la] requalification [des contrats à durée déterminée du salarié en contrat à durée indéterminée], l'employeur n'était pas fondé à opposer au salarié des modifications unilatérales du contrat quant à sa durée de travail et sa rémunération » ce dont elle a déduit que « les périodes au cours desquelles ces dernières ont été modifiées de manière unilatérale, sans que la circonstance que cela ait pu résulter de l'agencement des CDD successifs sur cette période ne soit exonératoire de l'interdiction pour l'employeur de modifier les termes du contrat, conduisent à déclarer fondées en leur principe les demandes du salarié à ce titre » ; qu'en statuant ainsi, considérant que la demande du salarié au titre de périodes non travaillées entre ses contrats à durée déterminées serait « fondées dans leur principe » dès lors que les contrats à durée déterminée successifs n'auraient pu modifier la durée du travail et la rémunération du salarié, la cour d'appel a violé L. 1245-1 et L. 1245-2 dans leur rédaction alors applicable du code du travail, ensemble les articles 1134 alinéa 1^{er}, devenu l'article 1103 du code civil, et 1315, devenu 1353 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 1245-1, L. 1221-1 du code du travail et 1134, alinéa 1^{er}, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

5. La requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et laisse inchangées les stipulations contractuelles relatives à la durée du travail.

6. Il appartient au juge d'apprécier la valeur et la portée des modifications apportées par les parties aux dispositions relatives à la rémunération ou à la durée du travail résultant de la conclusion des contrats à durée déterminée concernés par cette requalification.

7. Pour condamner l'employeur à payer au salarié une somme à titre de rappel de salaire, outre les congés payés afférents, l'arrêt retient que la requalification d'un contrat de travail à durée déterminée en contrat à durée indéterminée ne porte que sur le terme du contrat et qu'il convient d'apprécier la valeur et la portée, sur la rémunération du salarié, des différents contrats conclus par les parties. Il ajoute que par suite de cette requalification l'employeur n'était pas fondé à opposer au salarié des modifications unilatérales du contrat quant à sa durée de travail et sa rémunération. Il en déduit que, sous réserve de ce que le salarié justifie de s'être tenu à disposition de l'employeur, les périodes au cours desquelles ces dernières ont été modifiées de manière unilatérale, sans que la circonstance que cela ait pu résulter de l'agencement des contrats de travail à durée déterminée sur cette période ne soit exonératoire de l'interdiction pour l'employeur de modifier les termes du contrat, conduisent à déclarer fondées en leur principe les demandes du salarié à ce titre.

8. En statuant ainsi, alors que la conclusion de contrats de travail à durée déterminée, même compris dans la période objet de la requalification de la relation de travail en contrat à durée indéterminée, ne constitue pas une modification unilatérale du contrat de travail, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Et sur le second moyen, pris en sa deuxième branche

Énoncé du moyen

9. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à payer au salarié une certaine somme à titre de rappel de salaire d'avril 2017 à mai 2018 inclus, outre les congés payés afférents, sous réserve de la déduction des cotisations sociales, alors « que pour faire droit à la demande du salarié, la cour d'appel s'est exprimée ainsi : « il demeure que les circonstances objectives de modification du format de l'émission et des conditions de travail ont correspondu à une réduction de la rémunération antérieure, alors que l'employeur ne pouvait pas modifier celle-ci sans l'accord du salarié, étant rappelé que par la convention d'exclusivité précitée » ; qu'en n'achevant pas sa phrase, la cour d'appel a statué par des motifs inintelligibles ou à tout le moins insuffisants et a ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 455 du code de procédure civile :

10. Selon ce texte, tout jugement doit être motivé.

11. Pour condamner l'employeur à payer une certaine somme à titre de rappel de salaire pour la période d'avril 2017 à mai 2018, outre les congés payés afférents, l'arrêt retient que les circonstances objectives de modification du format de l'émission et des conditions de travail ont correspondu à une réduction de la rémunération antérieure, alors que l'employeur ne pouvait pas modifier celle-ci sans l'accord du salarié, dont la demande est dès lors fondée en son principe, étant rappelé que par la convention d'exclusivité précitée.

12. En statuant ainsi, par des motifs qui ne permettent pas à la Cour de cassation d'exercer son contrôle, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il condamne la société Nulle part ailleurs production à payer à M. [T] [G] les sommes de 78 875 euros, à titre de rappel de salaire brut, sous réserve de cotisations sociales outre les congés payés incidents de 7 887,50 euros, sous même réserve de 146 408,12 euros brut au titre du rappel de salaire d'avril 2017 à mai 2018 inclus, sous réserve de la déduction des cotisations sociales outre les congés payés afférents de 14 640,81 euros brut sous même réserve, de 3 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile, et aux dépens, l'arrêt rendu le 13 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Versailles autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : M. Flores - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SCP Célice, Texidor, Périer ; SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel -

Textes visés :

Articles L. 1245-1, L. 1221-1 et 1134, alinéa 1, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur l'absence d'incidence de la requalification de contrats de travail à durée déterminée en un contrat à durée indéterminée sur les autres clauses que celles relatives au terme des contrats, à rapprocher : Soc., 5 octobre 2017, pourvoi n° 16-13.581, *Bull.* 2017, V, n° 172 (cassation partielle), et les arrêts cités. Sur les conséquences du renouvellement d'un contrat à durée déterminée, à l'exclusion de toute modification unilatérale par l'employeur, à rapprocher : Soc., 1^{er} février 2000, pourvoi n° 97-44.100, *Bull.* 2000, V, n° 47 (2) (rejet).

CONTRAT DE TRAVAIL, RUPTURE

Soc., 17 novembre 2021, n° 20-14.848, (B)

– Rejet –

- **Licenciement – Indemnités – Indemnité compensatrice de préavis – Attribution – Cas – Licenciement pour absence prolongée du salarié perturbant le fonctionnement de l'entreprise – Licenciement jugé sans cause réelle et sérieuse – Portée.**

Il résulte de l'article L. 1234-5 du code du travail que lorsque le licenciement, prononcé pour absence prolongée désorganisant l'entreprise et rendant nécessaire le remplacement définitif de l'intéressé, est dépourvu de cause réelle et sérieuse, le juge doit accorder au salarié, qui le demande, l'indemnité de préavis et les congés payés afférents nonobstant son arrêt de travail pour maladie au cours de cette période.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 31 janvier 2020), M. [U] a été engagé le 10 juin 2003, par la société Wurth France (la société) en qualité de VRP exclusif dans le cadre de la division « Bois ».
2. Il a fait l'objet d'un arrêt de travail à compter du 18 janvier 2014 prolongé de manière successive pendant 18 mois, soit jusqu'au 31 août 2015.
3. Le 24 juillet 2015 il a été licencié pour absences prolongées ayant entraîné une perturbation de l'entreprise et la nécessité d'un remplacement définitif.
4. Le 9 décembre 2015 il a saisi la juridiction prud'homale pour contester son licenciement.

Examen des moyens

Sur les premier et troisième moyens, ci-après annexés

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

6. L'employeur fait grief à l'arrêt de le condamner à verser au salarié une somme à titre d'indemnité compensatrice de préavis et au titre des congés payés afférents, alors « que le salarié ne peut prétendre au paiement d'une indemnité compensatrice de préavis s'il est dans l'impossibilité de l'effectuer ; qu'en jugeant que le salarié avait droit au paiement d'une indemnité compensatrice de préavis, même s'il était, du fait de son inaptitude, dans l'impossibilité de l'effectuer ainsi qu'aux congés payés afférents, la cour d'appel a violé l'article L. 1234-5 du code du travail. »

Réponse de la Cour

7. Il résulte de l'article L. 1234-5 du code du travail que lorsque le licenciement, prononcé pour absence prolongée désorganisant l'entreprise et rendant nécessaire le remplacement définitif de l'intéressé, est dépourvu de cause réelle et sérieuse, le juge doit accorder au salarié, qui le demande, l'indemnité de préavis et les congés payés afférents.

8. La cour d'appel, qui a constaté que l'existence d'une désorganisation d'un service essentiel de l'entreprise n'était pas établie par l'employeur, en sorte que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse, en a exactement déduit que le salarié avait droit au paiement d'une indemnité compensatrice de préavis nonobstant son arrêt de travail pour maladie au cours de cette période.

9. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : M. Ricour - Avocat général : Mme Molina -
Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Article L. 1234-5 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur l'attribution d'une indemnité compensatrice de préavis au salarié qui n'a pas été dispensé du préavis par l'employeur et n'a pas été en mesure de l'effectuer en raison d'un arrêt de travail pour maladie, à rapprocher : Soc., 9 octobre 2001, pourvoi n° 99-43.518, *Bull.* 2001, V, n° 308 (rejet) ; Soc., 26 novembre 2008, pourvoi n° 07-42.403, *Bull.* 2008, V, n° 234 (cassation partielle), et les arrêts cités ; Soc., 28 avril 2011, pourvoi n° 09-40.708, *Bull.* 2011, V, n° 102 (rejet), et l'arrêt cité ; Soc., 7 décembre 2017, pourvoi n° 16-22.276, *Bull.* 2017, V, n° 207 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.604, (B)

– Cassation partielle –

- **Licenciement – Salarié protégé – Mesures spéciales – Autorisation administrative – Annulation – Caractère définitif – Effets – Examen d'une demande de résiliation judiciaire antérieure – Possibilité (non) – Fondement – Portée.**

Le contrat de travail du salarié protégé, licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement. Lorsque l'annulation est devenue définitive, le salarié a droit, d'une part, en application de l'article L. 2422-4 du code du travail, au paiement d'une indemnité égale à la totalité du préjudice subi au cours de la période écoulée entre son licenciement et l'expiration du délai de deux mois suivant la notification de la décision d'annulation, d'autre part, au paiement des indemnités de rupture, s'il n'en a pas bénéficié au moment du licenciement et s'il remplit les conditions pour y prétendre, et de l'indemnité prévue par l'article L. 1235-3 du code du travail, s'il est établi que son licenciement était, au moment où il a été prononcé, dépourvu de cause réelle et sérieuse.

Ces dispositions font obstacle à ce que la juridiction prud'homale se prononce sur la demande de résiliation judiciaire formée par le salarié protégé, même si sa saisine est antérieure à la rupture.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Colmar, 29 octobre 2019), M. [B], salarié de la société Soprema depuis le 3 novembre 2008 et titulaire d'un mandat de conseiller prud'homme, a saisi la juridiction prud'homale, le 15 janvier 2010, d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur.

En cours de procédure, le 1^{er} avril 2010, il a été licencié pour faute par son employeur après obtention d'une autorisation administrative à cette fin.

L'autorisation administrative de licenciement a été annulée par un jugement du tribunal administratif en date du 12 mars 2013, confirmé par un arrêt de la cour administrative d'appel le 24 février 2014.

Le Conseil d'Etat a rejeté le pourvoi contre la décision d'annulation par décision du 26 janvier 2015.

2. Le salarié a alors demandé à la juridiction prud'homale, toujours saisie de la demande de résiliation judiciaire, de prononcer cette résiliation judiciaire aux torts de l'employeur.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de prononcer la résiliation judiciaire du contrat de travail du salarié, de dire que cette résiliation produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur, de le condamner à verser à celui-ci les sommes de

80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul et de 234 726 euros à titre de dommages-intérêts pour violation du statut protecteur, avec intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, alors :

« 1°/ que le contrat de travail du salarié protégé, licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement en sorte que la juridiction prud'homale ne peut se prononcer sur la demande de résiliation judiciaire formée par le salarié protégé, même si sa saisine est antérieure à la rupture ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, qui, en l'état d'un licenciement notifié au salarié sur le fondement d'une autorisation administrative, même annulée, a néanmoins prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail et décidé que celle-ci produit les effets d'un licenciement nul, a violé les articles L. 2422-4, L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail et l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause ;

2°/ en tout état de cause, que le contrat de travail du salarié protégé, qui a sollicité la résiliation judiciaire de son contrat de travail avant d'être licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement et ne peut donc pas prétendre à une indemnité pour violation du statut protecteur, ni à ce que la résiliation du contrat de travail produise les effets d'un licenciement nul ; qu'en l'espèce, quand il est constant que le salarié a été licencié sur le fondement d'une autorisation administrative après avoir saisi la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail et n'a pas sollicité sa réintégration dans l'entreprise, la cour d'appel, en ayant néanmoins jugé que la résiliation judiciaire du contrat de travail produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur et condamné l'employeur à verser au salarié, outre des dommages et intérêts pour licenciement nul une indemnité pour violation du statut protecteur, avec intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, a violé les articles L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

4. Le salarié conteste la recevabilité du moyen. Il fait valoir qu'il est nouveau et incompatible avec la thèse soutenue devant la cour d'appel.

5. Cependant, ce moyen, qui est de pur droit, n'est pas incompatible avec l'argumentation développée en cause d'appel.

6. Le moyen est donc recevable.

Bien-fondé du moyen

Vu les articles L. 2422-4, L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail et l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause :

7. Il résulte de ces textes que le contrat de travail du salarié protégé, licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement et que lorsque l'annulation est devenue définitive, le salarié a droit, d'une part, en application de l'article L. 2422-4 du code du travail, au paiement d'une indemnité égale à la totalité du préjudice subi au cours de la période écoulée entre son licenciement et l'expiration du délai de deux mois suivant la notification de la décision d'annulation, d'autre part, au paiement des indemnités de rupture, s'il n'en a pas bénéficié au moment du licenciement et s'il

remplit les conditions pour y prétendre, et de l'indemnité prévue par l'article L. 1235-3 du code du travail, s'il est établi que son licenciement était, au moment où il a été prononcé, dépourvu de cause réelle et sérieuse. Ces dispositions font obstacle à ce que la juridiction prud'homale se prononce sur la demande de résiliation judiciaire formée par le salarié protégé, même si sa saisine est antérieure à la rupture.

8. L'arrêt retient que l'employeur a manqué à son obligation d'exécution de bonne foi du contrat de travail, prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail et dit que cette résiliation produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur.

9. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que le salarié n'avait pas demandé sa réintégration dans l'entreprise à la suite de l'annulation de l'autorisation de licenciement par le jugement du tribunal administratif rendu le 12 mars 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail de M. [B], dit que cette résiliation judiciaire produit les effets d'un licenciement nul et condamne la société Soprema à payer à M. [B] la somme de 80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul et celle de 234 726 euros à titre de dommages-intérêts pour violation du statut protecteur, avec intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, l'arrêt rendu le 29 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ;

Remet, sur ces points l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Metz.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : SCP Spinosi ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Articles L. 2422-4, L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail ; article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : Soc., 11 octobre 2017, pourvoi n° 16-14.529, *Bull.* 2017, V, n° 177 (cassation).

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

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)

– Annulation –

- **Article 6, § 1 – Équité – Procès équitable – Violation – Revirement de jurisprudence – Défaut de prévisibilité.**

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 20-15.757, 20-15.758, 20-15.759, 20-15.760, 20-15.761, 20-15.762, 20-15.763, 20-15.764, 20-15.765, 20-15.766, 20-15.767, 20-15.768, 20-15.769, 20-15.770, 20-15.771, 20-15.772, 20-15.773, 20-15.774, 20-15.775, 20-15.776, 20-15.778, 20-15.779, 20-15.780, 20-15.781, 20-15.782, 20-15.783, 20-15.784, 20-15.785, 20-15.786, 20-15.787 ont été joints par ordonnance du président de la chambre sociale du 9 septembre 2020.

Faits et procédure

2. Selon les arrêts attaqués (Paris, 20 décembre 2019), MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] ont, chacun, en leur qualité d'anciens salariés de la société Prevent Glass, par déclaration commune transmise sur le Réseau privé virtuel avocats (RPVA), interjeté appel de jugements du conseil des prud'hommes de Fontainebleau du 18 juillet 2018 dans une affaire les opposant à M. [O], liquidateur de la société International Corporate Investors GmbH (ICI GmbH), à la SCP Christophe Ancel prise en qualité de mandataire liquidateur de la société Prevent Glass, à la société Prevent Dev GmbH et à la société Volkswagen Aktiengesellschaft et en présence de l'association AGS CGEA IDF Est UNEDIC (AGS).

3. Par ordonnance du 2 juillet 2019 rendue dans chacun des dossiers d'appel, le conseiller de la mise en état a dit n'y avoir lieu à surseoir à statuer et a rejeté la demande de caducité de la déclaration d'appel présentée par les sociétés intimées.

4. Ces ordonnances ont été déferées à la cour d'appel.

Enoncé du moyen

5. MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] font grief aux arrêts d'infirmier l'ordonnance déferée du conseiller de la mise en état rejetant l'incident tendant au constat de la caducité de la déclaration d'appel et, statuant à nouveau, de prononcer cette caducité et constater l'extinction de l'appel et le dessaisissement de la cour, alors « que les conclusions

d'appelant exigées par l'article 908 du code de procédure civile sont celles remises au greffe et notifiées dans le délai de trois mois à compter de la déclaration d'appel, qui déterminent l'objet du litige porté devant la cour d'appel ; que l'étendue des prétentions dont est saisie la cour d'appel étant déterminée dans les conditions fixées par l'article 954 du même code, le respect de la diligence impartie par l'article 908 est nécessairement apprécié en considération des prescriptions de l'article 954 ; que les conclusions qui présentent, au sein de leur dispositif, les prétentions de première instance qui ont été rejetées par les chefs du jugement critiqués au sein de la déclaration d'appel, déterminent l'objet du litige, peu important que ce dispositif ne comporte pas la mention spécifique d'une demande d'infirmité ou de réformation, que la discussion sur les prétentions et moyens ne développe aucune critique spécifiquement dirigée contre le jugement et que n'ait pas été respectée l'obligation d'énoncer, en amont de la discussion sur les prétentions et moyens, les chefs du jugement critiqués ; qu'en retenant que les conclusions déposés par l'appelant ne déterminaient pas l'objet du litige aux motifs inopérants qu'elles ne critiquaient pas la décision du premier juge, qu'elles ne faisaient référence à cette dernière et qu'elles comportaient un dispositif qui ne concluait pas à l'annulation ou à l'infirmité du jugement, la cour d'appel a violé les articles 901, 908 et 954 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 542 et 954 du code de procédure civile et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

6. Il résulte des deux premiers de ces textes que l'appelant doit dans le dispositif de ses conclusions mentionner qu'il demande l'infirmité des chefs du dispositif du jugement dont il recherche l'anéantissement, ou l'annulation du jugement.

7. En cas de non-respect de cette règle, la cour d'appel ne peut que confirmer le jugement, sauf la faculté qui lui est reconnue, à l'article 914 du code de procédure civile, de relever d'office l'acacuité de l'appel. Lorsque l'incident est soulevé par une partie, ou relevé d'office par le conseiller de la mise en état, ce dernier, ou le cas échéant la cour d'appel statuant sur déféré, prononce la caducité de la déclaration d'appel si les conditions en sont réunies.

8. Cette règle, qui instaure une charge procédurale nouvelle pour les parties à la procédure d'appel ayant été affirmée par la Cour de cassation le 17 septembre 2020 (2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, publié) pour la première fois dans un arrêt publié, son application immédiate dans les instances introduites par une déclaration d'appel antérieure à la date de cet arrêt, aboutirait à priver les appelants du droit à un procès équitable.

9. Pour infirmer les ordonnances du conseiller de la mise en état et déclarer caduques les déclarations d'appel, les arrêts retiennent d'une part que la régularité de la déclaration d'appel ne dispense pas l'appelant d'adresser dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile des conclusions répondant aux exigences fondamentales en ce qu'elles doivent nécessairement tendre, par la critique du jugement, à sa réformation ou à son annulation par la cour d'appel et déterminer l'objet du litige, d'autre part, que les conclusions déposées dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile ne critiquent pas la décision des premiers juges constatant la prescription de l'action

et comportent un dispositif qui ne conclut pas à l'annulation ou à l'infirmité totale ou partielle du jugement.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel a donné une portée aux articles 542 et 954 du code de procédure civile qui, pour être conforme à l'état du droit applicable depuis le 17 septembre 2020, n'était pas prévisible pour les parties à la date à laquelle elles ont relevé appel, soit le 4 septembre 2018, une telle portée résultant de l'interprétation nouvelle de dispositions au regard de la réforme de la procédure d'appel avec représentation obligatoire issue du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, l'application de cette règle de procédure, énoncée au § 6, instaurant une charge procédurale nouvelle, dans l'instance en cours et aboutissant à priver MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] d'un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

ANNULE, en toutes leurs dispositions, les arrêts n° RG 19/07541, 19/07571, 19/07572, 19/07574, 19/07576, 19/07577, 19/07579, 19/07580, 19/07582, 19/07542, 19/07543, 19/07544, 19/07545, 19/07547, 19/07563, 19/07566, 19/07568, 19/07548, 19/07593, 19/07549, 19/07550, 19/07553, 19/07554, 19/07552, 19/07556, 19/07560, 19/07557, 19/07131, 19/07125, 19/07561, rendus le 20 décembre 2019, entre les parties, par le pôle 6 chambre 1 de la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ces arrêts et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Maunand - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Bénabent ; SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Articles 542, 954 et 914 du code de procédure civile ; article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

2° Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, *Bull.* 2020, (rejet).

Soc., 17 novembre 2021, n° 19-16.756, (B)

– Rejet –

- Article 6, § 1 – Principe de sécurité juridique – Violation – Exclusion – Cas – Convention individuelle de forfait en jours antérieure – Dispositions invalidés relatives aux conventions de forfait en jours – Jurisprudence invalidant des dispositions de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et commissaires aux comptes du 9 décembre 1974 – Application.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 mars 2019), Mme [D] a été engagée le 5 septembre 2012 en qualité d'expert-comptable par la société BCRH & associés.

Le contrat de travail contenait une clause soumettant la salariée au régime du forfait en jours.

La relation de travail était régie par la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974.

2. Après avoir démissionné le 2 juillet 2014, la salariée a saisi la juridiction prud'homale aux fins notamment de faire prononcer la nullité de la clause de forfait en jours et d'obtenir un rappel d'heures supplémentaires.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de déclarer nulle la clause de forfait en jours, de le condamner à payer à la salariée un rappel d'heures supplémentaires, une somme au titre de l'indemnité compensatrice de la contrepartie obligatoire en repos non prise et de rejeter sa demande tendant à la condamnation de la salariée à lui payer la différence entre le trop-perçu sur sa rémunération de base et la rémunération de ses heures supplémentaires, alors :

« 1°/ que les principes de proportionnalité et de sécurité juridique s'opposent à ce qu'un employeur subisse l'annulation d'une clause de forfait annuel en jours par application d'une règle jurisprudentielle qui n'était pas encore édictée au jour où elle a été souscrite ; qu'à la date de conclusion de la convention de forfait - 24 septembre 2012 -, la Cour de cassation considérait comme valable une telle clause consentie en vertu de l'article 8.1.2.5 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et des commissaires aux comptes (Soc., 12 janvier 2011, n° 09-69.679) ; que ce n'est que par deux arrêts rendus le 14 mai 2014 (Soc., n° 12-35.033, Bull. 2011, V, n° 121, et n° 13-10.637) que la chambre sociale de la Cour de cassation a déclaré nulles les clauses de forfait annuel en jours consenties sur la base de l'article 8.1.2.5 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et des commissaires aux comptes ; qu'en annulant néanmoins la convention de forfait litigieuse, la cour d'appel a violé l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention

de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article 1134 du code civil, en sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

2°/ qu'il incombe au salarié de démontrer que son employeur n'a pas organisé un entretien annuel individuel portant sur sa charge de travail, l'organisation du travail dans l'entreprise, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et familiale, ainsi que sur sa rémunération, s'il entend se prévaloir de cette circonstance à l'appui de son action en nullité de la convention de forfait annuel en jours ; que pour déclarer nulle la convention de forfait souscrite par la salariée, la cour d'appel a reproché à l'employeur de ne pas démontrer que des entretiens spécifiques avaient été organisés de nature à permettre le contrôle et le suivi de l'application des dispositions conventionnelles ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé ce faisant l'article 1315 du code civil, dans sa rédaction applicable au litige, ensemble l'article L. 3121-46 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige ;

3°/ que le juge qui procède à l'annulation d'une clause de forfait annuel en jours doit évaluer le montant de la créance relative aux heures supplémentaires accomplies par le salarié, sans pouvoir s'en tenir à la rémunération initialement fixée qui, par hypothèse, constituait la contrepartie du forfait annulé ; qu'en condamnant la société BCRH & associés à payer à la salariée une somme de 21 137,68 euros au titre des heures supplémentaires 2012-2014 sans s'expliquer ni sur le taux horaire qu'elle a retenu pour fixer la créance de la salariée au titre des heures supplémentaires, ni en quoi le montant réclamé par la salariée représentait la valeur exacte de la créance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-39 et L. 3121-40 du code du travail en leur rédaction applicable au cas présent. »

Réponse de la Cour

4. D'abord, par son arrêt du 12 janvier 2011 (Soc., 12 janvier 2011, pourvoi n° 09-69.679), la Cour de cassation a statué non pas sur les garanties présentées par cette convention collective pour les salariés ayant conclu une convention individuelle de forfait en jours mais sur la possibilité de soumettre la salariée partie au litige au régime du forfait en jours, au regard de l'autonomie dont elle disposait.

5. Par les arrêts du 14 mai 2014 (Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, *Bull.* 2014,V,n° 121 et Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 13-10.637), la Cour de cassation s'est prononcée pour la première fois sur les dispositions relatives au forfait en jours de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974. Elle a censuré un arrêt ayant fait application d'une convention individuelle de forfait en jours pour débouter un salarié de sa demande au titre des heures supplémentaires, en affirmant que les stipulations conventionnelles n'étaient pas de nature à assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés concernés et que la cour d'appel aurait dû en déduire que la convention de forfait était nulle.

6. Les arrêts précités du 14 mai 2014 ne constituent donc pas un revirement de jurisprudence. Ils s'inscrivent dans le cadre d'une jurisprudence établie affirmant que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires (Soc., 29 juin 2011, pourvoi n° 09-71.107, *Bull.* 2011,V,n° 181).

7. Ensuite, l'article L. 3121-43 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, tel qu'interprété par la Cour de cassation à la lumière des articles 17, § 1, et 19 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, met en oeuvre, d'une part, les dispositions de cette directive qui ne permettent de déroger aux règles relatives à la durée du travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur, d'autre part, l'exigence constitutionnelle du droit à la santé et au repos qui découle du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946.

8. En retenant que les dispositions relatives au forfait en jours de la convention collective applicable n'étaient pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail du salarié concerné restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de sa sécurité et de sa santé, la cour d'appel a fait ressortir que la clause de forfait en jours avait été conclue sur le fondement d'un accord collectif ne satisfaisant pas aux exigences légales.

9. Il en résulte qu'en disant nulle la clause du contrat de travail relative au forfait en jours, la cour d'appel n'a pas porté atteinte à une situation juridiquement acquise et n'a violé ni l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

10. Enfin, la cour d'appel a retenu à bon droit que, la clause de forfait en jours étant nulle, la salariée pouvait prétendre à ce que les heures accomplies au-delà de la durée légale du travail soient considérées comme des heures supplémentaires et rémunérées comme telles, avec une majoration portant sur le salaire de base réel de la salariée, et que l'employeur n'était pas fondé à demander que la rémunération soit fixée sur la base du salaire minimum conventionnel.

11. Elle, a, après analyse des pièces produites par chacune des parties, évalué souverainement l'importance des heures supplémentaires et fixé les créances salariales s'y rapportant.

12. Le moyen, inopérant en sa deuxième branche comme critiquant un motif surabondant, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Monge - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

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 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974 ; articles L. 3121-39 et L. 3121-40 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'une convention de forfait en jours, à rapprocher : Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, *Bull.* 2014,V, n° 121 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)

– Cassation –

- **Article 8 – Respect de la vie privée – Exercice de ce droit – Production de pièces en justice – Justifications – Atteinte proportionnée au but poursuivi – Caractérisation – Nécessité – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, 14 mai 2019), Mme [L] a été engagée par la société Pharmacie mahoraise (la société), le 7 janvier 2003, en qualité de caissière.

2. Licenciée pour faute grave, par lettre du 19 juillet 2016, elle a saisi la juridiction prud'homale pour contester cette rupture et obtenir paiement de diverses sommes à titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses deuxième, quatrième et cinquième branches

Énoncé du moyen

3. La salariée fait grief à l'arrêt de dire le licenciement fondé, de la débouter de ses demandes et de la condamner à payer à la société une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile, alors :

« 2° / que l'employeur doit informer et consulter le comité d'entreprise de tout dispositif de contrôle de l'activité des salariés, quand bien même à l'origine, ce dispositif n'aurait pas été exclusivement destiné à opérer un tel contrôle ; qu'à défaut, les preuves obtenues par le biais de ce dispositif sont illicites ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la salariée ne pouvait exciper de l'illicéité des enregistrements recueillis grâce au système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie, faute de consultation préalable des représentants du personnel, en ce que ni la loi, ni la jurisprudence n'imposaient une telle obligation, la cour d'appel a violé l'article L. 442-6, alinéa 3, du code du travail applicable à Mayotte, en vigueur à l'époque du litige ;

4°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une

réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en jugeant les salariés suffisamment informés de la présence du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service, quand il résultait de celle-ci que l'information des salariés sur ce dispositif était postérieure à sa mise en place, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code ;

5°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; que l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, dans sa version applicable, prévoit que les employés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre du système litigieux, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégorie de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en revanche, cette note ne précisait pas l'identité du responsable du traitement ou de son représentant, la finalité de contrôle poursuivie par ce traitement, ou les destinataires ou catégories de destinataire des données, pas plus qu'elle n'exposait aux salariés l'existence et les modalités d'exercice de leurs droits d'accès, de rectification et d'opposition pour motif légitime ; qu'en jugeant, par motifs propres, les salariés suffisamment informés du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service et, par motifs adoptés, que l'information des salariés n'était soumise à aucune condition de forme, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du Règlement général sur la protection des données, l'article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 et les articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales :

4. Aux termes du premier de ces textes, les salariés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre d'un traitement de données à caractère personnel, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégories de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant,

d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits.

5. Selon le deuxième, le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés.

6. L'illicéité d'un moyen de preuve, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

7. Pour juger le licenciement fondé sur une faute grave et débouter la salariée de ses demandes, l'arrêt énonce que la matérialité des faits qui lui sont reprochés est corroborée par les enregistrements vidéo de la pharmacie et que c'est vainement, qu'elle argue de l'illicéité de ce mode de preuve. Il précise que la loi du 21 janvier 1995 autorise en effet l'utilisation de système de vidéosurveillance dans des lieux ou des établissements ouverts au public particulièrement exposés à des risques d'agression ou de vol afin d'y assurer la sécurité des biens et des personnes et que c'est bien le cas d'une pharmacie dans le contexte d'insécurité régnant à Mayotte.

8. Il ajoute que tous les salariés ont été informés de la mise en place de ce système par la note de service diffusée le 27 novembre 2015 qu'ils ont signée, y compris l'intéressée, en sorte que l'utilisation des enregistrements de vidéosurveillance comme mode de preuve est licite.

9 En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le système de vidéosurveillance destiné à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise, permettait également de contrôler et de surveiller l'activité des salariés et avait été utilisé par l'employeur afin de recueillir et d'exploiter des informations concernant personnellement la salariée, ce dont il résultait que l'employeur aurait dû informer les salariés et consulter le comité d'entreprise sur l'utilisation de ce dispositif à cette fin et qu'à défaut, ce moyen de preuve tiré des enregistrements de la salariée était illicite et, dès lors, les prescriptions énoncées au paragraphe 6 du présent arrêt invocables, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Mariette - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du règlement général sur la protection des données ; article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 ; articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'un procédé de vidéosurveillance, à rapprocher : Soc., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-23.482, *Bull.* 2012, V, n° 2 (cassation), et l'arrêt cité. Sur l'obligation pour l'employeur d'informer et de consulter le comité d'entreprise préalablement à l'utilisation d'un dispositif de contrôle des salariés, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-11.792, *Bull.* 2019, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-17.234, (B) (R)

– Cassation partielle –

- **Protocole additionnel n° 1 – Article 1 – Régime complémentaire d'assurance vieillesse – Disposition s'opposant à la liquidation des retraites des assujettis n'ayant pas acquitté l'intégralité de leurs cotisations – Contrôle de proportionnalité – Cas – Non-prise en compte des paiements partiels.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 13 mai 2020), rendu sur renvoi après cassation (2^e Civ., 15 février 2018, n° 17-15.208), M. [V] (l'assuré) a été affilié à la Caisse autonome de retraite des médecins de France (la Caisse) du 1^{er} avril 1975 au 31 décembre 1997, puis à compter du 1^{er} avril 2003.

2. Par jugement du 28 juin 2010, le tribunal de grande instance de Pau a ouvert une procédure de redressement judiciaire à l'encontre de l'assuré, convertie en liquidation judiciaire par jugement du 6 juillet 2011 et clôturée pour insuffisance d'actif le 22 avril 2013.

3. Pour liquider les droits de l'assuré à effet du 1^{er} janvier 2012, au titre du régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins d'une part, du régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés d'autre part, la caisse a exclu les années durant lesquelles les cotisations n'avaient pas été intégralement payées par l'assuré.

4. L'assuré a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

5. L'assuré fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts, alors :

« 1°/ que toute faute d'une caisse de retraite engage sa responsabilité, dès lors qu'elle a entraîné un préjudice ; qu'en ayant jugé que la Caisse n'avait pas commis de faute en refusant de liquider la pension de retraite de l'assuré à hauteur des montants qui lui étaient dus, prétexte pris de ce que la position que la Caisse avait adoptée avait été confirmée par des cours d'appel, la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil ;

2°/ que la faute commise par une caisse de retraite engage sa responsabilité ; qu'en ayant jugé que la Caisse n'avait pas commis de faute en refusant de liquider la pension de retraite de l'assuré à hauteur des montants qui lui étaient dus, parce que la position de principe adoptée par la Caisse avait été confirmée par des cours d'appel, quand les conséquences de l'intercurrence entre cotisations de retraite et procédure collective, en matière de liquidation à pension, avaient été clairement posées par la Cour de cassation en 2011, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1382 ancien du code civil ;

3°/ que le versement d'une très faible pension de retraite incite évidemment le pensionné à cumuler un emploi avec sa retraite, lorsque cette possibilité lui est ouverte ; qu'en ayant jugé, après avoir relevé que la pension servie à l'assuré par la Caisse était de seulement 378 euros net par mois, que la preuve n'était pas faite qu'il avait été contraint de reprendre une activité professionnelle pour vivre et percevoir un revenu décent, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations au regard de l'article 1382 ancien du code civil ;

4°/ que les juges du fond doivent examiner tous les éléments de preuve versés aux débats ; qu'en ayant jugé que la preuve n'était pas faite que l'assuré, qui ne percevait que 378 euros de retraite par mois, avait été contraint de reprendre une activité professionnelle pour vivre, sans prendre en compte le courrier de l'assuré du 10 mai 2013, réitérant sa demande de retraite complète auprès de la commission de recours amiable de la caisse, et exposant qu'il ne pouvait décemment vivre avec sa retraite de base et l'aide accordée par le fonds d'action sociale, de sorte qu'il se voyait contraint de rechercher des remplacements en médecine générale, la cour d'appel a méconnu les prescriptions de l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que les juges du fond doivent répondre à toutes les conclusions opérantes des parties ; qu'en ayant jugé que l'assuré ne rapportait pas la preuve d'un préjudice en lien avec le refus de la Caisse de lui verser une pension de retraite normale, sans répondre à ses conclusions, ayant fait valoir le préjudice moral qu'il avait subi par suite de ce refus de la Caisse, pendant six ans, de lui verser les arrérages de pension auxquels il avait droit, la cour d'appel n'a pas satisfait aux prescriptions de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

6. L'arrêt retient que la Caisse, dont l'analyse opposée à l'assuré avait été retenue par plusieurs cours d'appel, a adopté une position déjà judiciairement confirmée.

7. De ces énonciations, la cour d'appel a pu déduire l'absence de faute de la Caisse engageant sa responsabilité à l'égard de l'assuré.

8. Le moyen, qui n'est, dès lors, pas fondé en ses deux premières branches, est inopérant pour le surplus.

Examen du moyen relevé d'office

9. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, L. 644-1 et L. 645-2 du code de la sécurité sociale, 2 du décret n° 49-579 du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, et 2 du décret n° 72-968 du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés :

10. La Cour de cassation juge, depuis un arrêt du 17 janvier 2007 (2^e Civ., 17 janvier 2007, pourvoi n° 04-30.797, *Bull.* 2007, II, n° 6), que si le jugement de clôture pour insuffisance d'actif n'entraîne pas l'extinction des dettes, il interdit aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, de sorte que l'absence de règlement intégral des cotisations antérieures ne prive pas l'assuré ou ses ayants droit de tout droit aux prestations, mais a seulement pour effet d'exclure la période durant laquelle des cotisations n'ont pas été payées du calcul du montant des prestations.

11. La Cour de cassation a en outre jugé, par un arrêt du 26 novembre 2020 (2^e Civ., 26 novembre 2020, pourvoi n° 19-21.207, en cours de publication), qu'il résulte de la combinaison des quatre derniers textes susvisés, interprétés à la lumière de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'en dehors des cas qu'ils visent, le report, chaque année, au compte de l'assuré, des points de retraite au titre du régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins et du régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés procède exclusivement du versement, pour l'intégralité de son montant, de la cotisation annuelle prévue pour chacun de ces régimes, et ne peut donc faire l'objet d'une proratisation en fonction de la fraction de la cotisation annuelle effectivement versée par l'assuré.

12. Cependant, la Cour de cassation a jugé depuis lors, par un arrêt du 12 mai 2021 (2^e Civ., 12 mai 2021, pourvoi n° 19-20.938, en cours de publication), que l'article 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisants.

13. Le réexamen des dispositions législatives et réglementaires susvisées, à la lumière de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, est, dès lors, justifié.

14. Le droit individuel à pension constitue un intérêt patrimonial substantiel entrant dans le champ d'application de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

15. Les articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, les articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, qui prévoient qu'en-dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite, constituent une ingérence dans le droit de propriété des assurés affiliés à ces régimes, en ce qu'ils portent une atteinte à la substance de leurs droits à pension, en les privant de la totalité des points afférents aux années pour lesquelles ils ne se sont pas acquittés du montant intégral de leur cotisation.

16. Cette ingérence repose sur des dispositions légales et réglementaires de droit interne accessibles, précises et prévisibles, et poursuit un motif d'intérêt général en tant qu'elle contribue à l'équilibre financier des régimes de retraite concernés.

17. Toutefois, pour la détermination des droits d'un assuré faisant l'objet d'une procédure de liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au titre de ces régimes à caractère essentiellement contributif, l'exclusion des années durant lesquelles des cotisations n'ont pas été intégralement payées, sans aucune prise en compte des paiements partiels, si elle contribue à l'équilibre financier de ces régimes, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'elle poursuit, et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

18. Dès lors, l'application des articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, des articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, en tant qu'ils prévoient, qu'en-dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite, doit être écartée.

19. Pour accueillir le recours de l'assuré, l'arrêt constate que ce dernier, ayant fait l'objet par jugement du 22 avril 2013, d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au cours de laquelle la caisse a déclaré sa créance constituée de cotisations restant dues au titre des exercices 2003 à 2011, s'est acquitté partiellement de ses cotisations au titre des deux régimes précédemment mentionnés au cours de cette période. Il énonce que si le jugement de clôture pour insuffisance d'actif n'entraîne pas l'extinction des dettes, il interdit aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, de sorte que l'absence de règlement intégral des cotisations antérieures ne prive pas l'assuré ou ses ayants droit de tout droit aux prestations, mais a seulement pour effet d'exclure la période durant laquelle des cotisations n'ont pas été payées du calcul du montant des prestations.

20. L'arrêt retient que le nombre de points peut être attribué, conformément à l'article 19, alinéa 2, des statuts du régime d'assurance vieillesse complémentaire, au prorata, arrondi au centième de point le plus proche, lorsque la cotisation est d'un montant inférieur au plafond de revenu fixé au 1^{er} alinéa de l'article 2 du décret du 22 avril 1949, et ordonne à la caisse de procéder à la liquidation au profit de l'assuré des prestations au titre de ce régime en appliquant pour les cotisations annuelles partiellement réglées un nombre de points proportionnel au montant exigible pour l'année considérée.

21. Il ordonne également à la caisse de procéder à la liquidation de l'allocation supplémentaire de vieillesse sur la base de 91 trimestres cotisés en application de l'article 10 des statuts relatifs à ce régime.

22. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen du pourvoi incident, la Cour :

REJETTE le pourvoi principal ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevables les demandes de M. [V] et déboute celui-ci de ses demandes de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 13 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ;

Remet, sauf sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Vigneras - Avocat général : M. Gaillardot (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Poulet-Odent ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article 1 du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles L. 644-1 et 645-2 du code de la sécurité sociale ; article 2 du décret n° 49-579 du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins ; article 2 du décret n° 72-968 du 27 octobre 1972 modifié.

Rapprochement(s) :

2° Civ., 10 octobre 2013, pourvoi n° 12-22.096, *Bull.* 2013, II, n° 193 (rejet).

DEPOT

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- Dépositaire – Obligations – Restitution – Action en restitution – Prescription – Article 2224 du code civil – Prescription quinquennale.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 31 octobre 2019), la société Magnum photos est une coopérative photographique créée en 1947 et ayant pour activité la représentation de photographes et l'exploitation pour leur compte de droits de reproduction et de représentation de leurs oeuvres.

2. Au titre de ses activités, elle a remis pendant plusieurs années différents négatifs et planches-contact à la société Hachette Filipacchi associés (HFA) qui a procédé à des tirages de presse et les lui a restitués.

3. Le 19 juin 2013, la société Magnum photos a assigné la société HFA sur le fondement des articles L. 111-1, L. 121-1 et L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle, afin d'obtenir, d'une part, la restitution, sous astreinte, de tirages réalisées par celle-ci correspondant à des listings de photographies publiées dans le magazine Paris-Match au cours de la période s'étendant de 1949 à 1989 ainsi que dans les magazines Elle et Marie-Claire de 1962 à 1969, d'autre part, l'interdiction pour la société HFA de les vendre, enfin, la réparation de son préjudice.

La société HFA, aux droits de laquelle se trouve la société Lagardère média news (la société Lagardère) a opposé la prescription et le fait qu'elle était propriétaire des tirages réalisés à ses frais.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

4. la société Magnum photos fait grief à l'arrêt de dire irrecevables car prescrites ses demandes en restitution des tirages de presse de photographies antérieurement au 19 juin 1983, alors :

« 1°/ que les actions en restitution engagées par le déposant ou le prêteur d'un bien mobilier ou par toute autre personne qui remet à titre précaire une chose à autrui sont imprescriptibles et ne sont donc pas soumises au délai de prescription de droit commun des actions personnelles ou mobilières ; qu'en retenant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que cette demande relevait de la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 2224 du code civil et, par refus d'application, l'article 2227 du code civil ;

2°/ que la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrit, qui interrompt le délai de prescription, s'apprécie tant à l'égard du créancier ou de son ayant-droit que du mandataire de celui-ci ; qu'en énonçant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que la restitution de tirages de presse qui était intervenue le 13 janvier 2001 au profit de [3] ne pouvait valoir reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos et qu'elle n'avait donc pas interrompu le délai de prescription de l'action en restitution formée par cette dernière, après avoir pourtant constaté que cette société agissait en qualité de mandataire de photographes ou de leurs ayants droit, dont la Fondation [3] qui l'avait investie d'un mandat ad agendum, en qualité d'ayant droit de [3], la cour d'appel, qui a apprécié exclusivement l'existence d'une reconnaissance interruptive de prescription par le débiteur à l'égard du mandataire du créancier et refusé de l'apprécier à l'égard de celui-ci, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2240 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. D'une part, l'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat constitue une action mobilière distincte de l'action en revendication, de sorte que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos était soumise à la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières.

6. D'autre part, la cour d'appel a estimé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve soumis, que la restitution de tirages intervenue le 13 janvier 2001 au profit d'[3] ne valait pas reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos pour tous les tirages dont elle réclamait la restitution.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

8. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce qu'il soit fait interdiction à la société Lagardère de procéder directement ou indirectement à la vente de tous tirages de presse, comportant le tampon Photo Magnum ou Magnum photo ou la mention manuscrite ou tamponnée « Magnum » ou encore de la mention manuscrite du nom du photographe, alors :

« 1°/ que les supports matériels des tirages photographiques, qui constituent les fruits des négatifs dont ils sont issus, appartiennent originellement au propriétaire desdits négatifs, peu important que ce dernier les ait financés et réalisés et en ait la possession depuis l'origine, dès lors qu'il n'était pas propriétaire des négatifs ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, que ces tirages étaient la propriété de la société Hachette Filipacchi associés, après avoir pourtant constaté que les négatifs à partir desquels les tirages avaient été réalisés avaient été remis à titre de dépôt par la société Magnum photos à Paris-Match pour leur édition, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait que la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, n'était pas la propriétaire desdits tirages a violé, par fausse application, les articles 544 et 2276 du code civil, et par refus d'application, les articles 547 et 548 du code civil, ensemble l'article L. 111-3 du code de la propriété intellectuelle ;

2°/ que dans ses conclusions d'appel, la société Magnum photos soutenait que si Paris-Match éditait une série de tirages de presse à partir des négatifs remis par la société Magnum photos, elle « pouvait décider de ne publier qu'une image, une sélection d'entre elles comme l'ensemble de ces photographies ou même renoncer à publier ledit reportage » ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, qu'elle n'était pas fondée à invoquer le droit de divulgation reconnu à l'auteur par application de l'article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle qui lui donne le pouvoir de décider de rendre ou non

publique son oeuvre puisqu'il était constant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet de publications, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des conclusions de la société Magnum par lesquelles cette dernière soutenait que toutes les photographies litigieuses n'avaient pas déjà été publiées et a ainsi violé l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis. »

Réponse de la Cour

9. D'une part, après avoir énoncé à bon droit que, dès lors que la société HFA avait financé les supports vierges et les frais techniques de développement, elle était la propriétaire originaire de ces supports et que la propriété intellectuelle est indépendante de la propriété de l'objet matériel, la cour d'appel en a exactement déduit que la société Lagardère, propriétaire des tirages litigieux, était en droit d'en disposer.

10. D'autre part, dès lors qu'il résultait des conclusions d'appel de la société Magnum photos que les tirages dont elle réclamait la restitution étaient ceux parus dans des titres de presse publiés par la société HFA entre 1949 et 1989, la cour d'appel n'a pas dénaturé ces écritures en retenant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet d'une publication.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Mais sur le moyen, pris en sa seconde branche, du pourvoi incident

Enoncé du moyen

12. La société Lagardère fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables comme prescrites les demandes en restitution concernant seulement les tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, alors « que, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ; que les dispositions transitoires de la loi du 17 juin 2008 prévoient qu'en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ; qu'en conséquence, le nouveau délai quinquennal s'applique aux actions personnelles ou mobilières dont la prescription n'était pas acquise au 19 juin 2008, et ce à compter de ce même jour, pour expirer au plus tard le 18 juin 2013 à minuit (ou 19 juin à 0 heure) ; que la cour d'appel a constaté à juste titre que, s'agissant des tirages de presse publiés antérieurement au 19 juin 1978, la prescription civile trentenaire était déjà acquise au jour de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 ; qu'elle a ensuite retenu que, « pour les prescriptions non encore acquises en vertu des anciennes dispositions légales lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était acquis le jour même à 0 heure » ; qu'il résultait de ces constatations de l'arrêt que l'action en restitution engagée par la société Magnum photos par assignation du 19 juin 2013, soit plus de cinq après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, était prescrite s'agissant de l'ensemble des tirages de presse litigieux, y compris ceux publiés entre le 19 juin 1978 et l'année 1989 ; qu'en énonçant que « le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a jugé que toute demande portant sur des tirages de clichés publiés antérieurement au 19 juin 1983 était prescrite », cependant que la prescription s'étendait à l'ensemble des demandes formées

par la société Magnum photos, en ce compris celles concernant les clichés parus entre 1983 et 1989, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 2222 et 2224 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 2222 et 2224 du code civil, dans leur rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 :

13. L'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt, ou de mandat était soumise à une prescription de trente ans ramenée à cinq ans par la loi du 17 juin 2008.

14. Selon l'article 2222, alinéa 2, du même code, en cas de réduction de la durée du délai de prescription ou du délai de forclusion, ce nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

15. Il en résulte que dans le cas d'une telle action, dont le point de départ du délai de prescription se situait antérieurement au 19 juin 2008, la prescription était acquise le 18 juin 2013 à 24 heures.

16. Pour juger que seules les demandes de restitution portant sur des tirages publiés antérieurement au 19 juin 1983 étaient prescrites, l'arrêt énonce que, pour les prescriptions non encore acquises lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était déjà acquis le même jour à 0 heure.

17. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ces constatations que la totalité des demandes portant sur les tirages publiés entre 1949 et 1989 était prescrite le 19 juin 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal

Énoncé du grief

18. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts, alors « que la cassation d'un chef de dispositif entraîne par voie de conséquence l'annulation de toute autre disposition qui entretient avec lui un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; que la cassation à intervenir sur le deuxième ou le troisième moyens respectivement relatifs au rejet de la demande de la société Magnum photos en restitution (deuxième moyen) et au rejet de la demande tendant à l'interdiction de vendre les tirages de presse (troisième moyen) entraînera l'annulation par voie de conséquence du chef de dispositif rejetant sa demande en dommages-intérêts qui en était l'accessoire, en application de l'article 624 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

19. La cassation n'étant pas prononcée sur le troisième moyen, le grief tiré d'une annulation par voie de conséquence est devenu sans portée.

Portée et conséquences de la cassation

20. D'une part, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile, comme il est suggéré en défense.

21. La prescription de l'action de la société Magnum photos étant acquise le 18 juin 2013 à 24 heures, sa demande de restitution formée le 19 juin 2013 est irrecevable au titre de l'ensemble des tirages litigieux.

22. D'autre part, la cassation sans renvoi prononcée sur la seconde branche du moyen du pourvoi incident rend inopérant le deuxième moyen du pourvoi principal.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos, l'arrêt rendu le 31 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable comme prescrite l'action en restitution de l'ensemble des tirages formée par la société Magnum photos.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat(s) : SCP Buk Lament-Robillot ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerer -

Textes visés :

Article 2224 du code civil.

DIVORCE, SEPARATION DE CORPS

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-20.746, (B)

– Rejet –

- Procédure – Caducité de l'ordonnance de non-conciliation – Effet – Décision sur la compétence – Portée.
- Mesures provisoires – Décisions statuant sur les mesures provisoires – Ordonnance de non-conciliation – Saisine du juge – Délai – Inobservation – Effets – Caducité.
- Autorisation d'introduire l'instance – Ordonnance de non-conciliation – Saisine du juge – Délai – Inobservation – Effets – Caducité.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Reims, 10 juillet 2020), M. [D] et Mme [P] se sont mariés le 7 janvier 1989 à Meknès (Maroc).

Par un jugement du 17 juin 2010, confirmé par un arrêt du 17 mai 2011 devenu irrévocable, le juge marocain, saisi par M. [D], a prononcé le divorce des époux.

Le juge aux affaires familiales, saisi en second par Mme [P], a rejeté l'exception de litispendance par une ordonnance du 22 octobre 2009, ayant force de chose jugée. Faute d'assignation dans les délais impartis par l'article 1113 du code de procédure civile, l'ordonnance de non-conciliation est devenue caduque.

2. M. [D] a sollicité l'exequatur de la décision marocaine.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses première, deuxième, quatrième, cinquième et sixième branches, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner à la cassation.

Sur le moyen, pris en sa troisième branche

Énoncé du moyen

4. M. [D] fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable sa demande d'exequatur de l'arrêt rendu par la cour d'appel de Meknès le 17 mai 2011, alors « que la caducité de l'ordonnance de non-conciliation a rendu caducs les arrêts du 1^{er} février 2013, statuant sur l'appel de cette décision, et du 3 décembre 2010, statuant sur des demandes accessoires au divorce ; que la cour d'appel, qui s'est déterminée au regard d'une chose jugée rendue caduque par l'effet de la caducité de l'ordonnance de non-conciliation et d'une situation de litispendance qui n'existait plus au jour où elle statuait, a violé les articles 480 et, dans sa rédaction applicable, 1113 du code de procédure civile et 1355 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. La caducité de l'ordonnance de non-conciliation, qui résulte de l'article 1113 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret n° 2004-1158 du 29 octobre 2004, affecte les mesures provisoires fixées par cette ordonnance, ainsi que l'autorisation d'introduire l'instance, mais ne s'étend pas aux dispositions sur la compétence internationale du juge français, lesquelles, édictées préalablement à la tentative de conciliation, présentent un caractère autonome et sont revêtues de l'autorité de la chose jugée.

6. La cour d'appel, qui a relevé que l'ordonnance du 22 octobre 2009 avait rejeté l'exception de litispendance soulevée par M. [D] au motif qu'en application de la Convention franco-marocaine du 10 août 1981, la juridiction française était seule compétente, en a exactement déduit que cette décision, passée en force de chose jugée, rendait irrecevable la demande d'exequatur de la décision de divorce prononcée par les juridictions marocaines.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust -
Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Ghestin -

Textes visés :

Article 1113 du code de procédure civile, dans sa rédaction issue du décret n° 2004-1158 du 29 octobre 2004.

Rapprochement(s) :

Sur les effets de la caducité de l'ordonnance de non-conciliation sur les mesures provisoires : 2^e Civ., 26 juin 2003, pourvoi n° 01-14.317, *Bull.* 2003, II, n° 211 (rejet).

ELECTIONS PROFESSIONNELLES

Soc., 24 novembre 2021, n° 20-20.962, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- Comité social et économique – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Protocole d'accord préélectoral – Validité – Stipulations contraires à l'ordre public – Contestation – Recevabilité – Conditions – Détermination – Portée.

Il résulte de l'article L. 2314-6 du code du travail que lorsque le protocole d'accord préélectoral répond aux conditions prévues à cet article, il ne peut être contesté devant le juge judiciaire qu'en ce qu'il contiendrait des stipulations contraires à l'ordre public, notamment en ce qu'elles méconnaîtraient les principes généraux du droit électoral.

Toutefois un syndicat, qui, soit a signé un tel protocole, soit a présenté des candidats sans émettre de réserves, ne saurait, après proclamation des résultats des élections professionnelles, contester la validité du protocole d'accord préélectoral et demander l'annulation des élections, quand bien même invoquerait-il une méconnaissance par le protocole préélectoral de règles d'ordre public.

- Comité social et économique – Opérations électorales – Modalités d'organisation et de déroulement – Protocole d'accord préélectoral – Validité – Stipulations contraires à l'ordre public – Contestation – Compétence judiciaire – Conditions – Détermination – Portée.

Faits et procédure

1. Selon le jugement attaqué (tribunal judiciaire de Saint-Quentin, 30 septembre 2020), en vue de la mise en place du comité social et économique de la société Sup-play (la société) qui exerce dans le secteur du travail temporaire, le 1^{er} juillet 2019 a été signé un protocole d'accord préélectoral entre la société d'une part, les syndicats CGT-Intérim, UNSA, CFE-CGC et CFDT d'autre part.

2. Le premier tour des élections s'est déroulé le 14 novembre 2019 et les résultats ont été proclamés le même jour.

3. Par requête du 2 décembre 2019, le syndicat CGT-Intérim a saisi le tribunal judiciaire aux fins d'annuler le protocole d'accord préélectoral ainsi que le premier tour des élections des membres au comité social et économique, titulaires et suppléants, pour l'ensemble des collègues.

L'employeur et les deux organisations syndicales représentées ont soulevé l'irrecevabilité de ces demandes, présentées par un syndicat ayant signé le protocole et participé aux élections en présentant des candidats sans réserve.

Examen des moyens

Sur les moyens du pourvoi principal de l'employeur et du pourvoi incident de la fédération FCS UNSA, pris en leur première branche, rédigés en des termes identiques, réunis

Enoncé du moyen

4. La société et la fédération FCS UNSA font grief au jugement de rejeter les fins de non-recevoir, d'annuler le protocole d'accord préélectoral en date du 1^{er} juillet 2019, d'annuler le premier tour des élections au comité social et économique de la société, des membres titulaires et suppléants, pour l'ensemble des collègues électoraux, alors « qu'un syndicat qui, sans émettre de réserve, a signé un protocole préélectoral et présenté des candidats aux élections professionnelles ne peut en demander l'annulation après la proclamation des résultats ; qu'en l'espèce, le juge a constaté que le syndicat CGT Interim avait signé et présenté des candidats lors du premiers tours des élections sans émettre de réserve », ce dont il résultait qu'il n'était ni recevable ni fondé dans sa demande d'annulation postérieure ; qu'en considérant cependant que le protocole d'accord préélectoral et le premier tour des élections du comité social et économique régulièrement organisées devaient être annulés, le tribunal judiciaire n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, en violation de l'article L. 2314-6 du code du travail. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 2314-6 du code du travail :

5. Aux termes de ce texte, sauf dispositions législatives contraires, la validité du protocole d'accord préélectoral conclu entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées est subordonnée à sa signature par la majorité des organisations syndicales ayant participé à sa négociation, dont les organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles ou, lorsque ces résultats ne sont pas disponibles, la majorité des organisations représentatives dans l'entreprise.

6. Il en résulte que lorsque le protocole d'accord préélectoral répond à ces conditions, il ne peut être contesté devant le juge judiciaire qu'en ce qu'il contiendrait des stipulations contraires à l'ordre public, notamment en ce qu'elles méconnaîtraient les principes généraux du droit électoral. Toutefois un syndicat, qui, soit a signé un tel protocole, soit a présenté des candidats sans émettre de réserves, ne saurait, après proclamation des résultats des élections professionnelles, contester la validité du protocole d'accord préélectoral et demander l'annulation des élections, quand bien même invoquerait-il une méconnaissance par le protocole préélectoral de règles d'ordre public.

7. Pour déclarer recevable l'action du syndicat CGT Intérim alors qu'il n'était pas contesté que le protocole d'accord préélectoral signé le 1^{er} juillet 2019 répondait aux conditions de validité fixées par l'article L. 2314-6 du code du travail, le jugement, après avoir constaté que le syndicat CGT Intérim a signé le protocole d'accord et présenté des candidats lors du premier tour des élections sans émettre de réserves, retient que les demandes du syndicat sont fondées sur le fait que le protocole ne respecte pas un principe général du droit électoral.

8. En statuant ainsi, le tribunal a violé le texte susvisé.

Portée et conséquences de la cassation

9. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

10. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi principal de l'employeur et des pourvois incidents de la fédération FCS UNSA et du syndicat SNES CFE-CGC, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il rejette la fin de non-recevoir tirée du délai pour agir, le jugement rendu le 30 septembre 2020, entre les parties, par le tribunal judiciaire de Saint-Quentin ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DÉCLARE le syndicat CGT Intérim irrecevable en ses demandes.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ott - Avocat général : M. Gambert - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SARL Cabinet Briard ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Article L. 2314-6 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de recevabilité de la contestation d'un accord préélectoral par un syndicat, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-20.841, *Bull.* 2019, (cassation). Sur la détermination des conditions de la compétence du juge judiciaire pour la contestation d'un accord préélectoral, à rapprocher : Soc., 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-60.229, *Bull.* 2012, V, n° 214 (cassation) ; Soc., 13 février 2013, pourvoi n° 11-25.696, *Bull.* 2013, V, n° 38 (1) (rejet).

ENTREPRISE EN DIFFICULTE (loi du 26 juillet 2005)

Com., 17 novembre 2021, n° 20-20.821, (B)

– Rejet –

- Liquidation judiciaire – Créanciers – Déclaration notariée d'insaisissabilité – Cessation d'activité de l'entrepreneur – Conséquences.

Selon l'article L. 526-1 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 6 août 2015 applicable en la cause, la déclaration notariée d'insaisissabilité que peut faire publier la personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante n'a d'effet qu'à l'égard des créanciers dont les droits naissent, après sa publication, à l'occasion de l'activité professionnelle du déclarant.

Il en résulte que les effets de cette déclaration subsistent aussi longtemps que les droits des créanciers auxquels elle est opposable ne sont pas éteints, sauf renonciation du déclarant lui-même, de sorte que la cessation de son activité professionnelle ne met pas fin, par elle-même, aux effets de la déclaration.

- Organes – Liquidateur – Déclaration d'insaisissabilité – Opposabilité – Durée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Pau, 20 juillet 2020), M. [M], entrepreneur individuel, a, le 19 novembre 2013, déclaré insaisissables ses droits sur une maison d'habitation lui appartenant ainsi qu'à son épouse commune en biens. Cette déclaration a été publiée le 28 novembre 2013 au service de la publicité foncière et le 23 juin 2014 au répertoire des métiers.

2. Après avoir fait publier au répertoire des métiers la cessation de son activité professionnelle le 9 février 2015, M. [M] a déclaré la cessation de ses paiements. Sa liquidation judiciaire a été ouverte le 30 juin 2015.

La société [N] et Associés, aux droits de laquelle se trouve la société Egide, a été désignée en qualité de liquidateur.

3. M. [M] lui ayant opposé les dispositions de la déclaration notariée d'insaisissabilité, le liquidateur l'a assigné en inopposabilité de celle-ci.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

4. Le liquidateur fait grief à l'arrêt de déclarer opposable à la liquidation judiciaire de M. [M] la déclaration d'insaisissabilité du 19 novembre 2013, alors « qu'aux termes de l'article 526-1 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 6 août 2015, qui est d'interprétation stricte, « par dérogation aux articles 2284 et 2285 du

code civil, une personne physique immatriculée à un registre de publicité légale à caractère professionnel ou exerçant une activité professionnelle agricole ou indépendante peut déclarer insaisissables ses droits sur l'immeuble où est fixée sa résidence principale ainsi que sur tout bien foncier bâti ou non bâti qu'elle n'a pas affecté à son usage professionnel » ; qu'il s'en évince que la perte de la qualité d'exploitant professionnel de M. [M] du fait de sa radiation au répertoire des métiers intervenue le 9 février 2015 soit antérieurement à l'ouverture de la liquidation judiciaire en date du 30 juin 2015 a nécessairement eu pour conséquence d'entraîner la cessation des effets de la déclaration notariée d'insaisissabilité ; qu'en décidant cependant que lorsqu'une procédure collective a été régulièrement ouverte au bénéfice de l'exploitant, fut il radié du registre professionnel la déclaration d'insaisissabilité du bien litigieux est opposable au liquidateur judiciaire en dépit du fait que le débiteur a radié son activité quelques mois avant le dépôt de bilan motif pris que l'article susvisé vise à protéger certains biens de l'exploitant dans le cadre de son activité professionnelle à l'égard de ses créanciers professionnels, la cour d'appel a violé l'article 526-1 du code de commerce dans sa rédaction antérieure à la loi du 6 août 2015. »

Réponse de la Cour

5. Selon l'article L. 526-1 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 6 août 2015, applicable en la cause, la déclaration notariée d'insaisissabilité que peut faire publier la personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante n'a d'effet qu'à l'égard des créanciers dont les droits naissent, après sa publication, à l'occasion de l'activité professionnelle du déclarant. Il en résulte que les effets de cette déclaration subsistent aussi longtemps que les droits des créanciers auxquels elle est opposable ne sont pas éteints, sauf renonciation du déclarant lui-même, de sorte que la cessation de son activité professionnelle ne met pas fin, par elle-même, aux effets de la déclaration.

6. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard (président) - Rapporteur : Mme Vallansan - Avocat général : Mme Henry - Avocat(s) : SCP Le Bret-Desaché ; SCP Gouz-Fitoussi -

Textes visés :

Article L. 526-1 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi du 6 août 2015.

Com., 17 novembre 2021, n° 20-14.420, n° 20-14.582, (B)

– Rejet –

- **Liquidation judiciaire – Patrimoine – Revendication – Action en revendication – Revendication à l’encontre du sous-acquéreur – Conditions – Mauvaise foi du sous-acquéreur.**

La cour d’appel qui, en raison de la revente, par une société soumise à une procédure collective, de marchandises qui lui ont été vendues avec réserve de propriété, est saisie d’une demande de revendication formée par le vendeur contre le sous-acquéreur lui aussi soumis à une procédure collective, statue sur le fondement des dispositions de droit commun de l’article 2276 du code civil, et non sur celles de l’article L. 624-16 du code de commerce. Par conséquent, la cour d’appel doit rechercher non si ces marchandises se trouvaient en nature dans le patrimoine du sous-acquéreur lors de l’ouverture de sa procédure collective, mais si celui-ci était entré en leur possession de mauvaise foi.

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 20-14.420 et 20-14.582 sont joints.

Faits et procédure

2. Selon l’arrêt attaqué (Paris, 16 janvier 2020, RG n° 18/27059), par trois jugements du 4 mai 2017, un tribunal de commerce a mis en redressement judiciaire les sociétés Agora distribution, Lilnat, et Vetura, sociétés appartenant au groupe Tati, la première assurant la fonction de centrale d’achat au profit des autres.

3. Par un jugement du 26 juin 2017, le plan de cession de la société Agora distribution à la société groupe Philippe Ginestet, qui s’est ensuite substitué les sociétés Tati diffusion et Tati mag, a été arrêté.

4. Par des jugements du 20 juillet 2017, le redressement judiciaire des sociétés Agora distribution, Lilnat et Vetura a été converti en liquidation judiciaire, M. [H], exerçant au sein de la société MJS Partners, et la société MJA étant désignés en qualité de liquidateurs.

5. N’ayant obtenu qu’une satisfaction partielle à la revendication qu’elle avait exercée auprès des administrateurs de la société Agora distribution, la société Luance, après avoir déclaré une créance de 156 430,28 euros au passif de la société Lilnat et vainement présenté, le 5 juillet 2017, une demande de revendication aux administrateurs judiciaires de cette société a, par une requête du 28 août 2017, saisi le juge-commissaire pour revendiquer en nature les biens visés dans ses factures et vendus avec réserve de propriété.

6. Une ordonnance du 19 mars 2018 ayant rejeté sa requête, la société Luance a formé un recours.

Examen des moyens

Sur le moyen du pourvoi n° 20-14.420 et sur le moyen du pourvoi n° 20-14.582, pris en ses première, deuxième, troisième et quatrième branches, ci-après annexés

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen du pourvoi n° 20-14.582, pris en sa cinquième branche

Enoncé du moyen

8. Les liquidateurs de la société Lilnat font grief à l'arrêt d'ordonner la restitution en nature des biens revendiqués, alors « que l'une des conditions de la revendication, par un créancier, auprès du sous-acquéreur de mauvaise foi en liquidation judiciaire, est la possession desdits biens, autrement dit, leur existence en nature dans le patrimoine de la société au jour du jugement d'ouverture de la procédure collective ; que la cour d'appel, pour statuer comme elle l'a fait, n'a pas constaté l'existence des biens revendiqués au jour du jugement d'ouverture ; que ce faisant, elle a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 624-16 du code de commerce ensemble l'article 2276 du code civil. »

Réponse de la Cour

9. Saisie, en raison de la revente des marchandises par la société Agora distribution à la société Lilnat, d'une demande de revendication en nature fondée sur les dispositions de droit commun de l'article 2276 du code civil et non sur celles de l'article L. 624-16 du code de commerce, la cour d'appel devait rechercher, non pas si les marchandises se retrouvaient en nature dans le patrimoine de la société Lilnat, sous-acquéreur, lors de l'ouverture de sa procédure collective, mais si cette société était entrée en leur possession de mauvaise foi.

10. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE les pourvois.

- Président : M. Rémerly (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Riffaud - Avocat général : Mme Henry - Avocat(s) : SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre ; SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Delamarre et Jehannin -

Textes visés :

Article L. 624-16, alinéa 2, du code de commerce ; article 2276 du code civil.

Com., 17 novembre 2021, n° 19-50.067, (B) (R)

– Cassation partielle sans renvoi –

■ Procédure (dispositions générales) – Organes de la procédure – Tribunal – Tribunal de commerce spécialement désigné – Compétence.

Selon l'article L. 721-8 du code de commerce, des tribunaux de commerce spécialement désignés connaissent des procédures de sauvegarde, de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire lorsque le débiteur répond à certains critères relatifs au nombre de salariés ou au montant net du chiffre d'affaires.

Ce texte, qui ne prive pas le tribunal de commerce non spécialement désigné du pouvoir juridictionnel de connaître de ces procédures lorsque les seuils qu'il prévoit ne sont pas atteints, détermine une règle de répartition de compétence entre les juridictions appelées à connaître des procédures, dont l'inobservation est sanctionnée par une décision d'incompétence, et non par une décision d'irrecevabilité.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 14 novembre 2019), par un jugement du 2 octobre 2019, le tribunal de commerce de Saint-Etienne, après s'être déclaré compétent, a ouvert le redressement judiciaire de la société Laurent père et fils (la société Laurent). Les sociétés MJ Alpes et Berthelot ont été désignées mandataires judiciaires. Les sociétés AJ UP et FHB ont été nommées administrateurs judiciaires. Le ministère public a fait appel du jugement.
2. Par un jugement du 4 décembre 2019, la société Laurent a été mise en liquidation judiciaire, les sociétés MJ Alpes et Berthelot étant désignées liquidateurs.

Examen des moyens

Sur le second moyen du pourvoi principal, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui est irrecevable.

Mais sur le moyen du pourvoi incident

Énoncé du moyen

4. Les sociétés MJ Alpes, AJ UP et FHB, ès qualités, font grief à l'arrêt de dire recevables les demandes du ministère public tendant à ce que soit relevée d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne et à ce que ce tribunal soit déclaré incompétent pour connaître de la situation de la société Laurent, relevant de la compétence d'un tribunal de commerce spécialisé, alors « que les exceptions de procédure, telles qu'une exception d'incompétence, doivent à peine d'irrecevabilité être soulevées simultanément et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, même lorsque les règles invoquées sont d'ordre public ; que le tribunal de commerce compétent pour connaître de l'ouverture d'une

procédure collective est en principe celui du ressort dans lequel le débiteur exploite son activité artisanale ou commerciale ; que, par exception, notamment lorsque l'entreprise réalise un chiffre d'affaires supérieur à 40 millions d'euros, le tribunal compétent est le tribunal de commerce spécialisé dans le ressort duquel se situe l'activité du débiteur ; qu'en l'espèce, les sociétés AJ Up et MJ Alpes, ès qualités respectivement d'administrateur judiciaire et de mandataire judiciaire de la société Laurent père et fils, soutenaient que l'exception d'incompétence selon laquelle seul le tribunal de commerce spécialisé de Lyon pouvait connaître de l'ouverture de la procédure collective de la société Laurent père et fils, plutôt que le tribunal de commerce de Saint-Étienne, était irrecevable dès lors qu'elle n'avait pas été soulevée dès la première instance et *in limine litis* ; que la cour d'appel a néanmoins considéré que le ministère public invoquait le défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Étienne, ce qui constituait une fin de non-recevoir et non une exception de procédure, pouvant dès lors être invoquée en tout état de cause ; qu'en se prononçant ainsi, tandis que l'incompétence du tribunal de commerce de Saint-Étienne pour connaître de l'ouverture de la procédure collective de la société Laurent père et fils, en raison du montant de son chiffre d'affaires, constituait une exception de procédure et non une fin de non-recevoir, la cour d'appel a violé les articles 74, 75 et 122 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 721-8 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 721-8 du code de commerce et l'article 74 du code de procédure civile :

5. Selon le premier de ces textes, des tribunaux de commerce spécialement désignés connaissent des procédures de sauvegarde, de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire lorsque le débiteur répond à certains critères relatifs au nombre de salariés ou au montant net du chiffre d'affaires. Ce texte ne prive pas le tribunal de commerce non spécialement désigné du pouvoir juridictionnel de connaître de ces procédures lorsque les seuils qu'il prévoit ne sont pas atteints mais détermine une règle de répartition de compétence entre les juridictions appelées à connaître des procédures, dont l'inobservation est sanctionnée par une décision d'incompétence et non par une décision d'irrecevabilité.

6. Pour déclarer recevables les demandes du ministère public tendant à obtenir de la cour d'appel qu'elle relève d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne, et qu'elle déclare ce tribunal incompétent pour connaître de la situation de la société Laurent, au motif qu'elle serait de la compétence d'un tribunal de commerce spécialisé, l'arrêt, après avoir relevé que le ministère public avait requis, devant le tribunal, l'ouverture de la procédure collective sans solliciter le dessaisissement au profit d'un tribunal spécialisé, retient que le défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne sur le fondement de l'article L. 721-8 du code de commerce constitue non une exception d'incompétence, mais une fin de non-recevoir relevant de l'article 125 du code de procédure civile, au demeurant d'ordre public, pouvant être soulevée en tout état de cause.

7. En statuant ainsi, alors que la contestation par le ministère public de la compétence du tribunal de commerce de Saint Etienne pour connaître de la procédure collective de la société Laurent devait s'analyser, non en une fin de non-recevoir, mais en une exception d'incompétence, et que le ministère public, qui avait conclu au fond en première instance, n'était pas recevable à la soulever pour la première fois devant

elle, la cour d'appel, qui, en application de l'article 76, alinéa 2, du code de procédure civile, n'aurait pu relever d'office l'incompétence du tribunal de commerce de Saint-Etienne, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

8. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il déclare recevables les contestations par le ministère public de la compétence et du pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne, entraîne par voie de conséquence la cassation du chef de dispositif par lequel la cour d'appel se prononce sur le chiffre d'affaires de la société Laurent pour retenir la compétence du tribunal de commerce de Saint-Etienne, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

9. Ainsi que le proposent les demandeurs au pourvoi incident, il est aussi fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

10. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

11. Il résulte de ce qui précède que la contestation du ministère public s'analysait en une exception d'incompétence qui était irrecevable à hauteur d'appel.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen du pourvoi principal, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare recevables les demandes du ministère public tendant à obtenir de la cour d'appel qu'elle déclare le tribunal de commerce de Saint-Etienne incompétent pour connaître de la situation de la société Laurent père et fils et qu'elle relève d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne, en ce que, retenant un chiffre d'affaires inférieur à 40 000 000 euros, il dit que le tribunal de commerce de Saint-Etienne, pourvu du pouvoir juridictionnel de statuer, est compétent pour suivre la procédure collective de la société Laurent père et fils, et en ce qu'il déboute le ministère public de son appel visant au renvoi de la procédure devant le tribunal de commerce spécialisé de Lyon, l'arrêt rendu le 14 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable le ministère public en ses demandes tendant au renvoi de la procédure devant le tribunal de commerce de Lyon.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Bélaval - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SARL Ortscheidt -

Textes visés :

Article L. 721-8 du code de commerce.

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-14.529, (B)

– Cassation partielle –

- **Redressement judiciaire – Période d'observation – Créanciers – Arrêt des poursuites individuelles – Effets – Déclaration de créance – Reprise de l'instance – Office du juge.**

Dès lors que, dans le cadre d'une instance en cours devant la juridiction prud'homale à la date du jugement d'ouverture d'une procédure collective, une cour d'appel constate que les organes de la procédure étaient dans la cause, il lui appartenait de se prononcer d'office sur l'existence et le montant des créances alléguées par le salarié en vue de leur fixation au passif de la procédure collective, peu important que les conclusions du salarié aient tendu à une condamnation au paiement.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 7 novembre 2019), M. [M] a été engagé en qualité de conseiller clientèle puis de chef d'équipe au sein d'une agence de location de véhicule, exploitée en dernier lieu par la société Vavavoom (la société).

Le 22 décembre 2016, il a été licencié pour inaptitude et impossibilité de reclassement.

2. Il a saisi la juridiction prud'homale aux fins de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts exclusifs de son employeur.

3. Par jugement du 1^{er} septembre 2017, le conseil de prud'hommes a prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail aux torts de l'employeur et l'a condamné à verser au salarié diverses sommes au titre de la rupture.

L'employeur a interjeté appel le 6 octobre 2017.

4. La société a fait l'objet d'une liquidation judiciaire par jugement du 9 novembre 2017, la société [H] étant désignée en qualité de liquidateur.

Examen du moyen

Sur le moyen relevé d'office

5. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu l'article L. 625-3 du code de commerce :

6. Il résulte de ce texte que les instances en cours devant la juridiction prud'homale à la date du jugement d'ouverture de la procédure collective étant poursuivies en présence des organes de la procédure ou ceux-ci dûment appelés, la demande en paiement d'une créance résultant d'un contrat de travail, antérieure au jugement d'ouverture est recevable dès lors que la juridiction prud'homale en est saisie avant l'ouverture de la procédure, et qu'après celle-ci, elle doit, après mise en cause des organes de la procédure, statuer sur son bien fondé et, le cas échéant, constater l'existence de la créance et en fixer le montant au passif de la procédure collective.

7. Pour déclarer irrecevables les demandes du salarié en paiement, l'arrêt retient que du fait du prononcé de la liquidation judiciaire de la société, le salarié ne pouvait que réclamer la fixation de sa créance à son passif, à l'exclusion de toute condamnation visant cette personne morale.

8. En statuant ainsi, alors qu'ayant constaté que le liquidateur judiciaire de la société était dans la cause, il lui appartenait de se prononcer d'office sur l'existence et le montant des créances alléguées en vue de leur fixation au passif, peu important que les conclusions du salarié aient tendu à une condamnation au paiement, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare irrecevables les demandes en paiement d'un préavis, du salaire impayé en raison d'une mise à pied et des congés payés afférents, l'arrêt rendu le 7 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : M. Pietton - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Article L. 625-1 du code de commerce.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : Com., 4 avril 2006, pourvoi n° 05-10.416, *Bull.*, 2006, IV, n° 87 (cas-sation).

ETAT

1^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 19-25.404, (B)

– Rejet –

- Etat étranger – Immunité d'exécution – Exclusion – Mesure d'exécution forcée en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale – Conditions – Affectation du bien saisi à une activité économique ou commerciale relevant du droit privé – Lien avec l'entité contre laquelle la procédure est intentée.

1^{re} question :

« Il résulte du droit international coutumier, tel que reflété par l'article 19 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 sur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens, qu'à défaut de renonciation à l'immunité d'exécution, ou d'affectation des biens saisis à la satisfaction de la demande, les biens d'un Etat étranger ou de ses émanations ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée, en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale, que s'il est établi que ces biens, situés sur le territoire de l'Etat du for, sont spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales et ont un lien avec l'entité contre laquelle la procédure a été intentée, sans qu'il soit nécessaire qu'ils aient un lien avec la demande en justice. »

2^e question :

« Pour apprécier si les biens d'un Etat étranger ou de ses émanations sont spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales, le droit international coutumier, tel que reflété par l'article 19 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 sur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens, n'exige pas la démonstration d'un élément intentionnel, seule la nature du bien étant prise en compte. ».

- **Etat étranger – Immunité d'exécution – Exclusion – Affectation du bien saisi à une activité économique ou commerciale relevant du droit privé – Nature du bien – Recherche suffisante.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 octobre 2019), sur le fondement d'un jugement du tribunal d'arrondissement d'Amsterdam du 27 septembre 2000, condamnant la société Rasheed Bank, émanation de l'Etat irakien, à lui payer diverses sommes, la société Citibank a fait pratiquer, le 28 juillet 2011, entre les mains de la société Natixis, une saisie conservatoire de créances, convertie en saisie-attribution par acte du 26 juin 2014, à la suite de l'exequatur de la décision néerlandaise.

2. La société Rasheed Bank a saisi le juge de l'exécution d'une contestation de cette saisie.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, et sur le second moyen, pris en sa seconde branche, ci-après annexés

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation, et sur le second moyen, pris en sa seconde branche, qui est irrecevable.

Sur le premier moyen, pris en ses quatrième à septième branches

Enoncé du moyen

4. La société Rasheed Bank fait grief à l'arrêt de valider l'acte de conversion du 26 juin 2014, alors :

« 4°/ qu'une condition additionnelle à la mise en oeuvre d'une mesure de contrainte visant les biens d'un État étranger, non prévue par le droit international des immunités d'exécution issu de la Convention du 2 décembre de 2004, mais non explicitement interdite par elle, ne constitue pas une violation de ce droit qui, s'il fixe un plancher, ne fixe pas de plafond à la protection accordée aux Etats ; que pour valider la saisie litigieuse, l'arrêt attaqué, après avoir rappelé que l'article 19 de la Convention du 2 décembre 2004 « stipule que l'affectation des biens saisis à une opération relevant du droit privé constitue une condition suffisante pour permettre l'exercice d'une voie d'exécution, sans qu'il soit nécessaire que les biens aient un lien avec la demande en justice », en déduit qu'il convient « par conséquent de vérifier si les biens saisis se rattachent à une opération économique, commerciale ou civile relevant du droit privé, ces bien devant entretenir un lien avec l'entité contre laquelle la procédure a été intentée » ; qu'en statuant ainsi, quand l'exigence d'un lien entre le bien saisi et la demande, si elle n'est pas nécessaire pour respecter l'article 19 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004, ne lui est pas contraire pour autant, la cour d'appel, qui s'est fondée sur un motif radicalement inopérant, a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que le droit d'accès à un tribunal garanti par l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et dont l'exécution d'une décision de justice constitue le prolongement nécessaire, ne s'oppose pas à une limitation à ce droit d'accès, découlant de l'immunité des Etats étrangers, dès lors que cette limitation est consacrée par le droit international et ne va pas au-delà des règles de droit international reconnues en matière d'immunités des Etats ; que ces règles sont celles du droit coutumier international, le cas échéant reflété par la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 ; qu'en affirmant péremptoirement que « l'exigence d'un lien entre le bien saisi et la demande en justice est contraire à l'article 6 § 1 de la CEDH, par l'atteinte disproportionnée qu'elle porte sans but légitime au droit à l'exécution forcée des décisions de justice du créancier », sans établir, au préalable, que cette exigence était contraire au droit coutumier international, le cas échéant reflété par la Convention du 2 décembre 2004, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision, au regard de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

6°/ que la limitation apportée au droit d'accès à un tribunal est conciliable avec l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la mesure où elle tend à un but légitime et où il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les mesures employées et le but visé ; qu'en se bornant à retenir que « l'exigence d'un lien entre le bien saisi et la demande en justice est contraire à l'article 6 § 1 de la CEDH, par l'atteinte disproportionnée qu'elle porte sans but légitime au droit à l'exécution forcée des décisions de justice du créancier », sans établir en quoi, au regard de ses conséquences sur le terrain probatoire notamment, cette exigence limitait le droit de la société Citibank à l'exécution de la décision de justice d'une manière telle qu'il s'en trouvait atteint dans sa substance même, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

7°/ que l'article L. 111-1-2 du code des procédures civiles d'exécution, qui prévoit que des mesures d'exécution forcée peuvent être autorisées en cas de jugement rendu contre un Etat étranger sur les biens spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales ayant un « lien avec l'en-

tité contre laquelle la procédure a été intentée « ne concerne que les seules mesures d'exécution mises en oeuvre après le 10 décembre 2016, date d'entrée en vigueur de la loi du 9 décembre 2016 dont il est issu ; qu'en retenant néanmoins que cette disposition, » bien que postérieure à la saisie conservatoire et sa conversion « devait « être appliquée au présent litige, du fait de la nécessité d'une cohérence des règles en la matière et pour des impératifs de sécurité juridique », ce qui revenait à l'appliquer rétroactivement, la cour d'appel a violé l'article 2 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. Selon le droit international coutumier, tel que reflété par l'article 19 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 sur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens, à défaut de renonciation à l'immunité d'exécution, ou d'affectation des biens saisis à la satisfaction de la demande, les biens d'un Etat étranger ou de ses émanations ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée, en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale, que s'il est établi que ces biens, situés sur le territoire de l'Etat du for, sont spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales et ont un lien avec l'entité contre laquelle la procédure a été intentée.

6. La cour d'appel a énoncé à bon droit qu'il résulte du droit international coutumier, tel que reflété par la Convention précitée, qu'il n'est pas nécessaire, pour qu'ils soient saisissables, que les biens de l'émanation d'un Etat aient un lien avec la demande en justice, mais que ceux-ci doivent avoir un lien avec l'entité contre laquelle la procédure est intentée.

7. Par ces seuls motifs, abstraction faite de ceux, surabondants, critiqués par les cinquième à septième branches du moyen, la cour d'appel a légalement justifié sa décision de ce chef.

Sur le second moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

8. La société Rasheed Bank fait le même grief à l'arrêt, alors « que les mesures d'exécution forcée ne pouvant être mises en oeuvre à l'encontre d'un Etat étranger ou de son émanation que sur des biens spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales, il incombe au créancier saisissant d'établir la volonté de l'Etat ou de ses émanations d'affecter le bien saisi à une opération commerciale ; qu'en affirmant le contraire, au motif hypothétique qu'une telle preuve aurait été impossible », la cour d'appel a violé le droit coutumier international, tel que reflété sur ce point par la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004, ensemble, l'article 9 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

9. Selon le droit international coutumier, tel que reflété par la Convention des Nations Unies précitée, à défaut de renonciation à l'immunité d'exécution, ou d'affectation des biens saisis à la satisfaction de la demande qui fait l'objet de cette procédure, les biens d'un Etat étranger ou de ses émanations ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée, en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale, que s'il est établi que ces biens sont spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales.

10. Après avoir rappelé que l'insaisissabilité était de principe à l'égard des biens d'un État ou de ses émanations et qu'il incombait donc au créancier poursuivant de rapporter la preuve contraire, la cour d'appel a retenu que les fonds saisis avaient été déposés par la société Rasheed Bank sur un compte ouvert au titre de la constitution d'un gage-espèces, qu'il résultait d'une expertise financière que ce compte avait été constitué au milieu des années 1990, à une époque où il était constant que la société Rasheed Bank se présentait comme une banque indépendante de l'Etat irakien, réalisant des opérations commerciales courantes, ce qui constituait d'ailleurs toujours une partie de son activité, enfin que les mesures de gel des avoirs irakiens résultant des sanctions prononcées par l'ONU après le 6 août 1990 excluaient que les fonds déposés à titre de gage-espèces aient pu changer d'usage et que des mouvements aient pu ultérieurement affecter le compte litigieux.

11. De ces constatations et appréciations, la cour d'appel a pu déduire, sans inverser la charge de la preuve, que l'actif saisi, instrument de garantie bancaire constitué à l'occasion d'opérations commerciales, était, par nature, destiné à être utilisé autrement qu'à des fins de service public non commerciales.

12. Le moyen, qui ajoute à la loi en exigeant la démonstration d'un élément intentionnel, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : Mme Caron-Dégli - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP Leduc et Vigand -

Textes visés :

Article 19 de la Convention des Nations unies du 2 décembre 2004.

Rapprochement(s) :

1^{re} Civ., 14 mars 1984, pourvoi n° 82-12.462, *Bull.* 1984, I, n° 98 (cassation).

ETAT CIVIL

1^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 20-50.005, (B)

– Cassation –

■ Acte de l'état civil – Actes dressés à l'étranger – Exécution en France – Conditions.

Il résulte de l'article 47 du code civil qu'un acte de naissance dressé, conformément au droit local, en exécution d'une réquisition du procureur de la République, est indissociable de celle-ci dont l'efficacité, même si elle existe de plein droit, reste toujours subordonnée à sa propre régularité internationale.

■ **Acte de l'état civil – Acte dressé à l'étranger – Force probante – Obligation de vérification par le juge – Régularité internationale.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 14 janvier 2020), M. [Y], se disant né le 29 août 1982 à [Localité 3], a souscrit une déclaration acquisitive de nationalité française en raison de sa possession d'état de Français.
2. Il a contesté le refus d'enregistrement de cette déclaration.

Examen des moyens

Sur les premier et quatrième moyens

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le premier moyen, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner à la cassation, et sur le quatrième, qui est irrecevable.

Mais sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

4. Le procureur général fait grief à l'arrêt d'ordonner l'enregistrement de la déclaration d'acquisition de la nationalité française de M. [Y] et de dire que celui-ci est de nationalité française, alors « que, lorsqu'un acte de l'état civil étranger vise une décision étrangère sur la base de laquelle il a été dressé, cette décision doit impérativement être produite à l'appui de l'acte puisqu'elle en est indissociable et que le juge français doit pouvoir en contrôler la régularité internationale ; qu'en l'absence de la production de cette décision, l'acte ne peut être considéré comme probant au sens de l'article 47 du code civil ; que, dès lors, en jugeant que M. [Y] n'avait pas à produire « le jugement supplétif de naissance sénégalais n° 3801 du 20 novembre 1992 afférent à son acte de naissance » et que son acte de naissance était néanmoins probant, la cour d'appel a violé l'article 47 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 47 du code civil :

5. Aux termes de ce texte, tout acte de l'état civil des Français et des étrangers fait en pays étranger et rédigé dans les formes usitées dans ce pays fait foi, sauf si d'autres actes ou pièces détenus, des données extérieures ou des éléments tirés de l'acte lui-même établissent, le cas échéant après toutes vérifications utiles, que cet acte est irrégulier, falsifié ou que les faits qui y sont déclarés ne correspondent pas à la réalité.
6. Un acte de naissance dressé en exécution d'une décision de justice est indissociable de celle-ci, dont l'efficacité, même si elle existe de plein droit, reste toujours subordonnée à sa propre régularité internationale.
7. Pour juger que l'acte de naissance de M. [Y] est probant et ordonner l'enregistrement de la déclaration de nationalité française de l'intéressé, l'arrêt retient qu'il ne peut être reproché à celui-ci de ne pas produire la décision en vertu de laquelle cet acte a

été dressé, dix ans après la naissance, dès lors qu'il résulte des éléments du dossier qu'il s'agit d'une réquisition du procureur de la République.

8. En statuant ainsi, alors que l'acte de naissance était indissociable de la décision ordonnant son établissement, dont le ministère public contestait la régularité internationale, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer le deuxième moyen, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon autrement composé.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet -

Textes visés :

Article 47 du code civil.

Rapprochement(s) :

1^{re} Civ., 18 juillet 2000, pourvoi n° 99-10.848, *Bull.* 2000, I, n° 219 (rejet).

ETRANGER

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-17.139, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Prolongation de la rétention – Exclusion – Obligation de quitter le territoire – Mesure non exécutée.

Un étranger ne peut pas être placé en rétention administrative sur le fondement d'une interdiction de retour sur le territoire français alors que l'obligation de quitter ce territoire, qui date de plus d'un an, n'a pas été exécutée.

- Mesures d'éloignement – Rétention dans des locaux ne relevant pas de l'administration pénitentiaire – Prolongation de la rétention – Conditions – Détermination – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'ordonnance attaquée, rendue par le premier président d'une cour d'appel (Metz, 6 janvier 2020), le 27 octobre 2018, le préfet a prononcé à l'égard de M. [I], de nationalité serbe, une obligation de quitter le territoire français et une interdiction de retour pendant trente-six mois.

Le 2 janvier 2020, il l'a placé en rétention administrative en exécution de cette interdiction.

2. Le 3 janvier 2020, le juge des libertés et de la détention a été saisi par M. [I] d'une contestation de la décision de placement en rétention sur le fondement de l'article L. 512-1, III, du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile et par le préfet d'une demande de prolongation de la mesure sur le fondement de l'article L. 552-1 du même code.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. M. [I] fait grief à l'ordonnance de rejeter sa requête en contestation de la décision de placement en rétention et de décider de la prolongation de la mesure, alors « que le placement en rétention administrative n'est possible en application des dispositions du I de l'article L. 551-1 et du 6° du I de l'article L. 561-2 du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile qu'à l'égard de l'étranger qui a violé une interdiction de retour et qui doit, en conséquence, être reconduit à la frontière ; que la violation de l'interdiction de retour suppose que l'étranger revienne en France après avoir exécuté une obligation de quitter le territoire français ; qu'en jugeant, pour confirmer l'ordonnance du juge des libertés et de la détention, que serait parfaitement légale la décision du 2 janvier 2020 de placer M. [I] en rétention administrative fondée sur l'interdiction de retour pour une durée de 38 mois dont était assortie l'obligation de quitter le territoire français sans délai édictée par l'arrêté préfectoral du 27 octobre 2018, après avoir pourtant constaté que M. [I] n'avait jamais exécuté cette obligation de quitter le territoire français, ce qui excluait nécessairement toute méconnaissance d'une interdiction de retour, la première présidente de la cour d'appel a violé les articles L. 551-1, I et L. 561-2, I, 6° du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 551-1, I, et L. 561-2, I, 6°, du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans leur rédaction issue de la loi n° 2018 -187 du 20 mars 2018 :

4. Selon ces textes, l'étranger qui doit être reconduit d'office à la frontière en exécution d'une interdiction de retour sur le territoire français et qui ne présente pas de garanties de représentation effectives propres à prévenir un risque de soustraction à l'exécution de la décision d'éloignement peut être placé en rétention administrative.

5. Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, (CJUE, 26 juillet 2017, C-225/16, Ouhrani, point 49), que, jusqu'au moment de l'exécution volontaire ou forcée de l'obligation de retour et, par conséquent, du retour effectif de l'intéressé dans son pays d'origine, un pays de transit ou un autre pays tiers, au sens de l'article 3, point 3, de la directive 2008/115 du 16 décembre 2008, le séjour irrégulier

de l'intéressé est régi par la décision de retour et non pas par l'interdiction d'entrée, laquelle ne produit ses effets qu'à partir de ce moment, en interdisant à l'intéressé, pendant une certaine période après son retour, d'entrer et de séjourner de nouveau sur le territoire des États membres.

6. Pour rejeter la requête de M. [I] en contestation de la décision de placement en rétention, l'ordonnance retient que celui-ci a, le 27 octobre 2018, fait l'objet d'une obligation de quitter le territoire français sans délai, assortie d'une interdiction de retour pour une durée de trente-six mois, et que la mesure de rétention, fondée sur cette interdiction, est légale et justifiée.

7. En statuant ainsi, alors que l'obligation de quitter le territoire français n'avait pas été exécutée, ce qui excluait toute méconnaissance d'une interdiction de retour, le premier président a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

8. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 1^{er}, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

9. La cassation prononcée n'implique pas, en effet, qu'il soit à nouveau statué sur le fond, dès lors que, les délais légaux pour statuer sur la mesure étant expirés, il ne reste plus rien à juger.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'elle déclare recevable l'appel formé par M. [I], l'ordonnance rendue le 6 janvier 2020, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Metz ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Feydeau-Thieffry - Avocat général : Mme Caron-Deglise et M. Sassoust - Avocat(s) : SCP Marlange et de La Burgade -

Textes visés :

Articles L. 551-1, I, et L. 561-2, I, 6^o, du code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile, dans leur rédaction issue de la loi n^o 2018 -187 du 20 mars 2018.

Rapprochement(s) :

1^{re} Civ., 5 juillet 2012, pourvoi n^o 11-19.250, *Bull.* 2012, I, n^o 158 (cassation partielle sans renvoi).

IMPOTS ET TAXES

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.008, (B)

– Cassation –

- Contributions directes – Impôt sur le revenu – Nature – Dette personnelle.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 23 mai 2019), M. et Mme [X] ont formé un recours contre la décision d'une commission de surendettement des particuliers ayant préconisé un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire afin d'effacer leurs dettes, principalement fiscales, dues à la suite du contrôle fiscal réalisé après la procédure pénale diligentée contre M. et Mme [X] pour des infractions en matière de stupéfiants et d'achats/ventes de véhicules avec l'argent issu de ce trafic.

2. Ils ont ensuite interjeté appel du jugement ayant statué sur leur recours.

3. Une cour d'appel a confirmé le jugement entrepris sauf en qu'il avait retenu la mauvaise foi de M. [X], a constaté la bonne foi de ce dernier et a confirmé que M. et Mme [X] étaient inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

4. M. et Mme [X] font grief à l'arrêt de dire qu'ils sont inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers, alors « que la situation de surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir ; que les dettes professionnelles sont celles qui sont nées pour les besoins ou au titre d'une activité professionnelle ; que l'impôt sur le revenu des personnes physiques, qui frappe le revenu net global d'un foyer fiscal, quelle que soit l'origine, professionnelle ou pas, des sommes qui le composent, selon un barème et des règles qui prennent en considération la situation personnelle du contribuable, n'est pas né pour les besoins et au titre de l'activité professionnelle ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé l'article L. 711-1 du code de la consommation et 1 A du code général des impôts. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 711-1 du code de la consommation et 1 A, 6 et 156 du code général des impôts :

5. Selon le premier de ces textes, le bénéfice des mesures de traitement des situations de surendettement est ouvert aux personnes physiques de bonne foi et la situation de

surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir.

Selon le deuxième, l'impôt sur le revenu frappe le revenu net global du contribuable constitué par le total des revenus nets des différentes catégories légales, au nombre desquelles figurent les bénéficiaires industriels et commerciaux (BIC).

Selon le troisième, chaque contribuable est imposable à l'impôt sur le revenu, tant en raison de ses bénéficiaires et revenus personnels que de ceux de ses enfants et des personnes considérées comme étant à sa charge au sens des articles 196 et 196 A bis, et les personnes mariées ou pacsées sont soumises à une imposition commune pour les revenus perçus par chacune d'elles et ceux de leurs enfants et des personnes à charge.

Selon le quatrième, l'impôt sur le revenu est établi d'après le montant du revenu net annuel dont dispose chaque foyer fiscal, déterminé eu égard aux propriétés et aux capitaux que possèdent les membres du foyer fiscal, aux professions qu'ils exercent, aux traitements, salaires, pensions et rentes viagères dont ils jouissent ainsi qu'aux bénéficiaires de toutes opérations lucratives auxquelles ils se livrent.

6. Pour dire que M. et Mme [X] sont inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers, l'arrêt retient que M. [X] est redevable auprès de l'administration fiscale de sommes au titre de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) et de rehaussement de BIC et que ces deux créances fiscales ayant pris naissance dans l'activité professionnelle occulte de commerce de véhicules exercée par M. [X], elles revêtent un caractère professionnel, justifiant qu'elles soient écartées pour étudier la situation de surendettement des débiteurs.

7. En statuant ainsi, alors que l'impôt sur le revenu, qui frappe le revenu annuel net global d'un foyer fiscal, quelle que soit la source de ce revenu, selon des modalités prenant en considération la situation propre de ce foyer fiscal, n'est pas une dette professionnelle, mais personnelle, la cour d'appel, qui, au surplus, n'a pas opéré une distinction entre la dette due au titre de la TVA, de nature professionnelle, et la dette d'impôt sur le revenu, de nature personnelle, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

8. La cassation intervenue sur le chef de l'arrêt qui dit M. et Mme [X] inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers impliquant le réexamen par la cour d'appel de renvoi de l'ensemble des conditions prévues à l'article L. 711-1 du code de la consommation, la cassation de l'arrêt est totale.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Douai.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bohnert - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article L. 711-1 du code de la consommation ; articles 1 A, 6 et 156 du code général des impôts.

Com., 24 novembre 2021, n° 19-17.281, (B)

– Rejet –

- **Enregistrement – Droits de mutation – Mutation à titre onéreux d'immeubles – Exonération – Achat en vue de la revente – Exclusion – Cas – Cession du seul bien immobilier d'une société.**

Ayant exactement énoncé que le bénéfice du régime de faveur institué par l'article 1115 du code général des impôts suppose la conservation du caractère immobilier du bien concerné entre son acquisition et sa revente et que l'administration fiscale peut constater la déchéance de ce régime, avant l'expiration du délai de cinq ans, lorsque celle-ci est fondée sur un autre motif que le non-respect du délai imparti pour revendre, c'est à bon droit qu'une cour d'appel a retenu qu'en cédant le seul bien immobilier de son patrimoine, une société avait fait perdre à ses parts sociales leur nature immobilière et que leur acquéreur ne pouvait plus prétendre au bénéfice dudit régime.

- **Enregistrement – Droit de mutation – Mutation à titre onéreux d'immeubles – Exonération – Achat en vue de la revente – Déchéance du régime de faveur avant le délai de cinq ans – Condition.**
- **Enregistrement – Droit de mutation – Mutation à titre onéreux d'immeubles – Exonération – Achat en vue de la revente – Nature immobilière des parts sociales – Nécessité.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 4 février 2019) et les productions, la société Hellier du Verneuil a acquis, le 7 juin 2011, la totalité des parts de la SARL Omnium de Paris, société à prépondérance immobilière, en se plaçant sous le régime de faveur prévu à l'article 1115 du code général des impôts.

2. Le 29 septembre 2011, la société Omnium de Paris a cédé l'immeuble constituant son seul patrimoine immobilier.

3. Le 16 décembre 2013, l'administration fiscale, considérant que la société Omnium de Paris avait, en raison de cette cession, perdu sa nature de société à prépondérance immobilière, a notifié à la société Hellier du Verneuil une proposition de rectification prononçant la déchéance du régime de faveur dont elle avait bénéficié.

4. Après mise en recouvrement et rejet de sa réclamation contentieuse, la société Hellier du Verneuil a assigné l'administration fiscale en décharge totale des rappels de droits d'enregistrement réclamés et des pénalités et intérêts de retard afférents.

Examen des moyens

Sur le second moyen, ci-après annexé

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, 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.

Et sur le premier moyen

Énoncé du moyen

6. La société Hellier du Verneuil fait grief à l'arrêt de confirmer le jugement l'ayant déboutée de sa demande de décharge des rappels de droits d'enregistrement et des pénalités et intérêts de retard y afférents mis à sa charge, alors « que selon l'article 1115 du code général des impôts, sous réserve des dispositions de l'article 1020, les acquisitions d'immeubles, de fonds de commerce ainsi que d'actions ou parts de sociétés immobilières réalisées par des personnes assujetties au sens de l'article 256 A sont exonérées des droits et taxes de mutation quand l'acquéreur prend l'engagement de revendre dans un délai de cinq ans ; que, par ailleurs, l'article 1840 G *ter*, I, du même code dispose que : « Lorsqu'une exonération ou une réduction de droits d'enregistrement, de taxe de publicité foncière ou de taxe additionnelle aux droits d'enregistrement ou à la taxe de publicité foncière a été obtenue en contrepartie du respect d'un engagement ou de la production d'une justification, le non-respect de l'engagement ou le défaut de production de la justification entraîne l'obligation de payer les droits dont la mutation a été exonérée.

Les droits, majorés de l'intérêt de retard prévu à l'article 1727, doivent être acquittés dans le mois qui suit, selon le cas, la rupture de l'engagement ou l'expiration du délai prévu pour produire la justification requise » ; qu'il résulte de ces dispositions qu'un acquéreur qui a pris l'engagement de revendre des titres d'une société à prépondérance immobilière ne peut être soumis avant l'expiration du délai légal aux droits de mutation que si la cause invoquée par l'administration fiscale pour justifier de la déchéance du régime de faveur avant l'expiration du délai légal de revente produise un effet définitif ; que la cession, pendant la période intercalaire, d'un immeuble détenu par une société à prépondérance immobilière dont les titres font l'objet d'un engagement de revente ne revêt pas un effet définitif justifiant la déchéance prématurée du régime de l'article 1115 du code général des impôts, dès lors qu'avant l'expiration du délai légal, elle procède à l'acquisition d'un bien immobilier et demeure une société à prépondérance immobilière ; en jugeant que le bénéfice de l'exonération de l'article 1115 du code général des impôts suppose une conservation continue du caractère immobilier du bien concerné entre son acquisition et sa revente, cependant qu'une telle condition n'est pas au nombre des causes produisant un effet définitif justifiant de la déchéance du régime de faveur avant l'expiration du délai légal de revente des titres d'une société à prépondérance immobilière, la cour d'appel a violé l'article 1115 du code général des impôts. »

Réponse de la Cour

7. Après avoir exactement énoncé, par motifs propres et adoptés, que le bénéfice du régime de faveur institué par l'article 1115 du code général des impôts suppose la conservation du caractère immobilier du bien concerné entre son acquisition et sa revente et que l'administration fiscale n'est pas tenue d'attendre l'expiration du délai de cinq ans pour constater la déchéance de ce régime fondée sur un autre motif que le non-respect du délai imparti pour revendre, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu qu'en cédant le seul bien immobilier de son patrimoine, le 29 septembre 2011, la société Omnium de Paris a fait perdre à ses parts sociales leur nature immobilière et que la société Hellier du Verneuil ne pouvait dès lors plus prétendre au bénéfice du régime de faveur institué par l'article 1115 du code général des impôts.

8. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Tostain - Avocat général : M. Leca-
roz - Avocat(s) : SCP Lyon-Caen et Thiriez ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article 1115 du code général des impôts.

Rapprochement(s) :

Sur la nécessité pour un bien qualifié d'immeuble lors de son acquisition de conserver sa nature immobilière lors de sa revente avant l'expiration du délai légal, à rapprocher : Com., 24 novembre 1981, pourvoi n° 80-13.395, *Bull.* IV, 1981, n° 408 (rejet).

INFORMATIQUE

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)

- Cassation -

- Informatique et libertés (loi du 6 janvier 1978) – Traitement de données à caractère personnel – Mise en oeuvre – Formalités préalables – Information des salariés – Défaut – Cas – Utilisation d'un système de vidéo-surveillance de sécurité des biens et des personnes aux fins de contrôle des salariés – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, 14 mai 2019), Mme [L] a été engagée par la société Pharmacie mahoraise (la société), le 7 janvier 2003, en qualité de caissière.

2. Licenciée pour faute grave, par lettre du 19 juillet 2016, elle a saisi la juridiction prud'homale pour contester cette rupture et obtenir paiement de diverses sommes à titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses deuxième, quatrième et cinquième branches

Énoncé du moyen

3. La salariée fait grief à l'arrêt de dire le licenciement fondé, de la débouter de ses demandes et de la condamner à payer à la société une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile, alors :

« 2° / que l'employeur doit informer et consulter le comité d'entreprise de tout dispositif de contrôle de l'activité des salariés, quand bien même à l'origine, ce dispositif n'aurait pas été exclusivement destiné à opérer un tel contrôle ; qu'à défaut, les preuves obtenues par le biais de ce dispositif sont illicites ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la salariée ne pouvait exciper de l'illicéité des enregistrements recueillis grâce au système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie, faute de consultation préalable des représentants du personnel, en ce que ni la loi, ni la jurisprudence n'imposaient une telle obligation, la cour d'appel a violé l'article L. 442-6, alinéa 3, du code du travail applicable à Mayotte, en vigueur à l'époque du litige ;

4°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en jugeant les salariés suffisamment informés de la présence du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service, quand il résultait de celle-ci que l'information des salariés sur ce dispositif était postérieure à sa mise en place, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code ;

5°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; que l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, dans sa version applicable, prévoit que les employés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre du système litigieux, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégorie de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un

droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve)» ; qu'en revanche, cette note ne précisait pas l'identité du responsable du traitement ou de son représentant, la finalité de contrôle poursuivie par ce traitement, ou les destinataires ou catégories de destinataire des données, pas plus qu'elle n'exposait aux salariés l'existence et les modalités d'exercice de leurs droits d'accès, de rectification et d'opposition pour motif légitime ; qu'en jugeant, par motifs propres, les salariés suffisamment informés du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service et, par motifs adoptés, que l'information des salariés n'était soumise à aucune condition de forme, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du Règlement général sur la protection des données, l'article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 et les articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales :

4. Aux termes du premier de ces textes, les salariés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre d'un traitement de données à caractère personnel, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégories de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits.

5. Selon le deuxième, le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés.

6. L'illicéité d'un moyen de preuve, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

7. Pour juger le licenciement fondé sur une faute grave et débouter la salariée de ses demandes, l'arrêt énonce que la matérialité des faits qui lui sont reprochés est corroborée par les enregistrements vidéo de la pharmacie et que c'est vainement, qu'elle argue de l'illicéité de ce mode de preuve. Il précise que la loi du 21 janvier 1995 autorise en effet l'utilisation de système de vidéosurveillance dans des lieux ou des établissements ouverts au public particulièrement exposés à des risques d'agression ou de vol afin d'y

assurer la sécurité des biens et des personnes et que c'est bien le cas d'une pharmacie dans le contexte d'insécurité régnant à Mayotte.

8. Il ajoute que tous les salariés ont été informés de la mise en place de ce système par la note de service diffusée le 27 novembre 2015 qu'ils ont signée, y compris l'intéressée, en sorte que l'utilisation des enregistrements de vidéosurveillance comme mode de preuve est licite.

9 En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le système de vidéosurveillance destiné à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise, permettait également de contrôler et de surveiller l'activité des salariés et avait été utilisé par l'employeur afin de recueillir et d'exploiter des informations concernant personnellement la salariée, ce dont il résultait que l'employeur aurait dû informer les salariés et consulter le comité d'entreprise sur l'utilisation de ce dispositif à cette fin et qu'à défaut, ce moyen de preuve tiré des enregistrements de la salariée était illicite et, dès lors, les prescriptions énoncées au paragraphe 6 du présent arrêt invocables, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Mariette - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du règlement général sur la protection des données ; article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 ; articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'un procédé de vidéosurveillance, à rapprocher : Soc., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-23.482, *Bull.* 2012, V, n° 2 (cassation), et l'arrêt cité. Sur l'obligation pour l'employeur d'informer et de consulter le comité d'entreprise préalablement à l'utilisation d'un dispositif de contrôle des salariés, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-11.792, *Bull.* 2019, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

JUGEMENTS ET ARRETS

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-12.354, (B)

– Rejet –

■ Complément – Omission de statuer sur un chef de demande – Domaine d'application – Détermination – Portée.

En application de l'article 463 du code de procédure civile, seul est affecté d'une omission de statuer le jugement qui omet de statuer sur une demande en justice.

La cour d'appel, qui constate que la requête en omission de statuer tend à ce qu'il soit statué sur certains points des conclusions et vise non des prétentions, mais des moyens, juge à bon droit qu'elle est irrecevable.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 07 novembre 2019), M. et Mme [V] ont fait délivrer à la société BNP Paribas un commandement de payer en exécution d'un arrêt d'une cour d'appel.
2. Par jugement du 10 juillet 2018, un juge de l'exécution a annulé ce commandement de payer et a rejeté la demande de dommages-intérêts de la banque.
3. M. et Mme [V] ont interjeté appel de ce jugement le 24 juillet 2018 et le 22 août 2018, ils ont saisi le juge de l'exécution d'une requête en omission de statuer.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

4. M. et Mme [V] font grief à l'arrêt de dire irrecevable leur requête en omission de statuer du 22 août 2018, alors « que la demande en omission de statuer peut être soumise à la juridiction qui a rendu jugement, quand bien même celui-ci ferait l'objet d'un appel ; qu'en considérant que, du fait de l'effet dévolutif de l'appel, la juridiction du second degré a seule le pouvoir de réparer l'omission de statuer dont un jugement frappé d'appel est affecté, la cour d'appel a violé l'article 463 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

5. En application de l'article 463 du code de procédure civile, seul est affecté d'une omission de statuer le jugement qui omet de statuer sur une demande en justice.
6. Ayant constaté que la requête en omission de statuer tendant à ce qu'il soit statué sur les points de leurs conclusions relatifs à l'autorité de chose jugée sur la faute de la banque et la portée de la cassation partielle de l'arrêt du 13 juillet 2010, visait non des prétentions mais des moyens, quelle que soit la présentation donnée par M. et Mme [V] à l'appui de leur demande de validation du commandement de payer du 12 mars 2018, c'est à bon droit, abstraction faite du motif surabondant critiqué par le moyen, que la cour d'appel a statué comme elle l'a fait.

7. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bohnert - Avocat général : M. Aparisi -
Avocat(s) : Me Haas ; SCP Marc Lévis -

Textes visés :

Article 463 du code de procédure civile.

LOIS ET REGLEMENTS

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)

- Annulation -

- **Application dans le temps – Loi de forme ou de procédure – Application immédiate – Domaine d'application – Décret n° 2017-891 du 6 mai 2017 – Interprétation nouvelle par la Cour de cassation – Portée.**

Il résulte des articles 542 et 954 du code de procédure civile que l'appelant doit, dans le dispositif de ses conclusions, mentionner qu'il demande l'infirmité des chefs du dispositif du jugement dont il recherche l'anéantissement ou l'annulation du jugement. En cas de non-respect de cette règle, la cour d'appel ne peut que confirmer le jugement, sauf la faculté qui lui est reconnue à l'article 914 du code de procédure civile de relever d'office la caducité de l'appel. Lorsque l'incident est soulevé par une partie ou relevé d'office par le conseiller de la mise en état, ce dernier ou, le cas échéant, la cour d'appel statuant sur déféré, prononce la caducité de la déclaration d'appel si les conditions en sont réunies.

Cette règle, qui instaure une charge procédurale nouvelle pour les parties à la procédure d'appel, ayant été affirmée par la Cour de cassation le 17 septembre 2020 (2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, Bull. 2020) pour la première fois dans un arrêt publié, son application immédiate dans les instances introduites par une déclaration d'appel antérieure à la date de cet arrêt aboutirait à priver les appelants du droit à un procès équitable.

Il s'ensuit que la cour d'appel qui déclare caduque la déclaration d'appel donne une portée aux articles 542 et 954 du code de procédure civile qui, pour être conforme à l'état du droit applicable depuis le 17 septembre 2020, n'était pas prévisible pour les parties au jour où elles ont relevé appel antérieurement à cette date, une telle portée résultant de l'interprétation nouvelle de dispositions au regard de la réforme de la procédure d'appel avec représentation obligatoire issue du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, l'application de cette règle de procédure instaurant une charge procédurale nouvelle, dans l'instance en cours aboutissant à priver les appelants

d'un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 20-15.757, 20-15.758, 20-15.759, 20-15.760, 20-15.761, 20-15.762, 20-15.763, 20-15.764, 20-15.765, 20-15.766, 20-15.767, 20-15.768, 20-15.769, 20-15.770, 20-15.771, 20-15.772, 20-15.773, 20-15.774, 20-15.775, 20-15.776, 20-15.778, 20-15.779, 20-15.780, 20-15.781, 20-15.782, 20-15.783, 20-15.784, 20-15.785, 20-15.786, 20-15.787 ont été joints par ordonnance du président de la chambre sociale du 9 septembre 2020.

Faits et procédure

2. Selon les arrêts attaqués (Paris, 20 décembre 2019), MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] ont, chacun, en leur qualité d'anciens salariés de la société Prevent Glass, par déclaration commune transmise sur le Réseau privé virtuel avocats (RPVA), interjeté appel de jugements du conseil des prud'hommes de Fontainebleau du 18 juillet 2018 dans une affaire les opposant à M. [O], liquidateur de la société International Corporate Investors GmbH (ICI GmbH), à la SCP Christophe Ancel prise en qualité de mandataire liquidateur de la société Prevent Glass, à la société Prevent Dev GmbH et à la société Volkswagen Aktiengesellschaft et en présence de l'association AGS CGEA IDF Est UNEDIC (AGS).

3. Par ordonnance du 2 juillet 2019 rendue dans chacun des dossiers d'appel, le conseiller de la mise en état a dit n'y avoir lieu à surseoir à statuer et a rejeté la demande de caducité de la déclaration d'appel présentée par les sociétés intimées.

4. Ces ordonnances ont été déferées à la cour d'appel.

Enoncé du moyen

5. MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] font grief aux arrêts d'infirmier l'ordonnance déferée du conseiller de la mise en état rejetant l'incident tendant au constat de la caducité de la déclaration d'appel et, statuant à nouveau, de prononcer cette caducité et constater l'extinction de l'appel et le dessaisissement de la cour, alors « que les conclusions d'appelant exigées par l'article 908 du code de procédure civile sont celles remises au greffe et notifiées dans le délai de trois mois à compter de la déclaration d'appel, qui déterminent l'objet du litige porté devant la cour d'appel ; que l'étendue des prétentions dont est saisie la cour d'appel étant déterminée dans les conditions fixées par l'article 954 du même code, le respect de la diligence impartie par l'article 908 est nécessairement apprécié en considération des prescriptions de l'article 954 ; que les conclusions qui présentent, au sein de leur dispositif, les prétentions de première instance qui ont été rejetées par les chefs du jugement critiqués au sein de la déclaration d'appel, déterminent l'objet du litige, peu important que ce dispositif ne comporte pas la mention spécifique d'une demande d'infirmer ou de réformation, que la discussion sur les prétentions et moyens ne développe aucune critique spécifiquement

dirigée contre le jugement et que n'ait pas été respectée l'obligation d'énoncer, en amont de la discussion sur les prétentions et moyens, les chefs du jugement critiqués ; qu'en retenant que les conclusions déposés par l'appelant ne déterminaient pas l'objet du litige aux motifs inopérants qu'elles ne critiquaient pas la décision du premier juge, qu'elles ne faisaient référence à cette dernière et qu'elles comportaient un dispositif qui ne concluait pas à l'annulation ou à l'infirmité du jugement, la cour d'appel a violé les articles 901, 908 et 954 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 542 et 954 du code de procédure civile et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

6. Il résulte des deux premiers de ces textes que l'appelant doit dans le dispositif de ses conclusions mentionner qu'il demande l'infirmité des chefs du dispositif du jugement dont il recherche l'anéantissement, ou l'annulation du jugement.

7. En cas de non-respect de cette règle, la cour d'appel ne peut que confirmer le jugement, sauf la faculté qui lui est reconnue, à l'article 914 du code de procédure civile, de relever d'office l'acacuité de l'appel. Lorsque l'incident est soulevé par une partie, ou relevé d'office par le conseiller de la mise en état, ce dernier, ou le cas échéant la cour d'appel statuant sur déféré, prononce la caducité de la déclaration d'appel si les conditions en sont réunies.

8. Cette règle, qui instaure une charge procédurale nouvelle pour les parties à la procédure d'appel ayant été affirmée par la Cour de cassation le 17 septembre 2020 (2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, publié) pour la première fois dans un arrêt publié, son application immédiate dans les instances introduites par une déclaration d'appel antérieure à la date de cet arrêt, aboutirait à priver les appelants du droit à un procès équitable.

9. Pour infirmer les ordonnances du conseiller de la mise en état et déclarer caduques les déclarations d'appel, les arrêts retiennent d'une part que la régularité de la déclaration d'appel ne dispense pas l'appelant d'adresser dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile des conclusions répondant aux exigences fondamentales en ce qu'elles doivent nécessairement tendre, par la critique du jugement, à sa réformation ou à son annulation par la cour d'appel et déterminer l'objet du litige, d'autre part, que les conclusions déposées dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile ne critiquent pas la décision des premiers juges constatant la prescription de l'action et comportent un dispositif qui ne conclut pas à l'annulation ou à l'infirmité totale ou partielle du jugement.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel a donné une portée aux articles 542 et 954 du code de procédure civile qui, pour être conforme à l'état du droit applicable depuis le 17 septembre 2020, n'était pas prévisible pour les parties à la date à laquelle elles ont relevé appel, soit le 4 septembre 2018, une telle portée résultant de l'interprétation nouvelle de dispositions au regard de la réforme de la procédure d'appel avec représentation obligatoire issue du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, l'application de cette règle de procédure, énoncée au § 6, instaurant une charge procédurale nouvelle, dans l'instance en cours et aboutissant à priver MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] d'un pro-

cès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

ANNULE, en toutes leurs dispositions, les arrêts n° RG 19/07541, 19/07571, 19/07572, 19/07574, 19/07576, 19/07577, 19/07579, 19/07580, 19/07582, 19/07542, 19/07543, 19/07544, 19/07545, 19/07547, 19/07563, 19/07566, 19/07568, 19/07548, 19/07593, 19/07549, 19/07550, 19/07553, 19/07554, 19/07552, 19/07556, 19/07560, 19/07557, 19/07131, 19/07125, 19/07561, rendus le 20 décembre 2019, entre les parties, par le pôle 6 chambre 1 de la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ces arrêts et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Maunand - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Bénabent ; SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Articles 542, 954 et 914 du code de procédure civile ; article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, *Bull.* 2020, (rejet).

MANDAT

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- **Action en restitution – Prescription – Article 2224 du code civil – Prescription quinquennale.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 31 octobre 2019), la société Magnum photos est une coopérative photographique créée en 1947 et ayant pour activité la représentation de photographes et l'exploitation pour leur compte de droits de reproduction et de représentation de leurs oeuvres.

2. Au titre de ses activités, elle a remis pendant plusieurs années différents négatifs et planches-contact à la société Hachette Filipacchi associés (HFA) qui a procédé à des tirages de presse et les lui a restitués.

3. Le 19 juin 2013, la société Magnum photos a assigné la société HFA sur le fondement des articles L. 111-1, L. 121-1 et L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle, afin d'obtenir, d'une part, la restitution, sous astreinte, de tirages réalisées par celle-ci correspondant à des listings de photographies publiées dans le magazine Paris-Match au cours de la période s'étendant de 1949 à 1989 ainsi que dans les magazines Elle et Marie-Claire de 1962 à 1969, d'autre part, l'interdiction pour la société HFA de les vendre, enfin, la réparation de son préjudice.

La société HFA, aux droits de laquelle se trouve la société Lagardère média news (la société Lagardère) a opposé la prescription et le fait qu'elle était propriétaire des tirages réalisés à ses frais.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

4. la société Magnum photos fait grief à l'arrêt de dire irrecevables car prescrites ses demandes en restitution des tirages de presse de photographies antérieurement au 19 juin 1983, alors :

« 1°/ que les actions en restitution engagées par le déposant ou le prêteur d'un bien mobilier ou par toute autre personne qui remet à titre précaire une chose à autrui sont imprescriptibles et ne sont donc pas soumises au délai de prescription de droit commun des actions personnelles ou mobilières ; qu'en retenant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que cette demande relevait de la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 2224 du code civil et, par refus d'application, l'article 2227 du code civil ;

2°/ que la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrit, qui interrompt le délai de prescription, s'apprécie tant à l'égard du créancier ou de son ayant-droit que du mandataire de celui-ci ; qu'en énonçant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que la restitution de tirages de presse qui était intervenue le 13 janvier 2001 au profit de [3] ne pouvait valoir reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos et qu'elle n'avait donc pas interrompu le délai de prescription de l'action en restitution formée par cette dernière, après avoir pourtant constaté que cette société agissait en qualité de mandataire de photographes ou de leurs ayants droit, dont la Fondation [3] qui l'avait investie d'un mandat ad agendum, en qualité d'ayant droit de [3], la cour d'appel, qui a apprécié exclusivement l'existence d'une reconnaissance interruptive de prescription par le débiteur à l'égard du mandataire du créancier et refusé de l'apprécier à l'égard de celui-ci, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2240 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. D'une part, l'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat constitue une action mobilière distincte de l'action en revendication, de sorte que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la demande de restitution des

tirages formée par la société Magnum photos était soumise à la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières.

6. D'autre part, la cour d'appel a estimé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve soumis, que la restitution de tirages intervenue le 13 janvier 2001 au profit d'[3] ne valait pas reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos pour tous les tirages dont elle réclamait la restitution.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

8. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce qu'il soit fait interdiction à la société Lagardère de procéder directement ou indirectement à la vente de tous tirages de presse, comportant le tampon Photo Magnum ou Magnum photo ou la mention manuscrite ou tamponnée « Magnum » ou encore de la mention manuscrite du nom du photographe, alors :

« 1°/ que les supports matériels des tirages photographiques, qui constituent les fruits des négatifs dont ils sont issus, appartiennent originellement au propriétaire desdits négatifs, peu important que ce dernier les ait financés et réalisés et en ait la possession depuis l'origine, dès lors qu'il n'était pas propriétaire des négatifs ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, que ces tirages étaient la propriété de la société Hachette Filipacchi associés, après avoir pourtant constaté que les négatifs à partir desquels les tirages avaient été réalisés avaient été remis à titre de dépôt par la société Magnum photos à Paris-Match pour leur édition, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait que la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, n'était pas la propriétaire desdits tirages a violé, par fausse application, les articles 544 et 2276 du code civil, et par refus d'application, les articles 547 et 548 du code civil, ensemble l'article L. 111-3 du code de la propriété intellectuelle ;

2°/ que dans ses conclusions d'appel, la société Magnum photos soutenait que si Paris-Match éditait une série de tirages de presse à partir des négatifs remis par la société Magnum photos, elle « pouvait décider de ne publier qu'une image, une sélection d'entre elles comme l'ensemble de ces photographies ou même renoncer à publier ledit reportage » ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, qu'elle n'était pas fondée à invoquer le droit de divulgation reconnu à l'auteur par application de l'article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle qui lui donne le pouvoir de décider de rendre ou non publique son oeuvre puisqu'il était constant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet de publications, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des conclusions de la société Magnum par lesquelles cette dernière soutenait que toutes les photographies litigieuses n'avaient pas déjà été publiées et a ainsi violé l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis. »

Réponse de la Cour

9. D'une part, après avoir énoncé à bon droit que, dès lors que la société HFA avait financé les supports vierges et les frais techniques de développement, elle était la propriétaire originaire de ces supports et que la propriété intellectuelle est indépendante de la propriété de l'objet matériel, la cour d'appel en a exactement déduit que la société Lagardère, propriétaire des tirages litigieux, était en droit d'en disposer.

10. D'autre part, dès lors qu'il résultait des conclusions d'appel de la société Magnum photos que les tirages dont elle réclamait la restitution étaient ceux parus dans des titres de presse publiés par la société HFA entre 1949 et 1989, la cour d'appel n'a pas dénaturé ces écritures en retenant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet d'une publication.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Mais sur le moyen, pris en sa seconde branche, du pourvoi incident

Enoncé du moyen

12. La société Lagardère fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables comme prescrites les demandes en restitution concernant seulement les tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, alors « que, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ; que les dispositions transitoires de la loi du 17 juin 2008 prévoient qu'en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ; qu'en conséquence, le nouveau délai quinquennal s'applique aux actions personnelles ou mobilières dont la prescription n'était pas acquise au 19 juin 2008, et ce à compter de ce même jour, pour expirer au plus tard le 18 juin 2013 à minuit (ou 19 juin à 0 heure) ; que la cour d'appel a constaté à juste titre que, s'agissant des tirages de presse publiés antérieurement au 19 juin 1978, la prescription civile trentenaire était déjà acquise au jour de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 ; qu'elle a ensuite retenu que, « pour les prescriptions non encore acquises en vertu des anciennes dispositions légales lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était acquis le jour même à 0 heure » ; qu'il résultait de ces constatations de l'arrêt que l'action en restitution engagée par la société Magnum photos par assignation du 19 juin 2013, soit plus de cinq après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, était prescrite s'agissant de l'ensemble des tirages de presse litigieux, y compris ceux publiés entre le 19 juin 1978 et l'année 1989 ; qu'en énonçant que « le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a jugé que toute demande portant sur des tirages de clichés publiés antérieurement au 19 juin 1983 était prescrite », cependant que la prescription s'étendait à l'ensemble des demandes formées par la société Magnum photos, en ce compris celles concernant les clichés parus entre 1983 et 1989, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 2222 et 2224 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 2222 et 2224 du code civil, dans leur rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 :

13. L'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt, ou de mandat était soumise à une prescription de trente ans ramenée à cinq ans par la loi du 17 juin 2008.

14. Selon l'article 2222, alinéa 2, du même code, en cas de réduction de la durée du délai de prescription ou du délai de forclusion, ce nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

15. Il en résulte que dans le cas d'une telle action, dont le point de départ du délai de prescription se situait antérieurement au 19 juin 2008, la prescription était acquise le 18 juin 2013 à 24 heures.

16. Pour juger que seules les demandes de restitution portant sur des tirages publiés antérieurement au 19 juin 1983 étaient prescrites, l'arrêt énonce que, pour les prescriptions non encore acquises lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était déjà acquis le même jour à 0 heure.

17. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ces constatations que la totalité des demandes portant sur les tirages publiés entre 1949 et 1989 était prescrite le 19 juin 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal

Enoncé du grief

18. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts, alors « que la cassation d'un chef de dispositif entraîne par voie de conséquence l'annulation de toute autre disposition qui entretient avec lui un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; que la cassation à intervenir sur le deuxième ou le troisième moyens respectivement relatifs au rejet de la demande de la société Magnum photos en restitution (deuxième moyen) et au rejet de la demande tendant à l'interdiction de vendre les tirages de presse (troisième moyen) entraînera l'annulation par voie de conséquence du chef de dispositif rejetant sa demande en dommages-intérêts qui en était l'accessoire, en application de l'article 624 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

19. La cassation n'étant pas prononcée sur le troisième moyen, le grief tiré d'une annulation par voie de conséquence est devenu sans portée.

Portée et conséquences de la cassation

20. D'une part, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile, comme il est suggéré en défense.

21. La prescription de l'action de la société Magnum photos étant acquise le 18 juin 2013 à 24 heures, sa demande de restitution formée le 19 juin 2013 est irrecevable au titre de l'ensemble des tirages litigieux.

22. D'autre part, la cassation sans renvoi prononcée sur la seconde branche du moyen du pourvoi incident rend inopérant le deuxième moyen du pourvoi principal.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos, l'arrêt rendu le 31 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable comme prescrite l'action en restitution de l'ensemble des tirages formée par la société Magnum photos.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat(s) : SCP Buk Lament-Robillot ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerer -

Textes visés :

Article 2224 du code civil.

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.361, (B)

– Rejet –

■ Révocation – Abus de droit – Exclusion – Applications diverses.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 février 2020), la société Banque patrimoine et Immobilier (BPI), aux droits de laquelle vient la société Crédit immobilier de France développement (Cifd), a mandaté, en 2009, la société Boukris (l'avocat), avec pour mission de représenter ses intérêts dans les actions en responsabilité et en paiement relatives aux affaires dites « Apollonia ».

2. Arguant de la réorganisation interne du groupe de sociétés auquel elle appartient, la société Cifd a mis fin, le 2 octobre 2015, au mandat conféré à l'avocat, s'agissant de la gestion des dossiers relatifs à ce contentieux, avant de le décharger, le 6 janvier 2016, des autres dossiers qu'il gérait dans son intérêt.

3. S'estimant victime d'une révocation abusive de son mandat, l'avocat a assigné la société Cifd devant un tribunal de grande instance aux fins d'indemnisation.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa quatrième branche, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui est irrecevable.

Sur le moyen, pris en sa première, deuxième et troisième branches

Énoncé du moyen

5. L'avocat fait grief à l'arrêt de le débouter de l'ensemble de ses demandes tendant à « dire et juger » que la société BPI avait rompu brutalement leur relation, de le débouter de ses demandes tendant à réparer ses préjudices financier et moral et de le condamner verser à la société Cifd la somme de 4 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile alors :

« 1°/ que le mandant est libre de révoquer à tout moment son mandat, sauf à ne pas commettre un abus de droit, que l'avocat et son client sont liés par un contrat de mandat qui empêche, sauf manquement grave aux obligations convenues par les parties, une rupture brutale des relations contractuelles entre les parties, qu'en l'espèce pour débouter la société Boukris de sa demande en réparation du préjudice économique et moral subi en raison de la rupture brutale des relations établies, la cour d'appel se serait bornée à considérer que le cabinet n'était pas économiquement dépendant de la société Cifd, et qu'en statuant ainsi, par des motifs prétendument impropres et inopérants à justifier sa décision, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1984 et 2004 du code civil ;

2°/ que la révocation du mandat liant l'avocat à son client institutionnel devrait s'exercer en application d'un délai de préavis raisonnable ; qu'à défaut d'application des dispositions particulières de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, le préjudice résultant du caractère brutal de la rupture devrait être indemnisé sur le fondement du droit commun de la responsabilité contractuelle, en affirmant, en l'espèce, qu'« au vu de la nature sérieuse du contentieux qui diminuait, de l'activité même d'avocat liée à la durée des affaires en cours, du caractère *intuitu personae* de la relation avec son client, la rupture signifiée par courrier du 2 octobre 2015 à la société Cifd et liée à une réorganisation et à un regroupement du contentieux, ne présente pas un caractère abusif », sans vérifier, comme elle y était expressément invitée, si l'exécution d'un préavis contractuel avait été convenu par les parties et si, faute de l'avoir exécuté, la société Cifd n'avait pas brutalement rompu la relation la liant à la société Boukris, la cour d'appel a violé les articles 1103 et 1121 du code civil, ensemble le principe de la force obligatoire des conventions ;

3°/ qu'en tout état de cause, tout jugement doit être motivé ; que le juge ne peut statuer par voie d'affirmation ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, sans réserver le moindre motif à l'application d'un préavis contractuel, liant pourtant les parties, la cour d'appel a procédé par voie d'affirmation, en violation de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

6. Pour rejeter la demande d'indemnisation formée par l'avocat, l'arrêt relève que si, en 2010 et 2011, le chiffre d'affaires de l'avocat, lié aux dossiers Apollonia, a atteint

43 % du contentieux du cabinet, il avait diminué à 26 % en 2013 et 2014 et 28 % sur 9 mois en 2015, ce qui ne peut caractériser un état de dépendance.

7. La décision précise que ce contentieux sériel résultant d'un sinistre, important en nombre de dossiers à son apparition, n'était pas destiné à perdurer dans le temps ce que ne pouvait ignorer l'avocat, de sorte que la rupture, qui est intervenue en 2015, ne peut être qualifiée de brutale.

8. L'arrêt retient également que l'avocat ne démontre pas, contrairement à ce qu'il prétend, qu'il a dû procéder à une réduction de capital, en lien avec la présente affaire, qu'il ne justifie pas davantage avoir été dans l'obligation de se séparer de deux collaboratrices chargées de ce contentieux, que la rupture aurait entraîné une désorganisation du cabinet et qu'enfin, la perte du chiffres d'affaires prétendument consécutive à la révocation n'était pas significative.

9. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui ne s'est pas bornée à relever l'absence d'une situation de dépendance économique et qui n'était pas tenue d'entrer dans le détail de l'argumentation des parties, a, aux termes d'une motivation détaillée, pu en déduire que l'avocat ne pouvait prétendre à une indemnité, en l'absence d'abus de droit de la part du mandant.

10. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

MESURES D'INSTRUCTION

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 21-14.023, (B)

– Cassation –

- Sauvegarde de la preuve avant tout procès – Ordonnance sur requête – Conditions – Exclusion – Bien-fondé de l'action.

L'article 145 du code de procédure civile n'exige pas que le demandeur établisse le bien-fondé de l'action en vue de laquelle la mesure d'instruction est sollicitée.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour rétracter une ordonnance sur requête, retient que les pièces versées ne permettent pas d'analyser les obligations contractuelles, objet du litige aux débats au fond, et qu'il n'est donc pas justifié d'un intérêt légitime.

- Sauvegarde de la preuve avant tout procès – Motif légitime – Définition – Exclusion – Bien fondé de l'action.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué, (Aix-en-Provence, 18 mars 2021), la société Matest, venant aux droits de la société Alpha Concept, se plaignant de la poursuite par les sociétés Coublanc Stores et Agde Coublanc de la production et de la fabrication de modèles de pergolas, en violation des clauses du protocole d'accord des 25 et 30 avril 2018, a saisi le président d'un tribunal de commerce de deux requêtes à fin de désignation d'un huissier de justice pour effectuer diverses mesures sur le fondement de l'article 145 du code de procédure civile.

2. La requête a été accueillie le 4 juillet 2019 et les mesures d'instruction ont été diligentées le 9 juillet 2019.

3. Par ordonnance du 9 janvier 2020, dont les sociétés Coublanc Stores et Agde Coublanc ont interjeté appel, le président d'un tribunal de commerce les a déboutées de leur demande de rétractation des ordonnances sur requête.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa seconde branche :

Enoncé du moyen

4. La société Matest fait grief à l'arrêt de rétracter les deux ordonnances rendues le 4 juillet 2019 par le président du tribunal de commerce de Cannes sous les numéros de RG 2019000215 et 2019000216 et, en conséquence, d'annuler les opérations de constat et les procès-verbaux de constat dressés par M. [T], huissier de justice, d'ordonner la restitution des documents et copies séquestrées par l'huissier de justice ainsi que de ses constats, premier original, second original et de toutes les copies et exemplaires, aux sociétés Coublanc Stores et Agde Coublanc, et de faire interdiction, sous astreinte, à la société Matest de faire état ou usage du constat d'huissier ou des pièces rétractées, alors « que pour justifier d'un motif légitime à conserver ou établir avant tout procès la preuve des faits dont pourrait dépendre la solution du litige, le demandeur n'a pas à établir le bien-fondé de l'action en vue de laquelle la mesure d'instruction est sollicitée ; qu'en relevant, pour dire que la société Matest ne justifierait pas d'un motif légitime, que les pièces sollicitées ne permettraient pas de trancher le point de savoir si les pergolas « Vermont » sont entrées dans le champ contractuel, sans caractériser en quoi les éléments figurant au dossier ne seraient pas de nature à rendre, à tout le moins, plausible ou crédible ce fait, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 145 du code de procédure civile ».

Réponse de la Cour

Vu l'article 145 du code de procédure civile :

5. Aux termes de ce texte, s'il existe un motif légitime de conserver ou d'établir avant tout procès la preuve de faits dont pourrait dépendre la solution d'un litige, les mesures d'instruction légalement admissibles peuvent être ordonnées à la demande de tout intéressé, sur requête ou en référé.

6. Pour rétracter les ordonnances sur requête et annuler les opérations et procès verbaux de constat, l'arrêt retient que l'objet du litige au fond est de déterminer si la société Coublanc Stores a manqué à ses obligations contractuelles et si la société Agde Coublanc a engagé sa responsabilité délictuelle en participant à la violation d'obliga-

tions contractuelles par la société Coublanc Stores, ce qui suppose que les produits litigieux, à savoir les pergolas Vermont, soient entrées dans le champ contractuel, et relève ainsi de l'analyse juridique des relations contractuelles, que les pièces sollicitées ne permettent pas de trancher ce point et que dès lors, la société Alpha Concept ne justifie pas d'un motif légitime au sens de l'article 145 du code de procédure civile.

7. En statuant ainsi, alors que l'article 145 du code de procédure civile n'exige pas que le demandeur ait à établir le bien-fondé de l'action en vue de laquelle la mesure d'instruction est sollicitée, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 18 mars 2021, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bohnert - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerier ; Me Le Prado -

Textes visés :

Article 145 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 6 novembre 2008, pourvoi n° 07-17.398, *Bull.* 2008, II, n° 234 (rejet).

NATIONALITE

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 20-50.026, (B)

– Cassation –

- **Nationalité française – Nationalité française d'origine – Français par filiation – Conditions – Nationalité du parent – Appréciation – Date – Détermination.**

Pour l'application de l'article 18 du code civil, aux termes duquel est français l'enfant dont l'un des parents au moins est français, la nationalité du ou des parents à prendre en considération est celle que ce parent avait au jour de la naissance de l'enfant, peu important sa nationalité au jour de l'établissement de la filiation.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Rennes, 24 février 2020), M. [T] [T], né en République centrafricaine et naturalisé français par décret du 12 janvier 2011, a fait transcrire sur les

registres de l'état civil du ministère de l'Europe et des affaires étrangères, les actes de naissance de ses deux enfants, [R] et [P] [U] [G], nées en République centrafricaine respectivement les 8 mars 2000 et 19 décembre 2007, et reconnues par lui le 5 décembre 2012.

2. Le ministère public a demandé l'annulation de cette transcription.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

3. Le procureur général près la cour d'appel de Rennes fait grief à l'arrêt de rejeter la demande du ministère public tendant à annuler les actes de naissance d'[R] et [P] [U] [G] transcrits sur les registres du service central de l'état civil, alors « qu'en application de l'article 20, alinéa 1, du code civil, l'enfant français par filiation ou par la naissance en France est réputé avoir été français dès sa naissance, même si l'existence des conditions requises par la loi pour l'attribution de la nationalité française n'est établie que postérieurement ; qu'en vertu de l'article 18 du code civil, est français l'enfant dont l'un des parents au moins est français ; que l'article 18 du code civil consacrant un cas d'attribution et non d'acquisition de la nationalité française, c'est la nationalité du parent au jour de naissance de l'enfant et non la nationalité du parent au jour de l'établissement de la filiation qu'il convient de prendre en considération pour déterminer si l'enfant est français par filiation ; qu'un jugeant que la date pertinente pouvait être celle à laquelle la filiation a été établie si cet établissement est intervenu postérieurement à la naissance, la cour d'appel a violé les dispositions de l'article 18 et de l'alinéa 1^{er} de l'article 20 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 18 du code civil :

4. Aux termes de ce texte, est Français l'enfant dont l'un des parents au moins est Français.

5. Pour rejeter la demande du ministère public, après avoir rappelé cette règle, l'arrêt énonce que la date à retenir afin de déterminer la nationalité du parent est celle de la naissance, ou, si l'établissement de la filiation est postérieur à la naissance, la date à laquelle la filiation est établie. Il relève que la filiation entre M. [B] [T] [T], naturalisé français par décret du 12 janvier 2011, et [R] et [O], a été établie le 5 décembre 2012, date à laquelle les deux enfants étaient mineurs et leur père français. Il en déduit que celles-ci sont françaises et que c'est à bon droit que leurs actes de naissance ont été transcrits sur les registres de l'état civil français.

6. En statuant ainsi, alors que la nationalité du ou des parents à prendre en considération pour l'attribution de la nationalité en raison de la naissance d'un parent français est celle que ce parent avait au jour de la naissance de l'enfant, peu important sa nationalité au jour de l'établissement de la filiation, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 24 février 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Rennes autrement composée.

– Président : M. Chauvin – Rapporteur : M. Fulchiron – Avocat général : M. Sassoust –

Textes visés :

Article 18 du code civil.

POUVOIRS DES JUGES

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.696, (B) (R)

– Rejet –

- **Appréciation souveraine – Accident de la circulation – Protocole assureurs-organismes sociaux – Domaine d'application – Véhicules soumis à l'obligation d'assurance.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Nancy, 6 mai 2019), [Y] [B], salarié de la société de transport Michel, a été victime, le 7 mai 2007, d'un accident mortel alors qu'il participait, sur le site exploité par la société Saint-Gobain [Localité 6] (Saint-Gobain PAM), au chargement de tuyaux en fonte d'un poids de huit tonnes chacun et qu'il se trouvait entre deux camions stationnés en parallèle lorsque le tuyau, que le cariste soulevait, a roulé sur les fourches de son engin de levage et l'a heurté en tombant.

2. La société Saint-Gobain PAM a été déclarée coupable du délit d'homicide involontaire pour ne pas avoir pris les mesures nécessaires pour faire respecter par les chauffeurs des camions assurant le transport des tuyaux les mesures de sécurité en vigueur dans l'entreprise.

3. La caisse primaire d'assurance maladie de Meurthe-et-Moselle (la caisse) a assigné la société Saint-Gobain PAM et ses assureurs de responsabilité, les sociétés MMA Iard et MMA Iard assurances mutuelles, sur le fondement des articles L. 454-1 et D. 454-1 du code de la sécurité sociale, aux fins de condamnation solidaire à lui payer le montant des débours exposés par elle à l'occasion de l'accident et des indemnités de frais de gestion.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

4. La caisse fait grief à l'arrêt, infirmant le jugement, de dire que le protocole d'accord conclu entre assureurs et organismes sociaux doit trouver à s'appliquer en l'espèce et de la débouter de son recours exercé contre la société Saint-Gobain PAM et ses assureurs selon les règles du droit commun, alors « que le protocole d'accord du 14 mai 1983 conclu entre les organismes sociaux et les entreprises d'assurances, faisant obstacle à ce que la caisse exerce son recours selon les règles du droit commun, ne s'applique qu'en présence d'un accident de la circulation au sens de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 ; que n'est pas un accident de la circulation au sens de ce texte, l'accident impliquant un élément d'équipement d'un véhicule terrestre à moteur étranger à sa fonction de circulation ; qu'en retenant toutefois qu'il n'y avait pas lieu de vérifier si, au moment de l'accident, le chariot élévateur circulait ou était à l'arrêt et utilisé comme machine outil, les juges du fond ont violé les articles L. 454-1 et D. 454-1 du code de la sécurité sociale, ensemble les articles 1^{er} de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985 et L. 211-1 et R. 221-5 du code des assurances. »

Réponse de la Cour

5. Le protocole d'accord assureurs-organismes sociaux conclu le 24 mai 1983 est relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances à la suite d'accidents causés par des véhicules terrestres à moteur et par des bicyclettes.

6. Son règlement d'application pratique et ses annexes, en leur version applicable au litige, prévoient qu'il s'applique aux accidents survenus à compter du 6 avril 2000 et « occasionnés par des véhicules soumis à l'obligation d'assurance (articles L. 211-1 et suivants, R. 211-1 et suivants du code des assurances), ainsi que par des bicyclettes, même lorsqu'elles sont tenues à la main ».

7. Le protocole d'accord assureurs-organismes sociaux conclu le 24 mai 1983 est relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances à la suite d'accidents causés par des véhicules terrestres à moteur et par des bicyclettes.

8. C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain que la cour d'appel a décidé que l'accord liant les parties s'appliquait aux accidents causés par des véhicules terrestres à moteur soumis à l'obligation d'assurance.

9. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Et sur le second moyen

10. La caisse fait grief à l'arrêt de dire que le protocole conclu entre assureurs et organismes sociaux doit trouver à s'appliquer en l'espèce et de la débouter de son recours exercé contre la société Saint-Gobain PAM selon les règles du droit commun, alors « que le protocole d'accord du 14 mai 1983 conclu entre les organismes sociaux et les entreprises d'assurances, faisant obstacle à ce que la caisse exerce son recours selon les règles du droit commun, n'a vocation qu'à régir les relations entre la caisse et les assureurs de l'auteur de l'accident ; qu'en déboutant la caisse de son recours en tant

qu'il était dirigé contre la société Saint-Gobain [Localité 6], auteur de l'accident, motif pris de l'applicabilité du protocole, les juges du fond ont violé les articles L. 454-1 et D. 454-1 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

11. Les sociétés Saint-Gobain PAM, MMA Iard et MMA Iard assurances mutuelles contestent la recevabilité du moyen. Elles soutiennent que le moyen, mélangé de fait et de droit, est nouveau.

12. Cependant, le moyen qui ne se réfère à aucune considération de fait qui ne résulterait pas des énonciations des juges du fond, est de pur droit.

13. Le moyen est, dès lors, recevable.

Bien-fondé du moyen

14. Le tiers à un contrat peut invoquer à son profit, comme constituant un fait juridique, la situation créée par ce contrat.

15. C'est, par suite, sans encourir les griefs du moyen que la cour d'appel, pour statuer sur la demande de la caisse dirigée contre le tiers responsable, a pris en compte le protocole litigieux, lequel constituait un fait juridique pouvant être invoqué à son profit par ce tiers.

16. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Foussard et Froger ; Me Le Prado -

Textes visés :

Articles L. 211-1 et suivants, R. 211-1 et suivants du code des assurances ; protocole assureurs-organismes sociaux du 24 mai 1983, relatif au recouvrement des créances des organismes de protection sociale auprès des entreprises d'assurances.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 5 octobre 2006, pourvoi n° 04-11.581, *Bull.* 2006, II, n° 251 (cassation sans renvoi).

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)

- Rejet -

- **Appréciation souveraine – Référé – Mesures conservatoires ou de remise en état – Trouble manifestement illicite – Existence.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 12 février 2020), la société Cooperl arc Atlantique, coopérative agricole spécialisée dans l'achat, l'abattage et la découpe de porc, et sa filiale, la société Brocéliande-ALH, qui fabrique de la charcuterie, sont en relations d'affaires depuis 2011 avec la société Mix'buffet, qui prépare et vend des produits alimentaires.

2. Invoquant l'augmentation du cours du porc, la société Cooperl arc Atlantique a, courant juin 2019, proposé une hausse du prix de ses produits à la société Mix'buffet.

Les négociations n'ayant pas abouti, la société Cooperl arc Atlantique a, le 4 juillet 2019, notifié à la société Mix'buffet la cessation de leurs relations commerciales à compter du 3 juillet 2019 concernant deux produits.

3. Le 8 juillet 2019, la société Mix'buffet a assigné les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH devant le juge des référés d'un tribunal de commerce aux fins de voir constater la rupture brutale des relations commerciales et ordonner leur poursuite pour une durée de douze mois avec obligation de renégocier de bonne foi les prix.

Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH ont opposé l'incompétence du juge des référés du tribunal de commerce au profit du juge des référés du tribunal de grande instance et, en l'absence de médiation préalable, l'irrecevabilité des demandes de la société Mix'buffet.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

4. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur exception d'incompétence, alors « que selon l'article L. 521-1 du code rural, les sociétés coopératives agricoles ont pour objet l'utilisation en commun par des agriculteurs de tous moyens propres à faciliter ou à développer leur activité économique, à améliorer ou à accroître les résultats de cette activité et que selon l'article L. 521-5 du même code, ces sociétés et leurs unions relèvent de la compétence des juridictions civiles, ce dont il ressort que les sociétés coopératives ont un objet non commercial les faisant échapper à la compétence des tribunaux de commerce, même si elles accomplissent des actes tels que des achats pour revendre, réputés actes de commerce, dès lors que ceux-ci sont effectués au profit des agriculteurs coopérateurs ; qu'en décidant néanmoins, pour retenir la compétence du juge des référés du tribunal de commerce de Rennes, que les tribunaux de commerce étaient compétent pour trancher les contestations relatives aux actes de commerce, tels que définis à l'article 632 ancien du code de commerce, que les sociétés coopératives ou leurs unions peuvent accomplir avec des tiers, bien qu'il ait été constant que la coopérative, en sa qualité de société coopérative agricole, achetait, au profit de ses agriculteurs coopérateurs, leurs produits pour les revendre à la société Mix'buffet, par l'intermédiaire de la société Brocéliande-ALH, ce dont il résultait que le tribunal de commerce de Rennes n'était pas compétent pour statuer sur le litige qui l'opposait à la société Mix'buffet, la cour d'appel a violé les articles L. 521-1 et L. 521-5 du code rural et de la pêche maritime. »

Réponse de la Cour

5. Dès lors que la cour d'appel, saisie par l'effet dévolutif, était juridiction d'appel tant du tribunal de grande instance que du tribunal de commerce, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH sont sans intérêt à reprocher à l'arrêt de confirmer la compétence du juge des référés de ce tribunal.

6. Le moyen est donc irrecevable.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

7. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur demande tendant à voir déclarer irrecevables les demandes formées à leur rencontre par la société Mix'buffet, alors « que tout litige entre professionnels relatif à l'exécution d'un contrat ayant pour objet la vente de produits agricoles ou alimentaires doit, préalablement à toute saisine du juge et à peine d'irrecevabilité, faire l'objet d'une procédure de médiation par le médiateur des relations commerciales agricoles, sauf si le contrat prévoit un autre dispositif de médiation ou en cas de recours à l'arbitrage ; qu'en cas d'échec de la médiation menée par le médiateur des relations commerciales, toute partie au litige peut saisir le président du tribunal compétent pour qu'il statue sur le litige en la forme des référés sur la base des recommandations du médiateur des relations commerciales agricoles ; que cette exigence s'impose également dans le cadre d'une procédure de référé engagée en raison de l'urgence ; qu'en décidant néanmoins que la disposition prescrivant le recours à une médiation préalable ne prive pas le juge des référés du pouvoir de prendre toute mesure propre à faire cesser un trouble manifestement illicite si l'urgence justifie de passer outre le processus de procédure amiable, bien que l'urgence n'ait pas autorisé la société Mix'buffet à s'affranchir de l'obligation légale de soumettre le litige à la médiation du médiateur des relations commerciales agricoles, dès lors qu'il portait sur la vente de produits alimentaires, la cour d'appel a violé l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, ensemble l'article 873 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

8. En cas de trouble manifestement illicite ou de dommage imminent, les dispositions de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime instituant une procédure de médiation obligatoire et préalable ne font pas obstacle à la saisine du juge des référés.

9. C'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a retenu que ces dispositions ne privaient pas la société Mix'buffet de la faculté de saisir le juge des référés sur le fondement de l'article 873, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile.

10. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

11. La société Brocéliande-ALH fait grief à l'arrêt de lui ordonner sous astreinte de continuer à livrer à la société Mix'buffet, de juillet à octobre 2019, au prix accepté par celle-ci s'agissant de deux catégories de jambon, l'ensemble des produits actuellement

commercialisés entre elles, et ce dans des volumes conformes au niveau des mêmes mois de l'année précédente, alors :

« 1°/ que dans leurs conclusions d'appel, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH faisaient valoir qu'il ne résultait d'aucune pièce du dossier qu'elles auraient été le fournisseur exclusif de la société Mix'buffet en jambon ; qu'en affirmant néanmoins, pour retenir que les conditions de la rupture de la relation commerciale établie étaient constitutives d'un trouble manifestement illicite et de nature à causer un dommage imminent à la société Mix'buffet, qu'il n'était pas discuté que la société Cooperl arc Atlantique était son fournisseur exclusif en jambon, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de leurs conclusions d'appel, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

2°/ que le juge des référés ne peut, sans excéder ses pouvoirs, imposer à l'auteur d'une rupture brutale de relations commerciales établies la poursuite de la relation commerciale en lui imposant un prix de vente de ses marchandises, si les parties n'étaient pas convenues, avant la rupture, de l'application d'un prix déterminé pendant une certaine durée ; qu'en imposant néanmoins, comme mesure conservatoire, la poursuite des relations commerciales en enjoignant à la société Brocéliande-ALH de céder ses marchandises aux prix unilatéralement fixés par la société Mix'buffet et que la société Brocéliande-ALH avait refusés lors des négociations, comme étant insuffisants, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce ;

3°/ que le bordereau de pièces annexé aux conclusions d'appel des sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH mentionne, en pièce n° 37, une « Attestation du Commissaire aux Comptes du 22 novembre 2019 relative aux marges brutes négatives réalisées sur la période de juillet à octobre 2019 » ; qu'en affirmant néanmoins, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de vente acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornant à produire des documents internes, il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, la cour d'appel a dénaturé ce bordereau de pièces, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

4°/ qu'en se se bornant à énoncer, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de ventes acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, qu'il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, dès lors que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornaient à produire des documents internes, sans rechercher, comme elle y été invitée, si cette marge brute négative était confirmée par l'attestation établie le 22 novembre 2019 par la société Rouxel Tanguy & associés - Actheos, commissaire aux comptes, laquelle avait procédé aux vérifications et rapprochements nécessaires au calcul de la perte de marge et du montant des pertes en résultant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

12. Après avoir constaté qu'une relation commerciale existait entre les parties depuis 2011, la cour d'appel a relevé, par motifs propres et adoptés, qu'aucun préavis de rup-

ture n'avait été adressé à la société Mix'buffet et qu'une telle précipitation avait causé de graves problèmes d'approvisionnement à cette société qui avait été brusquement privée d'un fournisseur stratégique pendant une période de forte activité, ce dont elle a pu déduire que cette rupture était constitutive d'un trouble manifestement illicite.

13. Elle a ainsi légalement justifié sa décision d'ordonner, afin de faire cesser le trouble constaté, le rétablissement de juillet à octobre 2019 des relations commerciales au prix majoré que la société Mix'buffet avait accepté lors des négociations ayant précédé la rupture, sans excéder ses pouvoirs ni être tenue de procéder à une recherche que la nécessité d'un tel rétablissement rendait inutile.

14. Le moyen, inopérant en ses première et troisième branches qui critiquent des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Vitse - Avocat général : M. Lavigne - Avocat(s) : SCP Richard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime ; article 873, alinéa 1, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur les mesures pouvant être ordonnées par le juge : 1^{re} Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-18.576, *Bull.* 2000, I, n° 286 (cassation).

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 19-26.183, (B)

- Rejet -

- **Premier président – Avocat – Honoraires – Contestation – Convention d'honoraires – Réduction – Condition.**

Faits et procédure

1. Selon l'ordonnance rendue par le premier président d'une cour d'appel (Nîmes, 24 octobre 2019), M. [N], avocat, a reçu mandat de Mme [Y], selon convention d'honoraires signée le 7 octobre 2016, aux fins d'assurer la défense de ses intérêts devant la commission arbitrale des journalistes de Paris, dans une instance l'opposant à la société Midi libre.

Les parties ont conclu une convention d'honoraires aux termes de laquelle les honoraires de l'avocat seraient de 120 euros TTC, outre un honoraire complémentaire de résultat fixé selon un taux variable en considération de sommes allouées par la juridiction.

2. Contestant le montant des honoraires, Mme [Y] a saisi le 26 avril 2017 le bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de [Localité 4] d'une demande de fixation de ceux-ci.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

3. M. [N] fait grief à l'ordonnance de confirmer l'ordonnance du bâtonnier de l'ordre des avocats au barreau de [Localité 4] en date du 31 octobre 2017 en ce qu'elle fixe à la somme de 1 200 euros TTC le montant de ses honoraires pour la défense des intérêts de sa cliente, Mme [Y], et le condamne à restituer à cette dernière la somme de 6 840 euros qu'elle lui avait déjà versée, alors « que toute fixation d'honoraires, qui ne le serait qu'en fonction du résultat judiciaire est interdite ; qu'est licite la convention qui, outre la rémunération des prestations effectuées, prévoit la fixation d'un honoraire complémentaire en fonction du résultat obtenu ou du service rendu ; qu'en annulant la convention d'honoraires en date du 7 octobre 2016 au motif que l'« honoraire de résultat est à mettre en rapport avec l'honoraire fixe de 100 euros HT, soit 120 euros TTC, et il présente un caractère manifestement dérisoire par comparaison avec l'honoraire de résultat de 6 700 euros HT, soit 8 040 euros TTC » et que « c'est en conséquence à bon droit qu'au regard de cette disproportion, le bâtonnier de l'ordre des avocats de [Localité 4] en a déduit la nullité de la convention d'honoraires », le premier président, qui a ajouté à l'article 10 alinéa 5 de la loi du 31 décembre 1971 précité une condition de proportion qu'il ne comporte pas, a violé ce texte. »

Réponse de la Cour

4. L'ordonnance retient que Mme [Y] a obtenu un gain de 67 000 euros à la suite de la procédure devant la commission arbitrale des journalistes, pour laquelle elle a bénéficié de l'assistance de M. [N], qu'en application des dispositions de la convention d'honoraires, un honoraire de résultat de 10 % du gain obtenu, soit 6 700 euros HT, reviendrait à M. [N].

L'ordonnance ajoute que cet honoraire de résultat est à mettre en rapport avec l'honoraire fixe de 100 euros HT, soit 120 euros TTC et qu'il présente un caractère manifestement dérisoire par comparaison avec l'honoraire de résultat de 6 700 euros HT, soit 8 040 euros TTC.

5. De ces constatations et énonciations procédant de son appréciation souveraine de la valeur et de la portée des éléments de preuve qui lui étaient soumis, le premier président a pu déduire que l'honoraire de diligence revêtait un caractère manifestement dérisoire par comparaison avec l'honoraire de résultat et que la convention était illicite.

6. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Sur le moyen, pris en sa seconde branche

Énoncé du moyen

7. M. [N] fait le même grief à l'ordonnance, alors « que si le premier président apprécie souverainement, d'après les conventions des parties et les circonstances de la cause, le montant de l'honoraire dû à l'avocat, il ne lui appartient pas de le réduire dès lors que le principe et le montant de l'honoraire ont été acceptés par le client après service

rendu, que celui-ci ait ou non été précédé d'une convention ; qu'en le condamnant à restituer à Mme [Y] la somme trop perçue de 6 840 euros qu'elle lui avait déjà versée sans rechercher si, comme il le soutenait, Mme [Y] n'avait pas autorisé le prélèvement de l'honoraire de résultat le 31 mars 2017 sur le compte CARPA, après service rendu, le premier président a privé sa décision de base légale au regard des articles 1104 du code civil et 10 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971. »

Réponse de la Cour

8. La règle selon laquelle, le client qui a librement payé les honoraires d'avocat après service rendu ne peut plus les contester, ne s'applique que lorsque le paiement est effectué en toute connaissance de cause.

9. Le premier président ayant prononcé la nullité de la convention d'honoraire, c'est par une juste application de cette règle, que sans avoir à procéder à la recherche visée au moyen, il a fixé les honoraires par référence aux critères de l'article 10 de la loi du 31 décembre 1971 au montant qu'il a retenu.

10. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Pradel - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel -

Textes visés :

Article 10 de la loi du 31 décembre 1971.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 18 septembre 2003, pourvoi n° 01-16.013, *Bull.* 2003, II, n° 279 (cassation) ; 2^e Civ., 6 mars 2014, pourvoi n° 13-14.922, *Bull.* 2014, II, n° 62 (cassation).

POUVOIRS DU PREMIER PRESIDENT

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-14.433, (B)

- Cassation -

- **Contestation en matière d'honoraires d'avocat – Office du juge – Détermination.**

Faits et procédure

1. Selon l'ordonnance attaquée rendue par le premier président d'une cour d'appel (Dijon, 7 janvier 2020) et les productions, Mme [K], avocate au sein de la société

d'avocats BLKS et Cuiinat (l'avocate), est intervenue, à la demande de M. [E] [S] pour la défense des intérêts de son frère, M. [Y] [S].

2. Le 19 janvier 2017, l'avocate a adressé à M. [E] [S] une facture d'un montant de 2 500 euros HT, soit 3 000 euros TTC, correspondant aux diligences effectuées dans ce dossier.

3. M. [E] [S] ayant refusé de régler cette facture, l'avocate a saisi le bâtonnier de l'ordre des avocats de [Localité 4] d'une demande de fixation de ses honoraires.

4. M. [E] [S], soutenant que le seul client de l'avocate est son frère, a sollicité du premier président, saisi du recours formé contre la décision rendue par le bâtonnier, un sursis à statuer dans l'attente de la décision qui serait rendue par la juridiction compétente pour trancher la question de l'identité du débiteur des honoraires.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

5. M. [E] [S] fait grief à l'ordonnance de dire n'y avoir lieu à surseoir à statuer, alors « que toute juridiction saisie d'une demande de sa compétence doit surseoir à statuer lorsqu'elle a à connaître de moyens de défense relevant de la compétence exclusive d'une autre juridiction ; qu'en l'espèce, la première présidente de la cour d'appel était saisie d'une demande de sursis à statuer de M. [E] [S] qui soutenait que le juge de l'honoraire n'était pas compétent pour connaître de la contestation relative à la personne du débiteur ; que la juridiction, qui a dit n'y avoir lieu à sursis à statuer dans l'attente de la décision qui sera rendue par la juridiction compétente pour trancher cette question préalable de compétence posée par M. [E] [S], a violé l'article 277 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991, ensemble les articles 49 et 378 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 et les articles 49 et 378 du code de procédure civile :

6. Il résulte du premier de ces textes que la procédure de contestation en matière d'honoraires d'avocats concerne les seules contestations relatives au montant et au recouvrement de leurs honoraires, à l'exclusion, notamment, de celles afférentes à la désignation du débiteur de l'honoraire.

En application des deux derniers, le premier président, saisi d'une contestation relative à l'identité du débiteur des honoraires, doit surseoir à statuer dans l'attente de la décision de la juridiction compétente pour en connaître.

7. Pour dire n'y avoir lieu de surseoir à statuer, l'ordonnance retient qu'il résulte des pièces produites que, même si le bénéficiaire de l'assistance de Mme [K] est M. [Y] [S], il n'en demeure pas moins que l'avocate, qui n'était pas de permanence pénale, est intervenue pour la défense de M. [Y] [S] à la demande de M. [E] [S] et qu'elle ne l'a défendu qu'en raison des liens confraternels qu'elle entretenait avec ce dernier et que, dès lors, c'est à juste titre qu'elle sollicite la rémunération de sa prestation envers celui qui l'a mandatée.

8. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses propres constatations qu'était contestée l'identité du débiteur des honoraires réclamés, le premier président, qui devait, dès lors, surseoir à statuer sur la fixation des honoraires dans l'attente de la décision de la juridiction compétente pour statuer sur cette question préalable, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

9. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation des dispositions de l'ordonnance en ce qu'elle rejette la demande de sursis à statuer entraîne la cassation du chef de dispositif confirmant l'ordonnance du bâtonnier de l'ordre des avocats de [Localité 4] du 7 mars 2019 ayant condamné M. [E] [S] à payer à la société BLKS et Cuinat / Maître [K] la somme de 3 000 euros, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'ordonnance rendue le 7 janvier 2020, entre les parties, par le premier président de la cour d'appel de Dijon ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cette ordonnance et les renvoie devant la cour d'appel de Dijon, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat général : M. Grignon Dumoulin - Avocat(s) : SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia -

Textes visés :

Article 174 du décret n° 91-1197 du 27 novembre 1991 ; article 49 du code de procédure civile ; article 378 du code de procédure civile.

PRESCRIPTION CIVILE

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.732, (B) (R)

– Cassation partielle –

- Prescription quinquennale – Article 2224 du code civil – Domaine d'application – Action en paiement – Cas – Faute inexcusable de l'employeur – Action récursoire de la caisse.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Besançon, 17 mars 2020), M. [R] (la victime), salarié de la société [5] (l'employeur), a été victime, le 2 avril 2006, d'un accident pris en charge,

au titre de la législation professionnelle, par la caisse primaire d'assurance maladie de la Drôme (la caisse).

2. La faute inexcusable de l'employeur ayant été définitivement reconnue, la caisse a fait assigner la société [7], intermédiaire en assurance, en remboursement des arrérages échus de la majoration de rente, du capital représentatif des arrérages à échoir, ainsi que des sommes versées en réparation de ses préjudices à la victime.

La société [4], assureur de l'employeur (l'assureur), est intervenue volontairement à l'instance.

Examen des moyens

Sur le moyen relevé d'office

3. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 2224 du code civil, L. 452-2, L. 452-3 et L. 452-4, alinéa 3, du code de la sécurité sociale et L. 124-3 du code des assurances :

4. Aux termes du premier de ces textes, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.

5. Selon les deuxième et troisième, en cas de faute inexcusable de l'employeur, la caisse primaire d'assurance maladie récupère auprès de celui-ci les compléments de rente et indemnités versés par elle à la victime.

6. Aux termes du quatrième, l'employeur peut s'assurer contre les conséquences financières de sa propre faute inexcusable ou de la faute de ceux qu'il s'est substitué dans la direction de l'entreprise ou de l'établissement.

7. Aux termes du dernier, le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable, et l'assureur ne peut payer à un autre que le tiers lésé tout ou partie de la somme due par lui, tant que ce tiers n'a pas été désintéressé, jusqu'à concurrence de ladite somme, des conséquences pécuniaires du fait dommageable ayant entraîné la responsabilité de l'assuré.

8. Il en résulte qu'en l'absence de texte spécifique, l'action récursoire de la caisse à l'encontre de l'employeur, auteur d'une faute inexcusable, se prescrit par cinq ans en application de l'article 2224 du code civil et que son action directe à l'encontre de l'assureur de l'employeur se prescrit par le même délai et ne peut être exercée contre l'assureur, au-delà de ce délai, que tant que celui-ci reste exposé au recours de son assuré.

9. Pour accueillir la demande de la caisse, l'arrêt retient qu'en vertu de l'article 2226 du code civil l'action en responsabilité née d'un événement ayant entraîné un dommage corporel, engagée par la victime directe ou indirecte des préjudices qui en résultent, se prescrit par dix ans à compter de la date de consolidation du dommage initial ou aggravé de sorte que, la consolidation de la victime étant intervenue le 11 mars 2009, l'action intentée par la caisse par acte d'huissier de justice délivré le 9 mars 2016, soit dans le délai imparti par ce texte, n'est pas prescrite.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel, qui s'est fondée sur un texte inapplicable au litige, a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les moyens du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il prononce la mise hors de cause de la société [7], l'arrêt rendu le 17 mars 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Dijon.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Coutou - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Boutet et Hourdeaux -

Textes visés :

Article 2224 du code civil ; articles L. 452-2, L. 452-3 et L. 452-4, alinéa 3, du code de la sécurité sociale ; article L. 124-3 du code des assurances.

Rapprochement(s) :

Soc., 19 octobre 2000, pourvoi n° 98-17.811, *Bull.* 2000, V, n° 339 (cassation) ; 2° Civ., 31 mai 2006, pourvoi n° 04-10.127, *Bull.* 2006, II, n° 144 (rejet).

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- **Prescription quinquennale – Article 2224 du code civil – Domaine d'application – Action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat.**

L'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat constitue une action mobilière distincte de l'action en revendication, de sorte qu'elle est soumise à la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 31 octobre 2019), la société Magnum photos est une coopérative photographique créée en 1947 et ayant pour activité la représentation de photographes et l'exploitation pour leur compte de droits de reproduction et de représentation de leurs oeuvres.

2. Au titre de ses activités, elle a remis pendant plusieurs années différents négatifs et planches-contact à la société Hachette Filipacchi associés (HFA) qui a procédé à des tirages de presse et les lui a restitués.

3. Le 19 juin 2013, la société Magnum photos a assigné la société HFA sur le fondement des articles L. 111-1, L. 121-1 et L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle, afin d'obtenir, d'une part, la restitution, sous astreinte, de tirages réalisées par celle-ci correspondant à des listings de photographies publiées dans le magazine Paris-Match au cours de la période s'étendant de 1949 à 1989 ainsi que dans les magazines Elle et

Marie-Claire de 1962 à 1969, d'autre part, l'interdiction pour la société HFA de les vendre, enfin, la réparation de son préjudice.

La société HFA, aux droits de laquelle se trouve la société Lagardère média news (la société Lagardère) a opposé la prescription et le fait qu'elle était propriétaire des tirages réalisés à ses frais.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

4. la société Magnum photos fait grief à l'arrêt de dire irrecevables car prescrites ses demandes en restitution des tirages de presse de photographies antérieurement au 19 juin 1983, alors :

« 1°/ que les actions en restitution engagées par le déposant ou le prêteur d'un bien mobilier ou par toute autre personne qui remet à titre précaire une chose à autrui sont imprescriptibles et ne sont donc pas soumises au délai de prescription de droit commun des actions personnelles ou mobilières ; qu'en retenant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que cette demande relevait de la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 2224 du code civil et, par refus d'application, l'article 2227 du code civil ;

2°/ que la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrit, qui interrompt le délai de prescription, s'apprécie tant à l'égard du créancier ou de son ayant-droit que du mandataire de celui-ci ; qu'en énonçant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que la restitution de tirages de presse qui était intervenue le 13 janvier 2001 au profit de [3] ne pouvait valoir reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos et qu'elle n'avait donc pas interrompu le délai de prescription de l'action en restitution formée par cette dernière, après avoir pourtant constaté que cette société agissait en qualité de mandataire de photographes ou de leurs ayants droit, dont la Fondation [3] qui l'avait investie d'un mandat ad agendum, en qualité d'ayant droit de [3], la cour d'appel, qui a apprécié exclusivement l'existence d'une reconnaissance interruptive de prescription par le débiteur à l'égard du mandataire du créancier et refusé de l'apprécier à l'égard de celui-ci, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2240 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. D'une part, l'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat constitue une action mobilière distincte de l'action en revendication, de sorte que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos était soumise à la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières.

6. D'autre part, la cour d'appel a estimé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve soumis, que la restitution de tirages intervenue le 13 janvier 2001 au profit d'[3] ne valait pas reconnaissance d'un droit

au profit de la société Magnum photos pour tous les tirages dont elle réclamait la restitution.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

8. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce qu'il soit fait interdiction à la société Lagardère de procéder directement ou indirectement à la vente de tous tirages de presse, comportant le tampon Photo Magnum ou Magnum photo ou la mention manuscrite ou tamponnée « Magnum » ou encore de la mention manuscrite du nom du photographe, alors :

« 1°/ que les supports matériels des tirages photographiques, qui constituent les fruits des négatifs dont ils sont issus, appartiennent originellement au propriétaire desdits négatifs, peu important que ce dernier les ait financés et réalisés et en ait la possession depuis l'origine, dès lors qu'il n'était pas propriétaire des négatifs ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, que ces tirages étaient la propriété de la société Hachette Filipacchi associés, après avoir pourtant constaté que les négatifs à partir desquels les tirages avaient été réalisés avaient été remis à titre de dépôt par la société Magnum photos à Paris-Match pour leur édition, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait que la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, n'était pas la propriétaire desdits tirages a violé, par fausse application, les articles 544 et 2276 du code civil, et par refus d'application, les articles 547 et 548 du code civil, ensemble l'article L. 111-3 du code de la propriété intellectuelle ;

2°/ que dans ses conclusions d'appel, la société Magnum photos soutenait que si Paris-Match éditait une série de tirages de presse à partir des négatifs remis par la société Magnum photos, elle « pouvait décider de ne publier qu'une image, une sélection d'entre elles comme l'ensemble de ces photographies ou même renoncer à publier ledit reportage » ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, qu'elle n'était pas fondée à invoquer le droit de divulgation reconnu à l'auteur par application de l'article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle qui lui donne le pouvoir de décider de rendre ou non publique son oeuvre puisqu'il était constant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet de publications, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des conclusions de la société Magnum par lesquelles cette dernière soutenait que toutes les photographies litigieuses n'avaient pas déjà été publiées et a ainsi violé l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis. »

Réponse de la Cour

9. D'une part, après avoir énoncé à bon droit que, dès lors que la société HFA avait financé les supports vierges et les frais techniques de développement, elle était la propriétaire originelle de ces supports et que la propriété intellectuelle est indépendante

de la propriété de l'objet matériel, la cour d'appel en a exactement déduit que la société Lagardère, propriétaire des tirages litigieux, était en droit d'en disposer.

10. D'autre part, dès lors qu'il résultait des conclusions d'appel de la société Magnum photos que les tirages dont elle réclamait la restitution étaient ceux parus dans des titres de presse publiés par la société HFA entre 1949 et 1989, la cour d'appel n'a pas dénaturé ces écritures en retenant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet d'une publication.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Mais sur le moyen, pris en sa seconde branche, du pourvoi incident

Énoncé du moyen

12. La société Lagardère fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables comme prescrites les demandes en restitution concernant seulement les tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, alors « que, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ; que les dispositions transitoires de la loi du 17 juin 2008 prévoient qu'en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ; qu'en conséquence, le nouveau délai quinquennal s'applique aux actions personnelles ou mobilières dont la prescription n'était pas acquise au 19 juin 2008, et ce à compter de ce même jour, pour expirer au plus tard le 18 juin 2013 à minuit (ou 19 juin à 0 heure) ; que la cour d'appel a constaté à juste titre que, s'agissant des tirages de presse publiés antérieurement au 19 juin 1978, la prescription civile trentenaire était déjà acquise au jour de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 ; qu'elle a ensuite retenu que, « pour les prescriptions non encore acquises en vertu des anciennes dispositions légales lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était acquis le jour même à 0 heure » ; qu'il résultait de ces constatations de l'arrêt que l'action en restitution engagée par la société Magnum photos par assignation du 19 juin 2013, soit plus de cinq après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, était prescrite s'agissant de l'ensemble des tirages de presse litigieux, y compris ceux publiés entre le 19 juin 1978 et l'année 1989 ; qu'en énonçant que « le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a jugé que toute demande portant sur des tirages de clichés publiés antérieurement au 19 juin 1983 était prescrite », cependant que la prescription s'étendait à l'ensemble des demandes formées par la société Magnum photos, en ce compris celles concernant les clichés parus entre 1983 et 1989, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 2222 et 2224 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 2222 et 2224 du code civil, dans leur rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 :

13. L'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt, ou de mandat était soumise à une prescription de trente ans ramenée à cinq ans par la loi du 17 juin 2008.

14. Selon l'article 2222, alinéa 2, du même code, en cas de réduction de la durée du délai de prescription ou du délai de forclusion, ce nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

15. Il en résulte que dans le cas d'une telle action, dont le point de départ du délai de prescription se situait antérieurement au 19 juin 2008, la prescription était acquise le 18 juin 2013 à 24 heures.

16. Pour juger que seules les demandes de restitution portant sur des tirages publiés antérieurement au 19 juin 1983 étaient prescrites, l'arrêt énonce que, pour les prescriptions non encore acquises lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était déjà acquis le même jour à 0 heure.

17. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ces constatations que la totalité des demandes portant sur les tirages publiés entre 1949 et 1989 était prescrite le 19 juin 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal

Énoncé du grief

18. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts, alors « que la cassation d'un chef de dispositif entraîne par voie de conséquence l'annulation de toute autre disposition qui entretient avec lui un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; que la cassation à intervenir sur le deuxième ou le troisième moyens respectivement relatifs au rejet de la demande de la société Magnum photos en restitution (deuxième moyen) et au rejet de la demande tendant à l'interdiction de vendre les tirages de presse (troisième moyen) entraînera l'annulation par voie de conséquence du chef de dispositif rejetant sa demande en dommages-intérêts qui en était l'accessoire, en application de l'article 624 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

19. La cassation n'étant pas prononcée sur le troisième moyen, le grief tiré d'une annulation par voie de conséquence est devenu sans portée.

Portée et conséquences de la cassation

20. D'une part, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile, comme il est suggéré en défense.

21. La prescription de l'action de la société Magnum photos étant acquise le 18 juin 2013 à 24 heures, sa demande de restitution formée le 19 juin 2013 est irrecevable au titre de l'ensemble des tirages litigieux.

22. D'autre part, la cassation sans renvoi prononcée sur la seconde branche du moyen du pourvoi incident rend inopérant le deuxième moyen du pourvoi principal.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos, l'arrêt rendu le 31 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable comme prescrite l'action en restitution de l'ensemble des tirages formée par la société Magnum photos.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat(s) : SCP Buk Lament-Robillot ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerer -

Textes visés :

Article 2224 du code civil.

PRET

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-13.318, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- Prêt à usage – Restitution de la chose – Action en restitution – Prescription – Article 2224 du code civil – Prescription quinquennale.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 31 octobre 2019), la société Magnum photos est une coopérative photographique créée en 1947 et ayant pour activité la représentation de photographes et l'exploitation pour leur compte de droits de reproduction et de représentation de leurs oeuvres.

2. Au titre de ses activités, elle a remis pendant plusieurs années différents négatifs et planches-contact à la société Hachette Filipacchi associés (HFA) qui a procédé à des tirages de presse et les lui a restitués.

3. Le 19 juin 2013, la société Magnum photos a assigné la société HFA sur le fondement des articles L. 111-1, L. 121-1 et L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle, afin d'obtenir, d'une part, la restitution, sous astreinte, de tirages réalisées par celle-ci correspondant à des listings de photographies publiées dans le magazine Paris-Match au cours de la période s'étendant de 1949 à 1989 ainsi que dans les magazines Elle et Marie-Claire de 1962 à 1969, d'autre part, l'interdiction pour la société HFA de les vendre, enfin, la réparation de son préjudice.

La société HFA, aux droits de laquelle se trouve la société Lagardère média news (la société Lagardère) a opposé la prescription et le fait qu'elle était propriétaire des tirages réalisés à ses frais.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

4. la société Magnum photos fait grief à l'arrêt de dire irrecevables car prescrites ses demandes en restitution des tirages de presse de photographies antérieurement au 19 juin 1983, alors :

« 1°/ que les actions en restitution engagées par le déposant ou le prêteur d'un bien mobilier ou par toute autre personne qui remet à titre précaire une chose à autrui sont imprescriptibles et ne sont donc pas soumises au délai de prescription de droit commun des actions personnelles ou mobilières ; qu'en retenant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que cette demande relevait de la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières, la cour d'appel a violé, par fausse application, l'article 2224 du code civil et, par refus d'application, l'article 2227 du code civil ;

2°/ que la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrit, qui interrompt le délai de prescription, s'apprécie tant à l'égard du créancier ou de son ayant-droit que du mandataire de celui-ci ; qu'en énonçant, pour dire irrecevable, car prescrite, la demande de la société Magnum photos en restitution des tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, que la restitution de tirages de presse qui était intervenue le 13 janvier 2001 au profit de [3] ne pouvait valoir reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos et qu'elle n'avait donc pas interrompu le délai de prescription de l'action en restitution formée par cette dernière, après avoir pourtant constaté que cette société agissait en qualité de mandataire de photographes ou de leurs ayants droit, dont la Fondation [3] qui l'avait investie d'un mandat ad agendum, en qualité d'ayant droit de [3], la cour d'appel, qui a apprécié exclusivement l'existence d'une reconnaissance interruptive de prescription par le débiteur à l'égard du mandataire du créancier et refusé de l'apprécier à l'égard de celui-ci, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 2240 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. D'une part, l'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt ou de mandat constitue une action mobilière distincte de l'action en revendication, de sorte que c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos était soumise à la prescription civile de droit commun relative aux actions personnelles ou mobilières.

6. D'autre part, la cour d'appel a estimé, dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des éléments de fait et de preuve soumis, que la restitution de tirages intervenue le 13 janvier 2001 au profit d'[3] ne valait pas reconnaissance d'un droit au profit de la société Magnum photos pour tous les tirages dont elle réclamait la restitution.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen du pourvoi principal

Énoncé du moyen

8. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce qu'il soit fait interdiction à la société Lagardère de procéder directement ou indirectement à la vente de tous tirages de presse, comportant le tampon Photo Magnum ou Magnum photo ou la mention manuscrite ou tamponnée « Magnum » ou encore de la mention manuscrite du nom du photographe, alors :

« 1°/ que les supports matériels des tirages photographiques, qui constituent les fruits des négatifs dont ils sont issus, appartiennent originellement au propriétaire desdits négatifs, peu important que ce dernier les ait financés et réalisés et en ait la possession depuis l'origine, dès lors qu'il n'était pas propriétaire des négatifs ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, que ces tirages étaient la propriété de la société Hachette Filipacchi associés, après avoir pourtant constaté que les négatifs à partir desquels les tirages avaient été réalisés avaient été remis à titre de dépôt par la société Magnum photos à Paris-Match pour leur édition, la cour d'appel qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations dont il résultait que la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, n'était pas la propriétaire desdits tirages a violé, par fausse application, les articles 544 et 2276 du code civil, et par refus d'application, les articles 547 et 548 du code civil, ensemble l'article L. 111-3 du code de la propriété intellectuelle ;

2°/ que dans ses conclusions d'appel, la société Magnum photos soutenait que si Paris-Match éditait une série de tirages de presse à partir des négatifs remis par la société Magnum photos, elle « pouvait décider de ne publier qu'une image, une sélection d'entre elles comme l'ensemble de ces photographies ou même renoncer à publier ledit reportage » ; qu'en retenant, pour rejeter la demande de la société Magnum photos tendant à interdire sous astreinte à la société Hachette Filipacchi associés, aux droits de laquelle est venue la société Lagardère média news, de procéder directement ou indirectement à la vente des tirages litigieux, qu'elle n'était pas fondée à invoquer le droit de divulgation reconnu à l'auteur par application de l'article L. 121-2 du code de la propriété intellectuelle qui lui donne le pouvoir de décider de rendre ou non publique son oeuvre puisqu'il était constant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet de publications, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis des conclusions de la société Magnum par lesquelles cette dernière soutenait que toutes les photographies litigieuses n'avaient pas déjà été publiées et a ainsi violé l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis. »

Réponse de la Cour

9. D'une part, après avoir énoncé à bon droit que, dès lors que la société HFA avait financé les supports vierges et les frais techniques de développement, elle était la propriétaire originaire de ces supports et que la propriété intellectuelle est indépendante de la propriété de l'objet matériel, la cour d'appel en a exactement déduit que la société Lagardère, propriétaire des tirages litigieux, était en droit d'en disposer.

10. D'autre part, dès lors qu'il résultait des conclusions d'appel de la société Magnum photos que les tirages dont elle réclamait la restitution étaient ceux parus dans des

titres de presse publiés par la société HFA entre 1949 et 1989, la cour d'appel n'a pas dénaturé ces écritures en retenant que les photographies concernées avaient déjà fait l'objet d'une publication.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

Mais sur le moyen, pris en sa seconde branche, du pourvoi incident

Énoncé du moyen

12. La société Lagardère fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables comme prescrites les demandes en restitution concernant seulement les tirages de presse de photographies parus antérieurement au 19 juin 1983, alors « que, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer ; que les dispositions transitoires de la loi du 17 juin 2008 prévoient qu'en cas de réduction de la durée du délai de prescription, le nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure ; qu'en conséquence, le nouveau délai quinquennal s'applique aux actions personnelles ou mobilières dont la prescription n'était pas acquise au 19 juin 2008, et ce à compter de ce même jour, pour expirer au plus tard le 18 juin 2013 à minuit (ou 19 juin à 0 heure) ; que la cour d'appel a constaté à juste titre que, s'agissant des tirages de presse publiés antérieurement au 19 juin 1978, la prescription civile trentenaire était déjà acquise au jour de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008 ; qu'elle a ensuite retenu que, « pour les prescriptions non encore acquises en vertu des anciennes dispositions légales lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était acquis le jour même à 0 heure » ; qu'il résultait de ces constatations de l'arrêt que l'action en restitution engagée par la société Magnum photos par assignation du 19 juin 2013, soit plus de cinq après l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, était prescrite s'agissant de l'ensemble des tirages de presse litigieux, y compris ceux publiés entre le 19 juin 1978 et l'année 1989 ; qu'en énonçant que « le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a jugé que toute demande portant sur des tirages de clichés publiés antérieurement au 19 juin 1983 était prescrite », cependant que la prescription s'étendait à l'ensemble des demandes formées par la société Magnum photos, en ce compris celles concernant les clichés parus entre 1983 et 1989, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations, a violé les articles 2222 et 2224 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 2222 et 2224 du code civil, dans leur rédaction issue de la loi n° 2008-561 du 17 juin 2008 :

13. L'action en restitution fondée sur un contrat de dépôt, de prêt, ou de mandat était soumise à une prescription de trente ans ramenée à cinq ans par la loi du 17 juin 2008.

14. Selon l'article 2222, alinéa 2, du même code, en cas de réduction de la durée du délai de prescription ou du délai de forclusion, ce nouveau délai court à compter du jour de l'entrée en vigueur de la loi nouvelle, sans que la durée totale puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

15. Il en résulte que dans le cas d'une telle action, dont le point de départ du délai de prescription se situait antérieurement au 19 juin 2008, la prescription était acquise le 18 juin 2013 à 24 heures.

16. Pour juger que seules les demandes de restitution portant sur des tirages publiés antérieurement au 19 juin 1983 étaient prescrites, l'arrêt énonce que, pour les prescriptions non encore acquises lors de l'entrée en vigueur de la loi du 17 juin 2008, soit le 19 juin 2008, le délai pour agir expirait le 19 juin 2013 à 0 heure, sans toutefois que la durée totale ne puisse excéder trente ans, de sorte que l'assignation délivrée le 19 juin 2013 n'a pas interrompu le délai de prescription, lequel était déjà acquis le même jour à 0 heure.

17. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ces constatations que la totalité des demandes portant sur les tirages publiés entre 1949 et 1989 était prescrite le 19 juin 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Sur le quatrième moyen du pourvoi principal

Énoncé du grief

18. La société Magnum photos fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande de dommages-intérêts, alors « que la cassation d'un chef de dispositif entraîne par voie de conséquence l'annulation de toute autre disposition qui entretient avec lui un lien d'indivisibilité ou de dépendance nécessaire ; que la cassation à intervenir sur le deuxième ou le troisième moyens respectivement relatifs au rejet de la demande de la société Magnum photos en restitution (deuxième moyen) et au rejet de la demande tendant à l'interdiction de vendre les tirages de presse (troisième moyen) entraînera l'annulation par voie de conséquence du chef de dispositif rejetant sa demande en dommages-intérêts qui en était l'accessoire, en application de l'article 624 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

19. La cassation n'étant pas prononcée sur le troisième moyen, le grief tiré d'une annulation par voie de conséquence est devenu sans portée.

Portée et conséquences de la cassation

20. D'une part, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile, comme il est suggéré en défense.

21. La prescription de l'action de la société Magnum photos étant acquise le 18 juin 2013 à 24 heures, sa demande de restitution formée le 19 juin 2013 est irrecevable au titre de l'ensemble des tirages litigieux.

22. D'autre part, la cassation sans renvoi prononcée sur la seconde branche du moyen du pourvoi incident rend inopérant le deuxième moyen du pourvoi principal.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il rejette la demande de restitution des tirages formée par la société Magnum photos, l'arrêt rendu le 31 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable comme prescrite l'action en restitution de l'ensemble des tirages formée par la société Magnum photos.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat(s) : SCP Buk Lament-Robillot ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerer -

Textes visés :

Article 2224 du code civil.

Com., 4 novembre 2021, n° 20-11.099, (B)

- Rejet -

■ Prêt d'argent – Indexation conventionnelle – Clause excluant la réciprocité de la variation du taux d'intérêt – Validité.

Aucune disposition légale ou réglementaire, ni aucun principe jurisprudentiel, n'interdit aux parties à un contrat de prêt de prévoir une clause d'indexation du taux d'intérêt excluant la réciprocité de la variation de ce taux et, lorsque le contrat stipule le paiement d'intérêts à un taux variable, de convenir que, quelle que soit l'évolution des paramètres de calcul de ce taux, celui-ci demeurera supérieur à un plancher, inférieur à un plafond ou compris entre de telles limites.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 21 novembre 2019), la société Dexia crédit local (la société Dexia), agissant pour elle-même et sa filiale, la société Dexia Municipal Agency, a consenti en 2010 à la commune de Nîmes quatre prêts destinés à refinancer des prêts antérieurs.

2. Le contrat de prêt n° MPH270207EUR, d'un montant de 11 028 053,81 euros et d'une durée de 8 ans et 10 mois, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,78 % par an si le CMS (« Constant Maturity Swap ») EUR 30 ans était inférieur ou égal à 7 % et que, dans le cas contraire, ce taux serait égal à la somme de 4,78 % et de cinq fois la différence entre le CMS EUR 30 ans et 7 %.

3. Le contrat de prêt n° MON270199EUR, d'un montant de 12 651 604,89 euros et d'une durée de 11 ans, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,52 % par an si la différence entre le CMS EUR 30 ans et le CMS EUR 2 ans était supérieure ou égale à zéro et que, dans le cas contraire, ce taux serait égal à la différence entre 4,52 % et 4,5 fois la différence entre le CMS EUR 30 ans et le CMS EUR 2 ans.

4. Le contrat de prêt n° MPH273353EUR, d'un montant de 11 033 990,88 euros et d'une durée de 10 ans et 11 mois, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,49 % par an pendant une première phase de 23 mois et que, pour la durée restante, ce taux serait égal à 4,49 % si l'indice Euribor 12 mois était inférieur à 6 % et égal à cet indice dans le cas contraire.

5. Le contrat de prêt n° MPH273723EUR, d'un montant de 31 464 009,02 euros et d'une durée de 21 ans et 7 mois, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,10 % par an pendant une première phase de 19 mois, que, pendant une deuxième phase de 18 ans, ce taux serait égal à 4,02 % par an si le cours de change de l'euro en francs suisses était supérieur ou égal au cours de change de l'euro en dollars US et, dans le cas contraire, égal à la somme de 4,02 % et de 28,25 % fois la différence entre le cours de change de l'euro en dollars US et le cours de change de l'euro en francs suisses, et que, pendant la durée restante, ce taux serait égal à l'indice Euribor 12 mois.

6. La commune a assigné la société Dexia, ainsi que la société Dexia Municipal Agency, devenue la société Caisse française de financement local (la société Caffil), et la Société de financement local, devenue la société Sfil, laquelle avait été chargée en 2013 de la gestion et du recouvrement des prêts inscrits au bilan de la société Caffil, aux fins de voir juger que les stipulations relatives au taux d'intérêt des prêts et au calcul de l'indemnité de remboursement anticipé étaient réputées non écrites et, subsidiairement, de voir annuler la stipulation d'intérêts du contrat de prêt n° MPH273723EUR.

Examen des moyens

Sur les premier et quatrième moyens, ci-après annexés

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

8. La commune fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à voir réputer non écrites les stipulations d'intérêt des contrats de prêts n° MPH273723EUR, n° MON270199EUR, n° MON270207EUR et n° MPH273353EUR et les clauses de ces contrats se rapportant au calcul de l'indemnité de remboursement anticipé, en raison de leur caractère abusif, alors « qu'une commune qui conclut des prêts afin de financer ses investissements n'exerce pas d'activité professionnelle en ce qu'elle agit dans un but d'intérêt général et non à des fins lucratives, et doit dès lors être considérée comme un non-professionnel ; qu'en retenant, pour refuser d'examiner le grief tiré du caractère abusif des stipulations d'intérêt des contrats de prêt n° MPH273723EUR, n° MON270199EUR, n° MON270207EUR et n° MPH273353EUR et de leurs clauses de remboursement anticipé respectives, que la commune ne pouvait être qualifiée de non-professionnel dès lors que les emprunts, contractés pour financer ses activités et notamment ses investissements, étaient « en rapport direct avec son activité », la cour d'appel a violé l'article L. 132-1 du code de la consommation, ensemble l'article liminaire du même code. »

Réponse de la Cour

9. Une commune, qui est réputée agir pour régler les affaires de sa compétence, ne peut être qualifiée de non-professionnel au sens de l'article L. 132-1, devenu L. 212-1, du code de la consommation et ne peut donc se prévaloir du caractère abusif d'une clause d'un contrat pour demander que cette clause soit réputée non écrite.

10. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

11. La commune fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande d'annulation de l'indexation sur le différentiel des cours de change EUR/CHF et EUR/USD du taux d'intérêt du contrat référencé n° MPH273723EUR/29236, alors « qu'est nulle une clause d'indexation qui exclut la réciprocité de la variation ; qu'en retenant, pour refuser d'annuler l'indexation sur le différentiel des cours de change EUR/CHF et EUR/USD, qu'en cas de déclenchement de la condition « l'indexation se trouv[ait] activée et [qu']elle s'appliqu[ait] à la hausse comme à la baisse du taux, tant que la condition suspensive res[ait] déclenchée », sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société Dexia ne pouvait pas bénéficier sans limite de la hausse du taux d'intérêt, contrairement à la commune qui devait payer un taux d'intérêt fixe de base en cas de baisse importante du taux d'intérêt indexé sur le différentiel des cours de change EUR/CHF et EUR/USD, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 112-1 du code monétaire et financier. »

Réponse de la Cour

12. Aucune disposition légale ou réglementaire, ni aucun principe jurisprudentiel, n'interdit aux parties à un contrat de prêt de prévoir une clause d'indexation du taux d'intérêt excluant la réciprocité de la variation de ce taux et, lorsque le contrat stipule le paiement d'intérêts à un taux variable, de convenir que, quelle que soit l'évolution des paramètres de calcul de ce taux, celui-ci demeurera supérieur à un plancher, inférieur à un plafond ou compris entre de telles limites.

13. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Blanc - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP Lesourd -

Textes visés :

Article L. 132-1, devenu L. 212-1, du code de la consommation ; article L. 112-1 du code monétaire et financier.

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.386, (B)

– Cassation partielle –

■ Prêt d'argent – Terme – Déchéance – Application – Modalités.

Lorsqu'une mise en demeure, adressée par la banque à l'emprunteur et précisant qu'en l'absence de reprise du paiement des échéances dans un certain délai la déchéance du terme serait prononcée, est demeurée sans effet, la déchéance du terme est acquise à l'expiration de ce délai sans obligation pour la banque de procéder à sa notification.

■ **Prêt d'argent – Terme – Déchéance – Notification – Exclusion – Cas.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 5 septembre 2019), suivant acte notarié du 13 octobre 2006, la société Le Crédit lyonnais (la banque) a consenti un prêt immobilier à la société civile immobilière JT (la SCI).

Par acte sous seing privé du 6 juillet 2006, MM. [L], [T] et [B] (les cautions), associés de la SCI, se sont portés cautions solidaires personnelles de celle-ci.

2. Le 12 mars 2009, la banque a mis en demeure la SCI et les cautions de régler les échéances impayées dans un délai de quinze jours, en précisant que, passé ce délai, la clause de déchéance du terme prévue au contrat prendrait effet.

3. Après avoir, le 22 avril 2014, délivré de nouvelles mises en demeure à celles-ci de payer le solde du prêt, en invoquant une cession de créance à son profit, la société Le Fonds commun de titrisation dénommé Hugo créances II (le Fonds), représenté par la société de gestion GTI Asset management, a assigné les cautions en paiement.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa troisième branche

Enoncé du moyen

4. Le Fonds fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande, alors « que, lorsque la déchéance du terme est subordonnée à la délivrance d'une mise en demeure préalable, elle intervient dès lors que l'emprunteur n'a pas fait obstacle à l'exigibilité anticipée dans le délai imparti en régularisant les échéances impayées ; que le prêteur n'est nullement tenu, au surplus, de notifier au prêteur, à l'expiration du délai imparti, la déchéance du terme ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a elle-même constaté que par lettres recommandées avec accusé de réception en date du 12 mars 2009, la banque avait clairement indiqué à la SCI JT et à ses cautions que la déchéance du terme interviendrait à l'expiration d'un délai de quinze jours, en l'absence de régularisation des échéances impayées ; qu'il en résultait que la déchéance du terme était intervenue le 27 mars 2009 ; qu'en retenant pourtant que le prêteur ne pouvait être dispensé « de notifier aux emprunteurs la déchéance du terme qui relève d'une décision laissée à sa propre discrétion et qui doit intervenir à une date précise et certaine », la cour d'appel a ajouté à la loi une condition qu'elle ne prévoit pas, en violation des articles 1134, 1147 et 1184 du code civil, dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 1134 et 1184 du code civil, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 :

5. Il résulte de ces textes que, lorsqu'une mise demeure, adressée par la banque à l'emprunteur et précisant qu'en l'absence de reprise du paiement des échéances dans un certain délai la déchéance du terme serait prononcée, est demeurée sans effet, la déchéance du terme est acquise à l'expiration de ce délai sans obligation pour la banque de procéder à sa notification.

6. Pour rejeter la demande en paiement formée contre les cautions, l'arrêt retient, par motifs adoptés, que, nonobstant les termes du contrat excluant, en cas de non-paiement d'une échéance, la nécessité d'une mise en demeure préalable à l'exigibilité de toutes les sommes dues au titre du prêt, la banque a procédé à une mise en demeure, et qu'à défaut de régularisation dans le délai imparti, elle n'a pu se trouver dispensée de notifier aux emprunteurs la déchéance du terme.

7. En statuant ainsi, alors que, faute de règlement par la SCI et les cautions dans le délai de quinze jours imparti par la banque, la déchéance du terme était acquise le 27 mars 2009, sans que la banque soit tenue d'en notifier le prononcé, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il rejette la fin de non-recevoir tirée du défaut de qualité et d'intérêt à agir de la société Le Fonds commun de titrisation, dénommé Hugo créances 2, l'arrêt rendu le 5 septembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Reims.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Avel - Avocat général : M. Lavigne - Avocat(s) : SCP Delamarre et Jehannin -

Textes visés :

Articles 1134 et 1184 du code civil, dans leur rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

PREUVE

Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.669, (B)

- Rejet -

- Règles générales – Moyen de preuve – Administration – Principe de loyauté – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystère » – Condition.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 18 février 2020), l'Union des opticiens (l'UDO), aux droits de laquelle vient le Rassemblement des opticiens de France (le ROF), syndicat professionnel ayant notamment pour mission de moraliser et défendre l'éthique de la profession des opticiens-lunetiers, a organisé la visite de « clients mystère » auprès de différents magasins d'optique, dont celui exploité par la société IMD Optic, afin de vérifier l'éventuelle pratique frauduleuse consistant à falsifier les factures en augmentant le prix des verres et en diminuant corrélativement le prix des montures, pour faire prendre en charge par les mutuelles des clients une part plus importante du prix des montures.

2. Se prévalant des témoignages de deux de ces « clientes », l'UDO a assigné la société IMD Optic en cessation des actes de concurrence déloyale et en paiement de dommages-intérêts pour atteinte à l'intérêt collectif de la profession.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses quatrième et cinquième branches, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Et sur le moyen, pris en ses première, deuxième et troisième branches

Énoncé du moyen

4. Le ROF fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables les deux attestations et de rejeter l'ensemble de ses demandes, alors :

« 1°/ que si le principe de loyauté de la preuve fait obstacle à la recevabilité d'une preuve recueillie par un procédé consistant à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile, il n'interdit pas l'administration de la preuve d'une telle infraction ou faute par le biais d'une attestation établie par une personne l'ayant constatée et relatant objectivement les circonstances de sa commission ; que la seule circonstance que le rédacteur de cette attestation soit rémunéré à ce titre ne caractérise pas à lui seul le caractère déloyal de ce procédé, dès lors que la personne concernée se borne à constater la commission d'un fait sans intervenir en vue de sa réalisation, et qu'elle n'est pas spécialement rétribuée en cas de constatation d'un fait déterminé ; que pour écarter les deux attestations respectivement établies par Mme [B] et par Mme [O], relatant la commission par des préposés de la société IMD Optic de fraudes aux mutuelles par falsification de factures, la cour d'appel a retenu qu'il n'était pas contesté que ces deux « clientes mystères » étaient rémunérées par une société Qualivox, et que la société IMD Optic justifiait par ailleurs de l'existence de trois affaires distinctes dans lesquelles l'UDO (aux droits de laquelle est venu le ROF) avait également eu recours à ces deux personnes, ce dont elle a déduit « l'existence de relations d'affaires entre le ROF et la société Qualivox et une certaine professionnalisation de ces deux clientes mystère, de nature à faire douter de leur parfaite neutralité dans l'établissement des témoignages produits dans la présente affaire, aucun élément n'étant apporté quant au mode de rémunération des clientes mystère par la société QUALI-

VOX et le ROF affirmant, mais sans l'établir, que de nombreux clients mystère ont été envoyés dans des magasins d'optique sans constater de comportements déloyaux de la part des opticiens » ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à établir le caractère déloyal du procédé employé par l'UMO pour établir l'existence des fraudes commises par la société IMD Optic, la cour d'appel a violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que ne constitue pas une mise en scène destinée à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile le fait de mandater une personne afin de se rendre dans une entreprise pour constater les modalités de facturation d'un produit afin de s'assurer de leur conformité à la législation applicable ; qu'en l'espèce, au soutien de ses demandes contre la société IMD Optic, le ROF versait aux débats deux attestations, respectivement établies par Mme [B] et par Mme [O], aux termes desquelles ces dernières indiquaient que le préposé de la société IMD Optic avait falsifié la facture d'achat de leurs lunettes, en augmentant le prix des verres, mieux remboursé par les mutuelles, et en diminuant corrélativement celui de la monture, tels qu'ils figuraient sur le devis qui leur avait été initialement présenté ; que pour écarter ces attestations comme établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, la cour d'appel a retenu que le contenu des attestations, qui montrait que les clientes mystères avaient « d'emblée appelé l'attention des opticiens sur les montants de prise en charge des verres et montures par leur mutuelle (70 euros pour la monture et 140 euros maximum par verre), ne permet pas d'écarter la thèse de l'intimée selon laquelle les opticiens ont été incités à la fraude, le remboursement des produits par la mutuelle ne pouvant être perçu par les opticiens que comme un élément déterminant de la vente » ; qu'en statuant par de tels motifs, impropres à établir que les clients en cause avaient provoqué la fraude à laquelle s'étaient livrés les préposés de la société IMD Optic, la cour d'appel a encore violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ qu'un mode de preuve est légalement admissible dès lors qu'il constitue le seul moyen pour celui qui l'a employé de rapporter la preuve d'un fait et que l'atteinte qu'il porte aux droits des tiers est proportionnée au regard des intérêts en présence ; qu'en l'espèce, le ROF faisait valoir que la méthode dite des « visites mystères » constituait la seule façon de rapporter la preuve des éventuelles fraudes aux mutuelles que pouvaient commettre certains opticiens, et qu'elle avait pour but de constater la commission d'actes illégaux portant atteinte aux intérêts et à la réputation de la profession, et constitutifs d'actes de concurrence déloyale ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter les deux attestations versées aux débats par le syndicat exposant, que celles-ci avaient été établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la pratique des « visites mystères » dans le cadre desquelles avaient été établies les attestations en cause ne constituait pas le seul moyen pour le syndicat de rapporter la preuve d'éventuelles fraudes aux mutuelles par le biais de falsifications de factures, et si la production de ces attestations n'était pas proportionnée au regard des intérêts antinomiques en présence, en ce qu'il tendait à rapporter la preuve d'actes de nature à porter atteinte à l'intérêt collectif de la profession d'opticiens, et constitutifs de faits de concurrence déloyale, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 9 du code de procédure civile et de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

5. Après avoir constaté que les deux « clientes mystère » ayant rédigé les attestations étaient rémunérées par la société Qualivox et qu'elles avaient également rédigé les attestations sur la base desquelles le ROF avait assigné trois autres opticiens début 2017, l'arrêt retient qu'il en résulte l'existence de relations d'affaires entre le ROF et la société Qualivox et une certaine professionnalisation de ces deux « clientes mystère », de nature à faire douter de leur parfaite neutralité dans l'établissement des témoignages produits, aucun élément n'étant apporté quant à leur mode de rémunération par la société Qualivox.

L'arrêt retient enfin que le contenu même des attestations montre que les « clientes mystère » ont d'emblée appelé l'attention des opticiens sur les montants de prise en charge des verres et montures par leur mutuelle, ce qui ne permet pas d'écarter la thèse de la société IMD Optic selon laquelle les opticiens ont été incités à la fraude, le remboursement des produits par la mutuelle ne pouvant être perçu par les opticiens que comme un élément déterminant de la vente.

6. De ces constatations et appréciations, dont il résulte que le syndicat a eu recours à un stratagème consistant à faire appel aux services de tiers rémunérés pour une mise en scène de nature à faire douter de la neutralité de leur comportement à l'égard de la société IMD Optic, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée par la troisième branche, qui ne lui était pas demandée, a pu déduire que les attestations, ainsi que les devis et factures qui les accompagnaient, avaient été obtenus de manière déloyale et étaient donc irrecevables.

7. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Darbois (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Bellino - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Article 9 du code de procédure civile ; article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur le principe de la loyauté de la preuve, à rapprocher : Ass. plén., 9 décembre 2019, pourvoi n° 18-86.767, *Bull.* 2019, (rejet).

Com., 10 novembre 2021, n° 20-14.670, (B)

– Rejet –

- Règles générales – Moyen de preuve – Administration – Principe de loyauté – Applications diverses – Stratagème – Attestations émanant de « clients mystère » – Condition.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 12 mars 2020), l'Union des opticiens (l'UDO), aux droits de laquelle vient le Rassemblement des opticiens de France (le ROF), syndicat professionnel ayant notamment pour mission de moraliser et défendre l'éthique de la profession des opticiens-lunetiers, a organisé la visite de « clients mystère » auprès de différents magasins d'optique, dont celui exploité par la société Nagabbo, afin de vérifier l'éventuelle pratique frauduleuse consistant à falsifier les factures en augmentant le prix des verres et en diminuant corrélativement le prix des montures, pour faire prendre en charge par les mutuelles des clients une part plus importante du prix des montures.

2. Se prévalant des témoignages de deux de ces « clientes », l'UDO a assigné la société Nagabbo en cessation des actes de concurrence déloyale et en paiement de dommages-intérêts pour atteinte à l'intérêt collectif de la profession.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. Le ROF fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevables les deux attestations et de rejeter l'ensemble de ses demandes, alors :

« 1°/ que si le principe de loyauté de la preuve fait obstacle à la recevabilité d'une preuve recueillie par un procédé consistant à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile, il n'interdit pas l'administration de la preuve d'une telle infraction ou faute par le biais d'une attestation établie par une personne l'ayant constatée et relatant objectivement les circonstances de sa commission ; que la seule circonstance que le rédacteur de cette attestation soit rémunéré à ce titre ne caractérise pas à lui seul le caractère déloyal de ce procédé, dès lors que la personne concernée se borne à constater la commission d'un fait sans intervenir en vue de sa réalisation, et qu'elle n'est pas spécialement rétribuée en cas de constatation d'un fait déterminé ; que pour écarter les deux attestations respectivement établies par Mme [S] et par Mme [G], relatant la commission par des préposés de la société Nagabbo de fraudes aux mutuelles par falsification de factures, la cour d'appel a retenu que Mme [S], répondant aux questions d'un huissier sur sommation interpellative, a indiqué qu'elle avait été mandatée par la société Qualivox pour effectuer un scénario non réel dont le déroulement lui a été précisé par la société Qualivox (prétendre que les lunettes lui plaisant étaient trop chères, qu'elle ne connaissait pas le nom de sa mutuelle, qu'elle reviendrait avec cette information), qu'une prescription pour une monture de lunettes de vue lui avait été établie pour l'occasion, tout en précisant qu'elle n'avait pas besoin

de lunettes, qu'il s'agissait d'une mission rémunérée au taux horaire qui ne s'était pas limitée à la société Nagabbo ; que la cour d'appel en a déduit que ce témoignage, comme celui de Mme [G] dont il n'était pas contesté qu'elle avait exécuté la même mission dans les mêmes conditions, avait été obtenu par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène, et constituaient des preuves déloyales, peu important que la visite de clients mystères ait été, ou non, annoncée au préalable ; qu'en statuant de la sorte, par des motifs impropres à établir le défaut d'impartialité des témoins mandatés pour effectuer les « visites mystères », ainsi que le caractère déloyal du procédé employé par l'Union des opticiens pour établir l'existence des fraudes commises par la société Nagabbo, la cour d'appel a violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

2°/ que ne constitue pas une mise en scène destinée à provoquer la commission d'une infraction ou d'une faute civile le fait de mandater une personne afin de se rendre dans une entreprise pour constater les modalités de facturation d'un produit et s'assurer de leur conformité à la législation applicable ; qu'en l'espèce, au soutien de ses demandes contre la société Nagabbo, le ROF versait aux débats deux attestations, respectivement établies par Mme [S] et par Mme [C], aux termes desquelles ces dernières indiquaient que le préposé de la société Nagabbo avait falsifié la facture d'achat de leurs lunettes, en augmentant le prix des verres, mieux remboursé par les mutuelles, et en diminuant corrélativement celui de la monture, tels qu'ils figuraient sur le devis qui leur avait été initialement présenté ; que pour écarter ces attestations comme établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, la cour d'appel a retenu que la « cliente mystère » avait été mandatée et rémunérée par la société Qualivox, pour effectuer un scénario non réel dont le déroulement lui avait été précisé par la société Qualivox (prétendre que les lunettes lui plaisant étaient trop chères, qu'elle ne connaissait pas le nom de sa mutuelle, qu'elle reviendrait avec cette information), ce dont elle a déduit que les attestations avaient été obtenues par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène, de sorte qu'elles constituaient des preuves déloyales devant être écartées des débats ; qu'en statuant ainsi, sans qu'il résulte de ses constatations que les auteurs des attestations avaient cherché à provoquer la commission de la fraude, la cour d'appel s'est fondée sur des motifs impropres à établir le caractère déloyal du procédé employé pour recueillir les attestations litigieuses, et a encore violé l'article 9 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

3°/ que les juges du fond doivent examiner, fût-ce sommairement, les pièces versées aux débats par les parties et répondre aux moyens opérants invoqués au soutien de leurs prétentions ; qu'en retenant que les témoignages de Mme [S] et de Mme [G] avaient été obtenus par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène, sans procéder à la moindre analyse des attestations en cause et sans répondre au moyen invoqué par le ROF qui faisait valoir qu'il résultait de ces attestations que les « clientes mystères » n'avaient pas provoqué la commission de la fraude, le préposé de la société Nagabbo ayant de sa propre initiative proposé de falsifier les factures d'achat de lunettes, la cour d'appel a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ et en tout état de cause, qu'un mode de preuve est légalement admissible dès lors qu'il constitue le seul moyen pour celui qui l'a employé de rapporter la preuve d'un fait et que l'atteinte qu'il porte aux droits des tiers est proportionnée au regard des inté-

rêts en présence ; qu'en l'espèce, le ROF faisait valoir que la méthode dite des « visites mystères » constituait la seule façon de rapporter la preuve des éventuelles fraudes aux mutuelles que pouvaient commettre certains opticiens, et qu'elle avait pour but de constater la commission d'actes illégaux portant atteinte aux intérêts et à la réputation de la profession, et constitutifs d'actes de concurrence déloyale ; qu'en se bornant à retenir, pour écarter les deux attestations versées aux débats par le syndicat exposant, que celles-ci avaient été établies en méconnaissance du principe de loyauté de la preuve, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la pratique des « visites mystères » dans le cadre desquelles avaient été établies les attestations en cause ne constituait pas le seul moyen pour le syndicat de rapporter la preuve d'éventuelles fraudes aux mutuelles par le biais de falsifications de factures, et si la production de ces attestations n'était pas proportionnée au regard des intérêts antinomiques en présence, en ce qu'il tendait à rapporter la preuve d'actes de nature à porter atteinte à l'intérêt collectif de la profession d'opticiens, et constitutifs de faits de concurrence déloyale, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard de l'article 9 du code de procédure civile et de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

4. Après avoir énoncé qu'en application de l'article 9 du code de procédure civile et du principe de loyauté dans l'administration de la preuve, la preuve obtenue par un stratagème se caractérisant par un montage, une mise en scène, une opération clandestine, est déloyale, l'arrêt constate que les attestations produites par le ROF ont été établies par des « clientes mystère » dont l'une, répondant aux questions qui lui ont été posées par un huissier de justice sur sommation interpellative, a indiqué qu'elle avait été mandatée par la société Qualivox, spécialisée selon le ROF « dans le recrutement de ce genre de prestataires », pour effectuer un scénario non réel dont le déroulement lui avait été dicté par la société Qualivox, qu'une prescription pour une monture de lunettes de vue lui avait été établie pour l'occasion, cependant qu'elle n'avait pas besoin de lunettes et qu'il s'agissait d'une mission rémunérée au taux horaire qui ne s'était pas limitée à la société Nagabbo.

L'arrêt retient que ces éléments démontrent que ce témoignage, comme celui de l'autre « cliente mystère », dont il n'est pas contesté qu'elle a exécuté la même mission dans les mêmes conditions, ont été obtenus par un stratagème caractérisé par le recours à un tiers au statut non défini pour une mise en scène.

5. De ces énonciations, constatations et appréciations, dont il résulte que le syndicat a eu recours à un stratagème consistant à faire appel aux services de tiers rémunérés pour une mise en scène de nature à faire douter de la neutralité de leur comportement à l'égard de la société Nagabbo, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de répondre aux conclusions inopérantes invoquées par la troisième branche ni d'effectuer la recherche invoquée par la quatrième branche, qui ne lui était pas demandée, a pu déduire que les attestations, les ordonnances utilisées pour se faire passer pour des clientes potentielles, ainsi que les devis, factures et feuilles de soins remis à la suite de leur mise en scène, avaient été obtenus de manière déloyale et étaient donc irrecevables.

6. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Darbois (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Bellino - Avocat(s) : SCP Rousseau et Tapie ; SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia -

Textes visés :

Article 9 du code de procédure civile ; article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur le principe de la loyauté de la preuve, à rapprocher : Ass. plén., 9 décembre 2019, pourvoi n° 18-86.767, *Bull.* 2019, (rejet).

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)

- Cassation -

- Règles générales – Moyen de preuve – Procédés de surveillance – Système de vidéo-surveillance – Validité – Condition.

- Règles générales – Moyen de preuve – Moyen illicite – Applications diverses – Système de vidéo-surveillance de sécurité des biens et des personnes utilisé aux fins de contrôle des salariés – Défaut d'information des salariés et de consultation du comité d'entreprise – Portée.

- Règles générales – Moyen de preuve – Moyen illicite – Applications diverses – Illicéité au regard des dispositions de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés – Rejet des débats – Appréciation – Office du juge – Contrôle de proportionnalité – Modalités – Cas – Défaut d'information des salariés sur l'utilisation d'un système de vidéo-surveillance de sécurité des biens et des personnes aux fins de contrôle des salariés – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, 14 mai 2019), Mme [L] a été engagée par la société Pharmacie mahoraise (la société), le 7 janvier 2003, en qualité de caissière.

2. Licenciée pour faute grave, par lettre du 19 juillet 2016, elle a saisi la juridiction prud'homale pour contester cette rupture et obtenir paiement de diverses sommes à

titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses deuxième, quatrième et cinquième branches

Énoncé du moyen

3. La salariée fait grief à l'arrêt de dire le licenciement fondé, de la débouter de ses demandes et de la condamner à payer à la société une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile, alors :

« 2° / que l'employeur doit informer et consulter le comité d'entreprise de tout dispositif de contrôle de l'activité des salariés, quand bien même à l'origine, ce dispositif n'aurait pas été exclusivement destiné à opérer un tel contrôle ; qu'à défaut, les preuves obtenues par le biais de ce dispositif sont illicites ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la salariée ne pouvait exciper de l'illicéité des enregistrements recueillis grâce au système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie, faute de consultation préalable des représentants du personnel, en ce que ni la loi, ni la jurisprudence n'imposaient une telle obligation, la cour d'appel a violé l'article L. 442-6, alinéa 3, du code du travail applicable à Mayotte, en vigueur à l'époque du litige ;

4°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en jugeant les salariés suffisamment informés de la présence du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service, quand il résultait de celle-ci que l'information des salariés sur ce dispositif était postérieure à sa mise en place, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code ;

5°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; que l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, dans sa version applicable, prévoit que les employés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre du système litigieux, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégorie de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve)» ; qu'en revanche, cette note ne précisait pas l'identité du responsable du traitement ou de son représentant, la finalité de contrôle poursuivie par ce traitement, ou les destinataires ou catégories de destinataire des données, pas plus qu'elle n'exposait aux salariés l'existence et les modalités d'exercice de leurs droits d'accès, de rectification et d'opposition pour motif légitime ; qu'en jugeant, par motifs propres, les salariés suffisamment informés du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service et, par motifs adoptés, que l'information des salariés n'était soumise à aucune condition de forme, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du Règlement général sur la protection des données, l'article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 et les articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales :

4. Aux termes du premier de ces textes, les salariés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre d'un traitement de données à caractère personnel, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégories de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits.

5. Selon le deuxième, le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés.

6. L'illicéité d'un moyen de preuve, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

7. Pour juger le licenciement fondé sur une faute grave et débouter la salariée de ses demandes, l'arrêt énonce que la matérialité des faits qui lui sont reprochés est corroborée par les enregistrements vidéo de la pharmacie et que c'est vainement, qu'elle argue de l'illicéité de ce mode de preuve. Il précise que la loi du 21 janvier 1995 autorise en effet l'utilisation de système de vidéosurveillance dans des lieux ou des établissements ouverts au public particulièrement exposés à des risques d'agression ou de vol afin d'y assurer la sécurité des biens et des personnes et que c'est bien le cas d'une pharmacie dans le contexte d'insécurité régnant à Mayotte.

8. Il ajoute que tous les salariés ont été informés de la mise en place de ce système par la note de service diffusée le 27 novembre 2015 qu'ils ont signée, y compris l'intéressée, en sorte que l'utilisation des enregistrements de vidéosurveillance comme mode de preuve est licite.

9 En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le système de vidéosurveillance destiné à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise, permettait également de contrôler et de surveiller l'activité des salariés et avait été utilisé par l'employeur afin de recueillir et d'exploiter des informations concernant personnellement la salariée, ce dont il résultait que l'employeur aurait dû informer les salariés et consulter le comité d'entreprise sur l'utilisation de ce dispositif à cette fin et qu'à défaut, ce moyen de preuve tiré des enregistrements de la salariée était illicite et, dès lors, les prescriptions énoncées au paragraphe 6 du présent arrêt invocables, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Mariette - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du règlement général sur la protection des données ; article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 ; articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'un procédé de vidéosurveillance, à rapprocher : Soc., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-23.482, *Bull.* 2012, V, n° 2 (cassation), et l'arrêt cité. Sur l'obligation pour l'employeur d'informer et de consulter le comité d'entreprise préalablement à l'utilisation d'un dispositif de contrôle des salariés, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-11.792, *Bull.* 2019, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

PROCEDURE CIVILE

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-16.393, (B)

– Cassation partielle –

- **Acte de procédure – Nullité – Vice de forme – Conditions – Existence d'un grief – Preuve – Nécessité – Cas – Article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Agen, 16 mars 2020), sur des poursuites à fin de saisie immobilière exercées par la caisse régionale de Crédit agricole mutuel de Paris et d'Ile-de-France (la banque) à l'encontre de M. [T] et de Mme [I], l'adjudication du bien immobilier de ces derniers a été fixée à une audience.
2. Par jugement du 15 mars 2019, dont M. [T] et Mme [I] ont interjeté appel, un juge de l'exécution a reporté la date de vente forcée à la demande de la banque.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. La banque fait grief à l'arrêt infirmant le jugement qui avait reporté, à sa demande, la date de l'adjudication de l'immeuble que celle-ci a saisi, de dire que la demande de report de l'adjudication est une demande incidente, de constater que ses conclusions déposées en première instance ne sont pas signées, de dire que le premier juge, statuant en matière de saisie immobilière, n'était saisi d'aucune demande, de constater la caducité du commandement de payer valant saisie, alors « que les demandes incidentes sont la demande reconventionnelle, la demande additionnelle et l'intervention ; que le créancier poursuivant, en demandant comme le prévoit l'article R. 322-19 du code des procédures civiles d'exécution, le report de l'audience d'adjudication, ne formule pas une demande distincte de sa demande initiale, savoir : la vente aux enchères publiques de l'immeuble qu'il a saisi, mais, au contraire, persiste dans cette demande initiale et la réitère formellement, pour éviter la caducité que prévoit l'article 322-27 du même code et l'éventuelle extinction de la créance dont il est porteur ; qu'en décidant le contraire pour juger que les conclusions dont la CRCAM de Paris et d'Île-de-France a saisi le premier juge sont nulles et que, mécaniquement, la caducité du commandement valant saisie doit être constatée, la cour d'appel a violé l'article 63 du code de procédure civile, ensemble les articles R. 322-19 et 322-27 du code des procédures civiles d'exécution. »

Réponse de la Cour

4. La demande de report de l'audience d'adjudication, qui constitue une demande incidente, soumise aux formes prescrites à l'article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution, doit être formée par voie de conclusions.

5. Le moyen, qui postule le contraire, n'est pas fondé.

Mais sur le moyen relevé d'office

6. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 114 et 766 du code de procédure civile :

7. L'absence de signature des conclusions, déposées au greffe conformément à l'article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution, constitue une irrégularité de forme, qui ne peut entraîner la nullité de l'acte que s'il est justifié d'un grief.

8. Pour dire que le premier juge, statuant en matière de saisie immobilière, n'était saisi d'aucune demande, et constater la caducité du commandement de payer valant saisie, l'arrêt retient que le dépôt d'écritures qui ne comportent pas la signature de l'avocat sont affectées d'une nullité de fond, et qu'il convient de dire nulles les conclusions déposées au greffe le 12 février 2019 en vue de l'audience du 15 février 2019, de sorte que le juge de l'exécution qui n'était saisi d'aucun moyen n'a pu valablement reporter la date d'audience.

9. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il dit que la demande de report de l'audience d'adjudication est une demande incidente, l'arrêt rendu le 16 mars 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Agen ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Jollec - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Capron ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles 114 et 766 du code de procédure civile ; article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution.

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.875, (B)

- Cassation -

- Actes de procédure – Nullité – Vice de forme – Applications diverses – Irrégularité des mentions de la déclaration de saisine de la juridiction.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 28 novembre 2019), à la suite d'un commandement valant saisie immobilière, la SCP [Y] [L], devenue la Selarl MJ & associés, agissant en qualité de liquidateur judiciaire de la société Acieries du Val de Saône, a poursuivi la vente d'un bien immobilier appartenant à Mme [F] et a assigné cette dernière devant un juge de l'exécution aux fins d'ordonner la vente forcée du bien et fixer sa créance.

2. Un jugement d'orientation d'un juge de l'exécution a notamment débouté Mme [F], ordonné la vente forcée de l'immeuble et retenu la créance du liquidateur à la somme de 200 000 euros en principal.

3. Mme [F] a relevé appel de ce jugement.

4. Une ordonnance d'un premier président d'une cour d'appel a autorisé l'appelante à faire délivrer l'assignation pour l'audience du 6 novembre 2019.

Sur le moyen pris en ses deuxième et troisième branches, ci-après annexés

5. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

6. Mme [F] fait grief à l'arrêt de déclarer caduque la déclaration d'appel en date du 3 mai 2019, alors « que, dans une procédure à jour fixe, seule l'absence de remise d'une copie de l'assignation au greffe de la cour d'appel par voie électronique avant la date fixée pour l'audience est sanctionnée par la caducité de la déclaration d'appel, l'irrégularité affectant le contenu de cette formalité ne constituant pas une cause de caducité ; qu'en jugeant pourtant caduque la déclaration d'appel de Mme [F] du 3 mai 2019 au seul motif que la copie de l'assignation qui lui avait été remise par Mme [F] par voie électronique avant la date de l'audience était incomplète, la cour d'appel a violé l'article 922 du code de procédure civile, ensemble l'article 6, § 1, de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 922 du code de procédure civile :

7. Selon ce texte, dans la procédure d'appel à jour fixe, la cour d'appel est saisie par la remise d'une copie de l'assignation au greffe, cette remise devant être faite avant la date fixée pour l'audience, faute de quoi la déclaration d'appel est caduque.

8. Pour constater la caducité de l'appel, l'arrêt retient que Mme [F] a remis au greffe avant la date de l'audience une copie incomplète de l'assignation à jour fixe délivrée le 29 mai 2019 en ce qu'elle ne comprend, outre la page mentionnant les modalités de sa signification à l'intimée, que les trois premières pages sur les sept que compte cet acte. Il ajoute que cette copie ne comprend notamment pas le dispositif de l'assignation. Il relève, en outre, que la copie remise au greffe de la cour d'appel étant incomplète, celle-ci n'est pas valablement saisie.

9. En statuant ainsi, alors que l'assignation remise au greffe était affectée d'un vice de forme susceptible d'entraîner sa nullité sur la démonstration d'un grief par l'intimée,

la cour d'appel, qui ne pouvait ainsi prononcer la caducité de la déclaration d'appel sans constater, le cas échéant, au préalable, la nullité de cet acte, a violé le texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 28 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Durin-Karsenty - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Gaschignard -

Textes visés :

Article 922 du code de procédure civile.

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.757, n° 20-15.758, n° 20-15.759, n° 20-15.760, n° 20-15.761, n° 20-15.762, n° 20-15.763, n° 20-15.764, n° 20-15.765, n° 20-15.766 et suivants, (B)

– Annulation –

■ **Conclusions – Conclusions d'appel – Appelant n'ayant conclu ni à l'infirmité ni à l'annulation du jugement – Portée.**

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 20-15.757, 20-15.758, 20-15.759, 20-15.760, 20-15.761, 20-15.762, 20-15.763, 20-15.764, 20-15.765, 20-15.766, 20-15.767, 20-15.768, 20-15.769, 20-15.770, 20-15.771, 20-15.772, 20-15.773, 20-15.774, 20-15.775, 20-15.776, 20-15.778, 20-15.779, 20-15.780, 20-15.781, 20-15.782, 20-15.783, 20-15.784, 20-15.785, 20-15.786, 20-15.787 ont été joints par ordonnance du président de la chambre sociale du 9 septembre 2020.

Faits et procédure

2. Selon les arrêts attaqués (Paris, 20 décembre 2019), MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] ont, chacun, en leur qualité d'anciens salariés de la société Prevent Glass, par déclaration commune transmise sur le Réseau privé virtuel avocats (RPVA), interjeté appel de jugements du conseil des prud'hommes de Fontainebleau du 18 juillet 2018 dans une affaire les opposant à M. [O], liquidateur de la société International Corporate Investors GmbH (ICI GmbH), à la SCP Christophe Ancel prise en qualité de mandataire liquidateur de la société Prevent Glass, à la société Prevent Dev GmbH et à la société

Volkswagen Aktiengesellschaft et en présence de l'association AGS CGEA IDF Est UNEDIC (AGS).

3. Par ordonnance du 2 juillet 2019 rendue dans chacun des dossiers d'appel, le conseiller de la mise en état a dit n'y avoir lieu à surseoir à statuer et a rejeté la demande de caducité de la déclaration d'appel présentée par les sociétés intimées.

4. Ces ordonnances ont été déferées à la cour d'appel.

Enoncé du moyen

5. MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] font grief aux arrêts d'infirmier l'ordonnance déferée du conseiller de la mise en état rejetant l'incident tendant au constat de la caducité de la déclaration d'appel et, statuant à nouveau, de prononcer cette caducité et constater l'extinction de l'appel et le dessaisissement de la cour, alors « que les conclusions d'appelant exigées par l'article 908 du code de procédure civile sont celles remises au greffe et notifiées dans le délai de trois mois à compter de la déclaration d'appel, qui déterminent l'objet du litige porté devant la cour d'appel ; que l'étendue des prétentions dont est saisie la cour d'appel étant déterminée dans les conditions fixées par l'article 954 du même code, le respect de la diligence impartie par l'article 908 est nécessairement apprécié en considération des prescriptions de l'article 954 ; que les conclusions qui présentent, au sein de leur dispositif, les prétentions de première instance qui ont été rejetées par les chefs du jugement critiqués au sein de la déclaration d'appel, déterminent l'objet du litige, peu important que ce dispositif ne comporte pas la mention spécifique d'une demande d'infirmer ou de réformation, que la discussion sur les prétentions et moyens ne développe aucune critique spécifiquement dirigée contre le jugement et que n'ait pas été respectée l'obligation d'énoncer, en amont de la discussion sur les prétentions et moyens, les chefs du jugement critiqués ; qu'en retenant que les conclusions déposés par l'appelant ne déterminaient pas l'objet du litige aux motifs inopérants qu'elles ne critiquaient pas la décision du premier juge, qu'elles ne faisaient référence à cette dernière et qu'elles comportaient un dispositif qui ne concluait pas à l'annulation ou à l'infirmer du jugement, la cour d'appel a violé les articles 901, 908 et 954 du code de procédure civile, ensemble l'article 6 §1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 542 et 954 du code de procédure civile et 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

6. Il résulte des deux premiers de ces textes que l'appelant doit dans le dispositif de ses conclusions mentionner qu'il demande l'infirmer des chefs du dispositif du jugement dont il recherche l'anéantissement, ou l'annulation du jugement.

7. En cas de non-respect de cette règle, la cour d'appel ne peut que confirmer le jugement, sauf la faculté qui lui est reconnue, à l'article 914 du code de procédure civile, de relever d'office la caducité de l'appel. Lorsque l'incident est soulevé par une partie, ou relevé d'office par le conseiller de la mise en état, ce dernier, ou le cas échéant la cour d'appel statuant sur déferé, prononce la caducité de la déclaration d'appel si les conditions en sont réunies.

8. Cette règle, qui instaure une charge procédurale nouvelle pour les parties à la procédure d'appel ayant été affirmée par la Cour de cassation le 17 septembre 2020 (2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, publié) pour la première fois dans un arrêt publié, son application immédiate dans les instances introduites par une déclaration d'appel antérieure à la date de cet arrêt, aboutirait à priver les appelants du droit à un procès équitable.

9. Pour infirmer les ordonnances du conseiller de la mise en état et déclarer caduques les déclarations d'appel, les arrêts retiennent d'une part que la régularité de la déclaration d'appel ne dispense pas l'appelant d'adresser dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile des conclusions répondant aux exigences fondamentales en ce qu'elles doivent nécessairement tendre, par la critique du jugement, à sa réformation ou à son annulation par la cour d'appel et déterminer l'objet du litige, d'autre part, que les conclusions déposées dans le délai de l'article 908 du code de procédure civile ne critiquent pas la décision des premiers juges constatant la prescription de l'action et comportent un dispositif qui ne conclut pas à l'annulation ou à l'infirmité totale ou partielle du jugement.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel a donné une portée aux articles 542 et 954 du code de procédure civile qui, pour être conforme à l'état du droit applicable depuis le 17 septembre 2020, n'était pas prévisible pour les parties à la date à laquelle elles ont relevé appel, soit le 4 septembre 2018, une telle portée résultant de l'interprétation nouvelle de dispositions au regard de la réforme de la procédure d'appel avec représentation obligatoire issue du décret n° 2017-891 du 6 mai 2017, l'application de cette règle de procédure, énoncée au § 6, instaurant une charge procédurale nouvelle, dans l'instance en cours et aboutissant à priver MM. [K], [CI], [ZS], [UI], [LM], [TZ], [JA], [BG], [FL], [D], [M], [W], [F], [C], Mme [MO], MM. [AU], [LW], [B], [YP], [T], Mme [J], MM. [PK] et [DM] [G], [N], [Z], [PU], [L], [IH], [VB] et [YZ] d'un procès équitable au sens de l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

ANNULE, en toutes leurs dispositions, les arrêts n° RG 19/07541, 19/07571, 19/07572, 19/07574, 19/07576, 19/07577, 19/07579, 19/07580, 19/07582, 19/07542, 19/07543, 19/07544, 19/07545, 19/07547, 19/07563, 19/07566, 19/07568, 19/07548, 19/07593, 19/07549, 19/07550, 19/07553, 19/07554, 19/07552, 19/07556, 19/07560, 19/07557, 19/07131, 19/07125, 19/07561, rendus le 20 décembre 2019, entre les parties, par le pôle 6 chambre 1 de la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant ces arrêts et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Maunand - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Sevaux et Mathonnet ; SCP Bénabent ; SAS Cabinet Colin - Stoclet ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Articles 542, 954 et 914 du code de procédure civile ; article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 17 septembre 2020, pourvoi n° 18-23.626, *Bull.* 2020, (rejet).

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)

– Sursis à statuer et renvoi devant la Cour de justice de l’Union européenne –

- **Demande – Objet – Détermination – Prétentions respectives des parties – Moyens fondant les prétentions – Enonciation – Obligations des parties – Etendue.**

Faits et procédure

1. Selon l’arrêt attaqué (Versailles, 4 juin 2019), rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-20.610), la société luxembourgeoise Récamier a assigné M. [X] devant les juridictions luxembourgeoises en paiement de sommes en invoquant des détournements d’actifs commis par celui-ci dans l’exercice de ses fonctions d’administrateur.

Par un arrêt du 11 janvier 2012, la cour d’appel de Luxembourg a déclaré cette demande mal fondée. Elle a considéré que, les fautes alléguées étant celles d’un administrateur dans l’exercice de son mandat, la responsabilité de M. [X] était de nature contractuelle et que, dès lors, la demande qui était expressément fondée sur la responsabilité quasi-délictuelle devait être déclarée irrecevable par application du principe de non cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle.

2. Le 24 février 2012, la société Récamier a assigné M. [X] devant le tribunal de commerce de Nanterre en paiement des mêmes sommes, en raison des mêmes faits, sur le fondement des dispositions du droit luxembourgeois relatives à la responsabilité contractuelle.

3. Par l’arrêt attaqué, la cour d’appel a déclaré irrecevable l’action de la société Récamier, aux motifs que l’autorité de chose jugée par les juridictions luxembourgeoises devait s’apprécier au regard de la loi française de procédure, selon laquelle il incombe au demandeur de présenter dès l’instance relative à la première demande l’ensemble des moyens qu’il estime de nature à fonder celle-ci (règle dite de concentration des moyens). Elle en a déduit que les parties, leurs qualités et la chose demandée étant identiques dans l’instance ayant abouti à l’arrêt de la cour de Luxembourg et dans la présente instance et la demande indemnitaire étant fondée sur la même cause, à savoir les détournements d’actifs reprochés à M. [X], la société Récamier ne pouvait être admise à invoquer un fondement juridique différent de celui qu’elle s’était abstenue de soulever en temps utile.

Textes applicables

Le droit de l'Union

4. L'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », dispose : « Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. »

Le droit national

5. L'article 480 du code de procédure civile dispose : « Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de procédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.

Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article 4. »

L'article 4, alinéa 1^{er}, du même code dispose : « L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. »

6. L'article 1351, devenu 1355 du code civil, dispose : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, qu'elle soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. »

7. Selon la jurisprudence de la Cour de cassation depuis un arrêt d'assemblée plénière du 7 juillet 2006 (pourvoi n° 04-10.672, *Bull. civ.* n° 8), il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci. Un demandeur ne peut être admis à contester l'identité de cause de deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'il s'était abstenu de soulever en temps utile. Se heurte ainsi à l'autorité de chose jugée une partie qui agit sur le fondement de la responsabilité contractuelle pour obtenir l'indemnisation d'un préjudice, alors que sa demande de réparation du même préjudice sur un fondement délictuel a été rejetée par une décision définitive d'une juridiction devant laquelle la responsabilité contractuelle n'avait pas été invoquée (2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241).

Position des parties

8. La société Récamier soutient que l'autorité de chose jugée de la décision luxembourgeoise ne doit pas être appréciée au regard du droit français mais qu'elle doit l'être, soit au regard d'une interprétation autonome de cette notion en droit de l'Union, soit au regard du droit luxembourgeois, dès lors que la reconnaissance d'une décision étrangère dans l'État requis ne saurait lui permettre de produire plus d'effets qu'elle n'en a dans son État d'origine et que le droit luxembourgeois ne connaît pas le principe de concentration des moyens.

9. M. [X] soutient qu'en vertu d'une règle de droit international public, chaque État a une compétence exclusive dans l'établissement de sa propre organisation interne, c'est-à-dire dans la mise en place des divers organes, la répartition des compétences entre eux, et l'élaboration de leurs règles de fonctionnement, de sorte que le droit processuel est nécessairement celui de la loi du for, et que les règles de conflit de lois ne s'appliquent pas en cette matière.

10. L'avocat général conclut principalement à l'application du droit luxembourgeois et subsidiairement à un renvoi préjudiciel.

Motifs justifiant le renvoi préjudiciel

11. D'une part, la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit « qu'une décision étrangère reconnue en vertu de l'article 26 de la convention [de Bruxelles] doit déployer en principe, dans l'État requis, les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'État d'origine. » (CJCE, arrêt du 4 février 1988, Horst Ludwig Martin Hoffmann contre Adelheid Krieg, aff. 145/86).

12. D'autre part, la Cour de justice de l'Union européenne a posé le principe d'une définition autonome de la notion d'autorité de chose jugée en droit de l'Union (CJUE, arrêt du 15 novembre 2012, Gothaer Allgemeine Versicherung AG, C-456/11 points 39 et 40) comme suit : « L'exigence d'uniformité dans l'application du droit de l'Union requiert que l'étendue précise de cette restriction soit définie au niveau de l'Union plutôt que de dépendre des différentes règles nationales relatives à l'autorité de la chose jugée.

Or, la notion d'autorité de la chose jugée dans le droit de l'Union ne s'attache pas qu'au dispositif de la décision juridictionnelle en cause, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et sont, de ce fait, indissociables de ce dernier (voir, notamment, arrêts du 1^{er} juin 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) et Diputación Foral de Vizcaya/Commission, C-442/03 P et C-471/03 P, Rec. p. I-4845, point 44, ainsi que du 19 avril 2012, Artegoda/Commission, C-221/10 P, point 87). »

13. La Cour se demande si la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou si une part doit être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision.

14. Dans la première hypothèse, elle s'interroge sur le point de savoir si deux demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents.

15. Elle se demande plus spécialement si deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent être considérées comme ayant « la même cause » au sens de la jurisprudence Gubisch Maschinenfabrik (CJCE, 8 décembre 1987, aff. 144/86).

16. Dans la seconde hypothèse, la Cour se demande si l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou s'il autorise, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

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'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », doit-il être interprété en ce sens que la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou qu'une part peut être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision ?

2°/ Dans la première hypothèse, les demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent-elles être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents ?

3°/ Deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent-elles être considérées comme ayant la même cause ?

4°/ Dans la seconde hypothèse, l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose-t-il de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou autorise-t-il, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis ?

SURSOIT à statuer jusqu'à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 33, § 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I ».

Rapprochement(s) :

Ass. plén., 7 juillet 2006, pourvoi n° 04-10.672, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 8 (rejet) ; 2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241 (cassation sans renvoi) ; Soc., 8 septembre 2021, pourvoi n° 19-20.538, *Bull.* 2021, (renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne).

Com., 17 novembre 2021, n° 19-50.067, (B) (R)

– Cassation partielle sans renvoi –

- **Fin de non-recevoir – Définition – Exclusion – Cas – Répartition de compétence – Tribunal de commerce spécialement désigné.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 14 novembre 2019), par un jugement du 2 octobre 2019, le tribunal de commerce de Saint-Etienne, après s'être déclaré compétent, a ouvert le redressement judiciaire de la société Laurent père et fils (la société Laurent).

Les sociétés MJ Alpes et Berthelot ont été désignées mandataires judiciaires.

Les sociétés AJ UP et FHB ont été nommées administrateurs judiciaires.

Le ministère public a fait appel du jugement.

2. Par un jugement du 4 décembre 2019, la société Laurent a été mise en liquidation judiciaire, les sociétés MJ Alpes et Berthelot étant désignées liquidateurs.

Examen des moyens

Sur le second moyen du pourvoi principal, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui est irrecevable.

Mais sur le moyen du pourvoi incident

Énoncé du moyen

4. Les sociétés MJ Alpes, AJ UP et FHB, ès qualités, font grief à l'arrêt de dire recevables les demandes du ministère public tendant à ce que soit relevée d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne et à ce que ce tribunal soit déclaré incompétent pour connaître de la situation de la société Laurent, relevant de la compétence d'un tribunal de commerce spécialisé, alors « que les exceptions de procédure, telles qu'une exception d'incompétence, doivent à peine d'irrecevabilité être soulevées simultanément et avant toute défense au fond ou fin de non-recevoir, même lorsque les règles invoquées sont d'ordre public ; que le tribunal de commerce compétent pour connaître de l'ouverture d'une procédure collective est en principe celui du ressort dans lequel le débiteur exploite son activité artisanale ou commerciale ; que, par exception, notamment lorsque l'entreprise réalise un chiffre d'affaires supérieur à 40 millions d'euros, le tribunal compétent est le tribunal de commerce spécialisé dans le ressort duquel se situe l'activité du débiteur ; qu'en l'espèce, les sociétés AJ Up et MJ Alpes, ès qualités respectivement d'administrateur judiciaire et de mandataire judiciaire de la société Laurent père et fils, soutenaient que l'exception d'incompétence selon laquelle seul le tribunal de commerce spécialisé de Lyon pouvait connaître de l'ouverture de la procédure collective de la société Laurent père et fils, plutôt que le tribunal de commerce de Saint-Étienne, était irrecevable dès lors qu'elle n'avait pas été soulevée dès la première instance et *in limine litis* ; que la cour d'appel a néanmoins considéré que le ministère public invoquait le défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Étienne, ce qui constituait une fin de non-recevoir et non une exception de procédure, pouvant dès lors être invoquée en tout état de cause ; qu'en se prononçant ainsi, tandis que l'incompétence du tribunal de commerce de Saint-Étienne pour connaître de l'ouverture de la procédure collective de la société Laurent père et fils, en raison du montant de son chiffre d'affaires, constituait une exception de procédure et non une

fin de non-recevoir, la cour d'appel a violé les articles 74, 75 et 122 du code de procédure civile, ensemble l'article L. 721-8 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 721-8 du code de commerce et l'article 74 du code de procédure civile :

5. Selon le premier de ces textes, des tribunaux de commerce spécialement désignés connaissent des procédures de sauvegarde, de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire lorsque le débiteur répond à certains critères relatifs au nombre de salariés ou au montant net du chiffre d'affaires. Ce texte ne prive pas le tribunal de commerce non spécialement désigné du pouvoir juridictionnel de connaître de ces procédures lorsque les seuils qu'il prévoit ne sont pas atteints mais détermine une règle de répartition de compétence entre les juridictions appelées à connaître des procédures, dont l'inobservation est sanctionnée par une décision d'incompétence et non par une décision d'irrecevabilité.

6. Pour déclarer recevables les demandes du ministère public tendant à obtenir de la cour d'appel qu'elle relève d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne, et qu'elle déclare ce tribunal incompétent pour connaître de la situation de la société Laurent, au motif qu'elle serait de la compétence d'un tribunal de commerce spécialisé, l'arrêt, après avoir relevé que le ministère public avait requis, devant le tribunal, l'ouverture de la procédure collective sans solliciter le dessaisissement au profit d'un tribunal spécialisé, retient que le défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne sur le fondement de l'article L. 721-8 du code de commerce constitue non une exception d'incompétence, mais une fin de non-recevoir relevant de l'article 125 du code de procédure civile, au demeurant d'ordre public, pouvant être soulevée en tout état de cause.

7. En statuant ainsi, alors que la contestation par le ministère public de la compétence du tribunal de commerce de Saint Etienne pour connaître de la procédure collective de la société Laurent devait s'analyser, non en une fin de non-recevoir, mais en une exception d'incompétence, et que le ministère public, qui avait conclu au fond en première instance, n'était pas recevable à la soulever pour la première fois devant elle, la cour d'appel, qui, en application de l'article 76, alinéa 2, du code de procédure civile, n'aurait pu relever d'office l'incompétence du tribunal de commerce de Saint-Etienne, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

8. En application de l'article 624 du code de procédure civile, la cassation de l'arrêt en ce qu'il déclare recevables les contestations par le ministère public de la compétence et du pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne, entraîne par voie de conséquence la cassation du chef de dispositif par lequel la cour d'appel se prononce sur le chiffre d'affaires de la société Laurent pour retenir la compétence du tribunal de commerce de Saint-Etienne, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

9. Ainsi que le proposent les demandeurs au pourvoi incident, il est aussi fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

10. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

11. Il résulte de ce qui précède que la contestation du ministère public s'analysait en une exception d'incompétence qui était irrecevable à hauteur d'appel.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le premier moyen du pourvoi principal, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déclare recevables les demandes du ministère public tendant à obtenir de la cour d'appel qu'elle déclare le tribunal de commerce de Saint-Etienne incompetent pour connaître de la situation de la société Laurent père et fils et qu'elle relève d'office la fin de non-recevoir tirée du défaut de pouvoir juridictionnel du tribunal de commerce de Saint-Etienne, en ce que, retenant un chiffre d'affaires inférieur à 40 000 000 euros, il dit que le tribunal de commerce de Saint-Etienne, pourvu du pouvoir juridictionnel de statuer, est compétent pour suivre la procédure collective de la société Laurent père et fils, et en ce qu'il déboute le ministère public de son appel visant au renvoi de la procédure devant le tribunal de commerce spécialisé de Lyon, l'arrêt rendu le 14 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Déclare irrecevable le ministère public en ses demandes tendant au renvoi de la procédure devant le tribunal de commerce de Lyon.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Bélaval - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Baraduc, Duhamel et Rameix ; SARL Ortscheidt -

Textes visés :

Article L. 721-8 du code de commerce.

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)

- Rejet -

- **Procédure de médiation obligatoire et préalable de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime – Fin de non-recevoir – Exclusion – Trouble manifestement illicite ou dommage imminent.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 12 février 2020), la société Cooperl arc Atlantique, coopérative agricole spécialisée dans l'achat, l'abattage et la découpe de porc, et sa filiale, la société Brocéliande-ALH, qui fabrique de la charcuterie, sont en relations d'affaires depuis 2011 avec la société Mix'buffet, qui prépare et vend des produits alimentaires.

2. Invoquant l'augmentation du cours du porc, la société Cooperl arc Atlantique a, courant juin 2019, proposé une hausse du prix de ses produits à la société Mix'buffet.

Les négociations n'ayant pas abouti, la société Cooperl arc Atlantique a, le 4 juillet 2019, notifié à la société Mix'buffet la cessation de leurs relations commerciales à compter du 3 juillet 2019 concernant deux produits.

3. Le 8 juillet 2019, la société Mix'buffet a assigné les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH devant le juge des référés d'un tribunal de commerce aux fins de voir constater la rupture brutale des relations commerciales et ordonner leur poursuite pour une durée de douze mois avec obligation de renégocier de bonne foi les prix.

Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH ont opposé l'incompétence du juge des référés du tribunal de commerce au profit du juge des référés du tribunal de grande instance et, en l'absence de médiation préalable, l'irrecevabilité des demandes de la société Mix'buffet.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

4. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur exception d'incompétence, alors « que selon l'article L. 521-1 du code rural, les sociétés coopératives agricoles ont pour objet l'utilisation en commun par des agriculteurs de tous moyens propres à faciliter ou à développer leur activité économique, à améliorer ou à accroître les résultats de cette activité et que selon l'article L. 521-5 du même code, ces sociétés et leurs unions relèvent de la compétence des juridictions civiles, ce dont il ressort que les sociétés coopératives ont un objet non commercial les faisant échapper à la compétence des tribunaux de commerce, même si elles accomplissent des actes tels que des achats pour revendre, réputés actes de commerce, dès lors que ceux-ci sont effectués au profit des agriculteurs coopérateurs ; qu'en décidant néanmoins, pour retenir la compétence du juge des référés du tribunal de commerce de Rennes, que les tribunaux de commerce étaient compétent pour trancher les contestations relatives aux actes de commerce, tels que définis à l'article 632 ancien du code de commerce, que les sociétés coopératives ou leurs unions peuvent accomplir avec des tiers, bien qu'il ait été constant que la coopérative, en sa qualité de société coopérative agricole, achetait, au profit de ses agriculteurs coopérateurs, leurs produits pour les revendre à la société Mix'buffet, par l'intermédiaire de la société Brocéliande-ALH, ce dont il résultait que le tribunal de commerce de Rennes n'était pas compétent pour statuer sur le litige qui l'opposait à la société Mix'buffet, la cour d'appel a violé les articles L. 521-1 et L. 521-5 du code rural et de la pêche maritime. »

Réponse de la Cour

5. Dès lors que la cour d'appel, saisie par l'effet dévolutif, était juridiction d'appel tant du tribunal de grande instance que du tribunal de commerce, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH sont sans intérêt à reprocher à l'arrêt de confirmer la compétence du juge des référés de ce tribunal.

6. Le moyen est donc irrecevable.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

7. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur demande tendant à voir déclarer irrecevables les demandes formées à leur encontre par la société Mix'buffet, alors « que tout litige entre professionnels relatif à l'exécution d'un contrat ayant pour objet la vente de produits agricoles ou alimentaires doit, préalablement à toute saisine du juge et à peine d'irrecevabilité, faire l'objet d'une procédure de médiation par le médiateur des relations commerciales agricoles, sauf si le contrat prévoit un autre dispositif de médiation ou en cas de recours à l'arbitrage ; qu'en cas d'échec de la médiation menée par le médiateur des relations commerciales, toute partie au litige peut saisir le président du tribunal compétent pour qu'il statue sur le litige en la forme des référés sur la base des recommandations du médiateur des relations commerciales agricoles ; que cette exigence s'impose également dans le cadre d'une procédure de référé engagée en raison de l'urgence ; qu'en décidant néanmoins que la disposition prescrivant le recours à une médiation préalable ne prive pas le juge des référés du pouvoir de prendre toute mesure propre à faire cesser un trouble manifestement illicite si l'urgence justifie de passer outre le processus de procédure amiable, bien que l'urgence n'ait pas autorisé la société Mix'buffet à s'affranchir de l'obligation légale de soumettre le litige à la médiation du médiateur des relations commerciales agricoles, dès lors qu'il portait sur la vente de produits alimentaires, la cour d'appel a violé l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, ensemble l'article 873 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

8. En cas de trouble manifestement illicite ou de dommage imminent, les dispositions de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime instituant une procédure de médiation obligatoire et préalable ne font pas obstacle à la saisine du juge des référés.

9. C'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a retenu que ces dispositions ne privaient pas la société Mix'buffet de la faculté de saisir le juge des référés sur le fondement de l'article 873, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile.

10. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

11. La société Brocéliande-ALH fait grief à l'arrêt de lui ordonner sous astreinte de continuer à livrer à la société Mix'buffet, de juillet à octobre 2019, au prix accepté par celle-ci s'agissant de deux catégories de jambon, l'ensemble des produits actuellement commercialisés entre elles, et ce dans des volumes conformes au niveau des mêmes mois de l'année précédente, alors :

« 1°/ que dans leurs conclusions d'appel, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH faisaient valoir qu'il ne résultait d'aucune pièce du dossier qu'elles auraient été le fournisseur exclusif de la société Mix'buffet en jambon ; qu'en affirmant néanmoins, pour retenir que les conditions de la rupture de la relation commerciale établie étaient constitutives d'un trouble manifestement illicite et de nature à causer

un dommage imminent à la société Mix'buffet, qu'il n'était pas discuté que la société Cooperl arc Atlantique était son fournisseur exclusif en jambon, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de leurs conclusions d'appel, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

2°/ que le juge des référés ne peut, sans excéder ses pouvoirs, imposer à l'auteur d'une rupture brutale de relations commerciales établies la poursuite de la relation commerciale en lui imposant un prix de vente de ses marchandises, si les parties n'étaient pas convenues, avant la rupture, de l'application d'un prix déterminé pendant une certaine durée ; qu'en imposant néanmoins, comme mesure conservatoire, la poursuite des relations commerciales en enjoignant à la société Brocéliande-ALH de céder ses marchandises aux prix unilatéralement fixés par la société Mix'buffet et que la société Brocéliande-ALH avait refusés lors des négociations, comme étant insuffisants, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce ;

3°/ que le bordereau de pièces annexé aux conclusions d'appel des sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH mentionne, en pièce n° 37, une « Attestation du Commissaire aux Comptes du 22 novembre 2019 relative aux marges brutes négatives réalisées sur la période de juillet à octobre 2019 » ; qu'en affirmant néanmoins, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de vente acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornant à produire des documents internes, il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, la cour d'appel a dénaturé ce bordereau de pièces, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

4°/ qu'en se se bornant à énoncer, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de ventes acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, qu'il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, dès lors que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornaient à produire des documents internes, sans rechercher, comme elle y été invitée, si cette marge brute négative était confirmée par l'attestation établie le 22 novembre 2019 par la société Rouxel Tanguy & associés - Actheos, commissaire aux comptes, laquelle avait procédé aux vérifications et rapprochements nécessaires au calcul de la perte de marge et du montant des pertes en résultant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

12. Après avoir constaté qu'une relation commerciale existait entre les parties depuis 2011, la cour d'appel a relevé, par motifs propres et adoptés, qu'aucun préavis de rupture n'avait été adressé à la société Mix'buffet et qu'une telle précipitation avait causé de graves problèmes d'approvisionnement à cette société qui avait été brusquement privée d'un fournisseur stratégique pendant une période de forte activité, ce dont elle a pu déduire que cette rupture était constitutive d'un trouble manifestement illicite.

13. Elle a ainsi légalement justifié sa décision d'ordonner, afin de faire cesser le trouble constaté, le rétablissement de juillet à octobre 2019 des relations commerciales au prix majoré que la société Mix'buffet avait accepté lors des négociations ayant précédé la

rupture, sans excéder ses pouvoirs ni être tenue de procéder à une recherche que la nécessité d'un tel rétablissement rendait inutile.

14. Le moyen, inopérant en ses première et troisième branches qui critiquent des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Vitse - Avocat général : M. Lavigne -
Avocat(s) : SCP Richard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime ; article 873, alinéa 1, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur les mesures pouvant être ordonnées par le juge : 1^{re} Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-18.576, *Bull.* 2000, I, n° 286 (cassation).

PROCEDURES CIVILES D'EXECUTION

1^{re} Civ., 3 novembre 2021, n° 19-25.404, (B)

– Rejet –

- **Domaine d'application – Etat étranger – Immunité d'exécution – Exclusion – Cas.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 17 octobre 2019), sur le fondement d'un jugement du tribunal d'arrondissement d'Amsterdam du 27 septembre 2000, condamnant la société Rasheed Bank, émanation de l'Etat irakien, à lui payer diverses sommes, la société Citibank a fait pratiquer, le 28 juillet 2011, entre les mains de la société Natixis, une saisie conservatoire de créances, convertie en saisie-attribution par acte du 26 juin 2014, à la suite de l'exequatur de la décision néerlandaise.

2. La société Rasheed Bank a saisi le juge de l'exécution d'une contestation de cette saisie.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, et sur le second moyen, pris en sa seconde branche, ci-après annexés

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le premier moyen, pris en ses trois premières branches, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation, et sur le second moyen, pris en sa seconde branche, qui est irrecevable.

Sur le premier moyen, pris en ses quatrième à septième branches

Énoncé du moyen

4. La société Rasheed Bank fait grief à l'arrêt de valider l'acte de conversion du 26 juin 2014, alors :

« 4°/ qu'une condition additionnelle à la mise en oeuvre d'une mesure de contrainte visant les biens d'un État étranger, non prévue par le droit international des immunités d'exécution issu de la Convention du 2 décembre de 2004, mais non explicitement interdite par elle, ne constitue pas une violation de ce droit qui, s'il fixe un plancher, ne fixe pas de plafond à la protection accordée aux Etats ; que pour valider la saisie litigieuse, l'arrêt attaqué, après avoir rappelé que l'article 19 de la Convention du 2 décembre 2004 « stipule que l'affectation des biens saisis à une opération relevant du droit privé constitue une condition suffisante pour permettre l'exercice d'une voie d'exécution, sans qu'il soit nécessaire que les biens aient un lien avec la demande en justice », en déduit qu'il convient « par conséquent de vérifier si les biens saisis se rattachent à une opération économique, commerciale ou civile relevant du droit privé, ces bien devant entretenir un lien avec l'entité contre laquelle la procédure a été intentée » ; qu'en statuant ainsi, quand l'exigence d'un lien entre le bien saisi et la demande, si elle n'est pas nécessaire pour respecter l'article 19 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004, ne lui est pas contraire pour autant, la cour d'appel, qui s'est fondée sur un motif radicalement inopérant, a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que le droit d'accès à un tribunal garanti par l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, et dont l'exécution d'une décision de justice constitue le prolongement nécessaire, ne s'oppose pas à une limitation à ce droit d'accès, découlant de l'immunité des Etats étrangers, dès lors que cette limitation est consacrée par le droit international et ne va pas au-delà des règles de droit international reconnues en matière d'immunités des Etats ; que ces règles sont celles du droit coutumier international, le cas échéant reflété par la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 ; qu'en affirmant péremptoirement que « l'exigence d'un lien entre le bien saisi et la demande en justice est contraire à l'article 6 § 1 de la CEDH, par l'atteinte disproportionnée qu'elle porte sans but légitime au droit à l'exécution forcée des décisions de justice du créancier », sans établir, au préalable, que cette exigence était contraire au droit coutumier international, le cas échéant reflété par la Convention du 2 décembre 2004, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision, au regard de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

6°/ que la limitation apportée au droit d'accès à un tribunal est conciliable avec l'article 6, § 1, de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dans la mesure où elle tend à un but légitime et où il existe un rapport raisonnable de proportionnalité entre les mesures employées et le but visé ; qu'en se bornant à retenir que « l'exigence d'un lien entre le bien saisi et la demande en justice est contraire à l'article 6 § 1 de la CEDH, par l'atteinte disproportionnée qu'elle porte sans but légitime au droit à l'exécution forcée des décisions de justice du créancier », sans établir en quoi, au regard de ses conséquences sur le terrain probatoire notamment, cette exigence limitait le droit de la société Citibank à l'exécution de la décision de justice d'une manière telle qu'il s'en trouvait atteint dans sa substance même, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article 6 § 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

7°/ que l'article L. 111-1-2 du code des procédures civiles d'exécution, qui prévoit que des mesures d'exécution forcée peuvent être autorisées en cas de jugement rendu contre un Etat étranger sur les biens spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales ayant un « lien avec l'entité contre laquelle la procédure a été intentée », ne concerne que les seules mesures d'exécution mises en oeuvre après le 10 décembre 2016, date d'entrée en vigueur de la loi du 9 décembre 2016 dont il est issu ; qu'en retenant néanmoins que cette disposition, « bien que postérieure à la saisie conservatoire et sa conversion », devait « être appliquée au présent litige, du fait de la nécessité d'une cohérence des règles en la matière et pour des impératifs de sécurité juridique », ce qui revenait à l'appliquer rétroactivement, la cour d'appel a violé l'article 2 du code civil. »

Réponse de la Cour

5. Selon le droit international coutumier, tel que reflété par l'article 19 de la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004 sur l'immunité juridictionnelle des Etats et de leurs biens, à défaut de renonciation à l'immunité d'exécution, ou d'affectation des biens saisis à la satisfaction de la demande, les biens d'un Etat étranger ou de ses émanations ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée, en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale, que s'il est établi que ces biens, situés sur le territoire de l'Etat du for, sont spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales et ont un lien avec l'entité contre laquelle la procédure a été intentée.

6. La cour d'appel a énoncé à bon droit qu'il résulte du droit international coutumier, tel que reflété par la Convention précitée, qu'il n'est pas nécessaire, pour qu'ils soient saisissables, que les biens de l'émanation d'un Etat aient un lien avec la demande en justice, mais que ceux-ci doivent avoir un lien avec l'entité contre laquelle la procédure est intentée.

7. Par ces seuls motifs, abstraction faite de ceux, surabondants, critiqués par les cinquième à septième branches du moyen, la cour d'appel a légalement justifié sa décision de ce chef.

Sur le second moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

8. La société Rasheed Bank fait le même grief à l'arrêt, alors « que les mesures d'exécution forcée ne pouvant être mises en oeuvre à l'encontre d'un Etat étranger ou

de son émanation que sur des biens spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales, il incombe au créancier saisissant d'établir la volonté de l'État ou de ses émanations d'affecter le bien saisi à une opération commerciale ; qu'en affirmant le contraire, au motif hypothétique qu'une telle preuve aurait été impossible », la cour d'appel a violé le droit coutumier international, tel que reflété sur ce point par la Convention des Nations Unies du 2 décembre 2004, ensemble, l'article 9 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

9. Selon le droit international coutumier, tel que reflété par la Convention des Nations Unies précitée, à défaut de renonciation à l'immunité d'exécution, ou d'affectation des biens saisis à la satisfaction de la demande qui fait l'objet de cette procédure, les biens d'un Etat étranger ou de ses émanations ne peuvent faire l'objet d'une mesure d'exécution forcée, en vertu d'un jugement ou d'une sentence arbitrale, que s'il est établi que ces biens sont spécifiquement utilisés ou destinés à être utilisés autrement qu'à des fins de service public non commerciales.

10. Après avoir rappelé que l'insaisissabilité était de principe à l'égard des biens d'un État ou de ses émanations et qu'il incombait donc au créancier poursuivant de rapporter la preuve contraire, la cour d'appel a retenu que les fonds saisis avaient été déposés par la société Rasheed Bank sur un compte ouvert au titre de la constitution d'un gage-espèces, qu'il résultait d'une expertise financière que ce compte avait été constitué au milieu des années 1990, à une époque où il était constant que la société Rasheed Bank se présentait comme une banque indépendante de l'Etat irakien, réalisant des opérations commerciales courantes, ce qui constituait d'ailleurs toujours une partie de son activité, enfin que les mesures de gel des avoirs irakiens résultant des sanctions prononcées par l'ONU après le 6 août 1990 excluaient que les fonds déposés à titre de gage-espèces aient pu changer d'usage et que des mouvements aient pu ultérieurement affecter le compte litigieux.

11. De ces constatations et appréciations, la cour d'appel a pu déduire, sans inverser la charge de la preuve, que l'actif saisi, instrument de garantie bancaire constitué à l'occasion d'opérations commerciales, était, par nature, destiné à être utilisé autrement qu'à des fins de service public non commerciales.

12. Le moyen, qui ajoute à la loi en exigeant la démonstration d'un élément intentionnel, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : Mme Caron-Dégliise - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP Leduc et Vigand -

Textes visés :

Article 19 de la Convention des Nations unies du 2 décembre 2004.

Rapprochement(s) :

1^{re} Civ., 14 mars 1984, pourvoi n° 82-12.462, *Bull.* 1984, I, n° 98 (cassation).

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 19-22.832, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- **Saisie-appréhension – Ordonnance – Ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer – Formule exécutoire – Voies de recours.**

Il résulte de la combinaison des articles R. 233-13, R. 222-14 et R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution que, une fois revêtue de la formule exécutoire, l'ordonnance portant injonction de délivrer ou restituer, qui produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort, n'est pas susceptible de rétractation mais peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation pour contester la régularité de la délivrance de la formule exécutoire.

- **Saisie-appréhension – Ordonnance – Ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer – Effets.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Rennes, 7 juin 2019), par ordonnance du 18 avril 2018, assortie de l'exécution provisoire, un juge de l'exécution a, sur requête des sociétés Entreprise rochelaise de construction Harranger (la société ERCH), Entreprise de construction et bâtiment du littoral (la société ECBL) et Immobilière atlantic aménagement, ordonné à la société Écoflex de procéder à la délivrance et la livraison immédiate de modules de salles de bains et autres équipements sanitaires, à première présentation par huissier de justice de ladite ordonnance au lieu où sont stockés les biens, et lui ordonnant également de procéder au chargement des biens sur les camions affrétés par les requérants.

2. L'ordonnance a été signifiée le 20 avril 2018 à la société Écoflex et exécutée le jour même.

3. Autorisée par ordonnance du 20 avril 2018, la société Ecoflex a assigné le jour même les sociétés ERCH, ECBL et Immobilière atlantic aménagement ainsi que la société Transports Sarrion-Charbonnier devant un juge de l'exécution, statuant comme en référé, aux fins d'obtenir, à titre principal, la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et son rejet et, à défaut, de voir dire que les sociétés ERCH, ECBL et Immobilière atlantic aménagement devront conserver, sous astreinte, les biens enlevés sans les installer.

4. Par ordonnance du 25 avril 2018, le juge de l'exécution a débouté la société Écoflex de l'ensemble de ses demandes, confirmé l'ordonnance du 18 avril 2018 en toutes ses dispositions, débouté la société ERCH de sa demande de dommages-intérêts et débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires.

5. La société Écoflex a interjeté appel de cette décision et la SCP Dolley-Collet est intervenue volontairement en qualité de liquidateur à la liquidation judiciaire de la société appelante.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

6. Les sociétés ERCH, ECBL et Immobilière atlantic aménagement font grief à l'arrêt d'infirmier l'ordonnance du juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nantes en date du 25 avril 2018 dont appel en toutes ses dispositions, sauf en ce que la société ERCH a été déboutée de sa demande de dommages-intérêts, d'ordonner la rétractation de l'ordonnance en date du 18 avril 2018 rendue par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nantes sur requête des sociétés Immobilière atlantic aménagement, ERCH et ECBL et de rejeter la requête alors « que l'ordonnance portant injonction de délivrer un bien meuble revêtue de la formule exécutoire produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort ; qu'en ordonnant la rétractation de l'ordonnance rendue le 18 avril 2018 et revêtue le même jour de la formule exécutoire, quand le référé-rétractation n'est pas ouvert contre l'ordonnance portant injonction de délivrance d'un bien meuble, laquelle ne constitue pas une ordonnance provisoire sur requête, en sorte qu'elle devait relever d'office la fin de non-recevoir tirée de l'absence d'ouverture de la voie de recours exercée par la société Ecoflex, la cour d'appel a violé les articles 125, 561 du code de procédure civile et R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution. »

Réponse de la Cour

Vu les articles R. 222-13, R. 222-14 et R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution et 125 du code de procédure civile :

7. Selon le premier de ces textes, l'ordonnance portant injonction de délivrer ou restituer est signifiée à celui qui est tenu de la remise.

La signification contient, à peine de nullité, sommation d'avoir, dans un délai de quinze jours : 1° Soit à transporter à ses frais le bien désigné en un lieu et dans les conditions indiquées ; 2° Soit, si le détenteur du bien a des moyens de défense à faire valoir, à former opposition au greffe du juge qui a rendu l'ordonnance, par déclaration contre récépissé ou par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, faute de quoi l'ordonnance est rendue exécutoire.

Aux termes du deuxième, en cas d'opposition, il appartient à celui qui demande la remise du bien de saisir la juridiction compétente pour statuer sur la délivrance ou la restitution du bien.

La requête et l'ordonnance d'injonction ainsi que les mesures conservatoires qui auraient été prises deviennent caduques si le juge du fond n'est pas saisi dans un délai de deux mois à compter de la signification de l'ordonnance.

Aux termes du troisième, en l'absence d'opposition dans le délai prescrit à l'article R. 222-13, le requérant peut demander au greffe l'application de la formule exécutoire.

L'ordonnance ainsi visée produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort.

8. Il résulte de la combinaison de ces textes que, une fois revêtue de la formule exécutoire, l'ordonnance, qui produit tous les effets d'un jugement contradictoire en dernier ressort, n'est pas susceptible de rétractation mais peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation pour contester la régularité de la délivrance de la formule exécutoire.

9. Pour ordonner la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et rejeter la requête, l'arrêt retient que l'ordonnance est assortie de l'exécution provisoire, en totale méconnaissance des pouvoirs du juge de l'exécution en matière de saisie-appréhension sur injonction du juge, que l'ordonnance précise qu'elle sera signifiée à la diligence de l'exposant, avec tous ses effets de droit, et qu'une opposition pourra être formée contre celle-ci dans un délai de quinze jours à compter de sa signification, reprenant ainsi partiellement le 2° de l'article R. 222-13 du code des procédures civiles d'exécution, que l'acte de signification de l'ordonnance sur requête dressé le 20 avril 2018 ne comporte que la mention suivante : Vous rappelant que l'article 496 du code de procédure civile est ainsi conçu : « S'il n'est pas fait droit à la requête, appel peut être interjeté à moins que l'ordonnance n'émane du premier président de la cour d'appel. Le délai d'appel est de quinze jours.

L'appel est formé, instruit et jugé comme en matière gracieuse. S'il est fait droit à la requête, tout intéressé peut en référer au juge qui a rendu l'ordonnance » et que sur l'unique motif pris de la violation des dispositions régissant la procédure d'appréhension sur injonction du juge et sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres moyens, l'ordonnance dont appel sera infirmée en toutes ses dispositions, sauf en ce que la société ERCH a été déboutée de sa demande de dommages-intérêts pour procédure abusive, et la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 sera ordonnée.

10. En statuant ainsi, alors que l'ordonnance portant injonction de délivrer ou de restituer ne peut donner lieu à référé à fin de rétractation, la cour d'appel, qui aurait dû relever d'office cette fin de non-recevoir présentant un caractère d'ordre public, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

11. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

12. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

13. Il résulte de ce qui est dit au paragraphe 13 que les demandes de la société Ecoflex tendant à la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et au rejet de la requête présentée par les sociétés Immobilière atlantic aménagement, ERCH et ECBL sont irrecevables.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur l'autre grief du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il a ordonné la rétractation de l'ordonnance en date du 18 avril 2018 rendue par le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Nantes sur requête des sociétés Immobilière atlantic aménagement, Entreprise rochelaise de construction Harranger et Entreprise de construction et bâtiment du littoral et rejeté la requête, l'arrêt rendu le 7 juin 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Rennes ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DÉCLARE irrecevables les demandes de la société Ecoflex tendant à la rétractation de l'ordonnance du 18 avril 2018 et au rejet de la requête présentée par les sociétés

Immobilier atlantic aménagement, Entreprise rochelaise de construction Harranger et Entreprise de construction et bâtiment du littoral.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Cardini - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles R. 222-13 à R. 222-15 du code des procédures civiles d'exécution.

Rapprochement(s) :

En matière d'injonction de payer, à rapprocher : 2^e Civ., 29 novembre 1995, pourvoi n° 93-15.249, *Bull.* 1995, II, n° 292 (irrecevabilité) ; 2^e Civ., 2 juillet 2009, pourvoi n° 08-15.620, *Bull.* 2009, II, n° 182 (cassation partielle sans renvoi).

PROPRIETE LITTERAIRE ET ARTISTIQUE

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 19-19.942, (B)

- Rejet -

■ Droits d'auteur – Atteinte – Réparation – Modalités – Appréciation – Pouvoir souverain des juges.

C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des modalités de réparation de l'atteinte aux droits d'auteur qu'elle avait retenue qu'une cour d'appel a estimé, en application des dispositions de l'article L. 331-1-4, alinéa 1, du code de la propriété intellectuelle, que l'apposition de la mention « REPRODUCTION » au dos d'un tableau contrefaisant, de manière visible à l'oeil nu et indélébile, suffisait à garantir l'éviction de cette oeuvre des circuits commerciaux.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 15 février 2019), MM. [C] et [A] et Mmes [L] et [Z] [A], ayants droit de l'artiste [V] [I] (les consorts [C]-[A]), ont constitué l'Association pour la défense et la promotion de l'oeuvre de [V] [I], dite Comité [V] [I] (le comité).

2. Le 25 mai 2012, M. [H] a saisi le comité d'une demande de certification et lui a remis à cette fin un tableau intitulé « Femme nue à l'éventail » portant la signature « M. Ch. P ».

3. Estimant qu'il s'agissait d'une oeuvre contrefaisante, les consorts [C]-[A] et le comité, autorisés judiciairement, ont fait procéder à la saisie réelle du tableau, puis ont assigné M. [H] en contrefaçon et destruction de l'oeuvre.

4. A l'issue d'une mesure d'expertise, il a été jugé que le tableau n'était pas de la main de [V] [I] et constituait une oeuvre contrefaisante.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

5. Les consorts [C]-[A] et le comité font grief à l'arrêt d'ordonner l'apposition, de manière visible à l'œil nu et indélébile, au dos de l'œuvre contrefaisante, de la mention « REPRODUCTION », par un huissier de justice qui pourra se faire assister du technicien de son choix, et de rejeter leur demande de destruction de l'œuvre contrefaisante, alors :

« 1^o/ que le contrôle de proportionnalité imposé par la Convention européenne des droits de l'Homme n'a vocation à s'appliquer qu'en cas de conflits entre deux droits protégés par celle-ci et non entre un droit de propriété licite et la détention illicite d'une œuvre contrefaisante ; que le propriétaire d'une œuvre contrefaisante n'est pas fondé à bénéficier des dispositions de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n^o 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales dès lors que l'œuvre litigieuse méconnaît les droits d'auteurs appartenant aux ayants droits de l'auteur de l'œuvre originale contrefaite ; qu'en jugeant que M. [H] propriétaire d'une œuvre contrefaisante, ne devait pas être sanctionné par la destruction du tableau litigieux, dès lors qu'une telle sanction serait disproportionnée et en mettant, ainsi, en balance les droits licites des ayants droits de [V] [I] et un « droit » illicite, de M. [H] sur une œuvre contrefaisante, la cour d'appel a violé les articles 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et L. 122-1, L. 122-3 et L. 122-4 du code de la propriété intellectuelle ;

2^o/ qu'en présence de conflits entre deux droits protégés par la convention il appartient au juge saisi de rechercher un équilibre entre ces droits et, le cas échéant, de privilégier la solution la plus protectrice de l'intérêt le plus légitime ; qu'en jugeant que M. [H], propriétaire d'une œuvre contrefaisante, ne devait pas être sanctionné par la destruction du tableau litigieux dès lors qu'une telle sanction serait disproportionnée, sans prendre en compte les intérêts légitimes des ayants droit de l'artiste et de la protection des œuvres artistiques, et comparer, *in concreto*, la légitimité des intérêts en présence, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1^{er} du Protocole additionnel à la Convention européenne des droits de l'homme et L. 122-1, L. 122-3 et L. 122-4 du code de la propriété intellectuelle. »

Réponse de la Cour

6. D'une part, il n'a pas été soutenu, devant les juges du fond, que le droit de propriété de M. [H] sur le support de l'œuvre serait illégitime.

7. D'autre part, la cour d'appel n'était pas tenue de procéder à une recherche relative à une mise en balance des intérêts en présence, qui ne lui était pas demandée.

8. Le moyen, nouveau et mélangé de fait et de droit en sa première branche, et comme tel irrecevable, n'est pas fondé pour le surplus.

Sur le second moyen

Énoncé du moyen

9. Les consorts [C]-[A] et le comité font le même grief à l'arrêt, alors :

« 1^o/ que toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droits ou ayant cause est illicite et doit être sanctionnée ; qu'en l'espèce, après avoir constaté que le tableau litigieux était une « reproduction de l'oeuvre faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droits » et donc une « contrefaçon », la cour d'appel a jugé qu'il convenait de le restituer à M. [H] après avoir fait procéder « à l'apposition de la mention « REPRODUCTION » au dos du tableau » ; qu'en statuant de la sorte et en ne sanctionnant pas la contrefaçon dont elle a constaté l'existence, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences de ses propres constatations et a violé les articles L. 122-1, L. 122-3 et L. 122-4 du code de la propriété intellectuelle ;

2^o/ que toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droits ou ayant cause est illicite et doit être sanctionnée ; que la mention selon laquelle une oeuvre constitue la reproduction d'une oeuvre originale informe le public qu'il ne s'agit pas d'un original mais d'une copie mais ne lui permet pas savoir que cette copie a été, ou non, faite avec l'accord de l'auteur ou de ses ayants droits et donc si elle est, ou non, licite ; qu'en jugeant, après avoir constaté que le tableau litigieux était une « reproduction de l'oeuvre faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droits » et donc une « contrefaçon », qu'il convenait de le restituer à M. [H] après avoir fait procéder « à l'apposition de la mention « REPRODUCTION » au dos du tableau », la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et a violé les articles L. 122-1, L. 122-3 et L. 122-4 du code de la propriété intellectuelle. »

Réponse de la Cour

10. C'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation des modalités de réparation de l'atteinte retenue que la cour d'appel a estimé, en application des dispositions de l'article L. 331-1-4, alinéa 1^{er}, du code de la propriété intellectuelle, que l'apposition de la mention « REPRODUCTION » au dos de l'oeuvre litigieuse, de manière visible à l'oeil nu et indélébile, suffisait à garantir une éviction de ce tableau des circuits commerciaux.

11. Le moyen n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Le Gall - Avocat général : M. Chaumont - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerier -

Textes visés :

Article L. 331-1-4, alinéa 1, du code de la propriété intellectuelle.

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B)

– Rejet –

- **Sociétés de perception et de répartition des droits – Société de perception et de répartition des droits des artistes-interprètes – Société pour la perception de la rémunération de la copie privée audiovisuelle et sonore dite Copie France – Organisme étatique ou para-étatique (non) – Portée.**

La Société pour la perception de la rémunération de la copie privée audiovisuelle et sonore dite Copie France n'est pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier peut opposer directement une directive européenne.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 9 octobre 2018), la société Imation France, qui a commercialisé des CD et DVD en France, a payé à la Société pour la perception de la rémunération de la copie privée audiovisuelle et sonore (la société Copie France) les redevances fixées par les décisions de la commission instituée à l'article L. 311-5 du code de la propriété intellectuelle (la commission copie privée).

2. La directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, dont le délai de transposition est venu à expiration le 22 décembre 2002, énonce en son article 5, (paragraphe 2, sous b), que les États membres ont la faculté de prévoir des exceptions ou limitations au droit de reproduction prévu à l'article 2 « lorsqu'il s'agit de reproductions effectuées sur tout support par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales, à condition que les titulaires de droits reçoivent une compensation équitable. »

3. Par arrêt du 11 juillet 2008 (Simavelec, n° 298779), le Conseil d'Etat a annulé la décision n° 7 du 20 juillet 2006 de la commission copie privée au motif que la rémunération qui y était prévue compensait des copies de sources illicites. Il a différé les effets de cette nullité jusqu'à l'expiration d'un délai de six mois passé la notification de la décision au ministre de la culture, soit, en pratique, jusqu'au 11 janvier 2009.

4. A la suite de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) du 21 octobre 2010 (Padawan, C-467/08), il a, par arrêt du 17 juin 2011 (Canal + Terminaux e.a., n° 324816, 325439, 325468, 325469), annulé la décision n° 11 de cette commission au motif que les barèmes arrêtés par cette décision soumettaient à la rémunération pour copie privée l'ensemble des supports concernés sans possibilité d'exclure ceux à usage professionnel. Il a prévu que l'annulation ne serait effective qu'à compter de l'expiration d'un délai de six mois à compter de sa notification.

5. La société de droit néerlandais Imation Europe BV, venant aux droits de sa filiale française, la société Imation France (la société Imation), et estimant que le régime français de la rémunération pour copie privée n'était pas conforme à la directive 2001/29/

CE du 22 mai 2001, a assigné la société Copie France en remboursement des sommes indûment versées, selon elle, depuis le 22 décembre 2002 et en dommages-intérêts.

6. La société Copie France a présenté une demande reconventionnelle en paiement des sommes dues depuis le mois de février 2011.

Examen des moyens

Sur le quatrième moyen, pris en sa troisième branche, ci-après annexé

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen, qui est préalable

Énoncé du moyen

8. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes en remboursement des sommes qu'elle a acquittées sur le fondement des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission copie privée et d'accueillir les demandes reconventionnelles de la société Copie France en application de ces décisions pour la période d'activité s'étendant du mois de février 2011 au mois de novembre 2017, alors :

« 1°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui est soumis à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique ou qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; qu'en retenant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, qu'elle était une société civile de droit commun, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE ;

2°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que l'article 5 de la directive 2001/29/CE fait obligation aux Etats membres qui adoptent l'exception de copie privée de prévoir au profit des titulaires de droit une compensation équitable ; qu'en France, la collecte et la répartition de la rémunération équitable sont confiées à des sociétés de gestion collective ; que cette mission a notamment pour objectif, par la rémunération des titulaires de droits, d'assurer le maintien et le développement de la création ; qu'il s'en déduit que la société Copie France accomplit une mission d'intérêt public ; qu'en affirmant au contraire, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que la mission consistant à percevoir et répartir la rémunération pour copie privée au profit des auteurs, artistes-interprètes et producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et de leurs ayants droit viserait des intérêts certes collectifs, mais particuliers, et ne serait ni d'intérêt général, ni de service public, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité

sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 311-6 du code de la propriété intellectuelle ;

3°/ que les organismes de gestion collective doivent utiliser 25 % des sommes provenant de la rémunération pour copie privée à des actions d'aide à la création, à la diffusion du spectacle vivant, au développement de l'éducation artistique et culturelle et à des actions de formation des artistes ; que le dispositif a pour but le financement de la création et la promotion de la diversité culturelle ; qu'en retenant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que la contribution de la société Copie France à la création, à la diffusion du spectacle vivant, au développement de l'éducation artistique et culturelle et à la formation des artistes cette action ne serait qu'une modalité de rémunération des titulaires de droits et ne poursuivrait aucun objectif d'intérêt public, « même si elle peut rejoindre dans ces buts des actions d'intérêt général menées par l'Etat », la cour d'appel a de nouveau violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble les articles L. 311-6 et L. 324-17 du code de la propriété intellectuelle ;

4°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que la faculté de désigner des agents assermentés habilités à dresser procès-verbal des infractions de non paiement de la rémunération équitable constitue une prérogative exorbitante par rapport à celles qui résultent des règles applicables entre particuliers ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que les agents assermentés prévus par l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle établissent certes des constats pouvant prouver la matérialité de l'infraction de non-paiement de la rémunération pour copie privée, mais ne disposent d'aucun pouvoir exorbitant du droit commun pour les établir, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses énonciations, a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

5°/ qu'en statuant ainsi, bien que les procès-verbaux des agents désignés en application de l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle pour constater la matérialité des infractions de non-paiement de la rémunération équitable de la copie privée aient la même valeur probante que les procès-verbaux dressés par des officiers de police judiciaire, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

6°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que le caractère obligatoire de l'affiliation à un organisme constitue un pouvoir exorbitant par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, qu'elle n'est investie d'aucun pouvoir exorbitant du

droit commun pour les établir, bien que les sociétés de gestion collective soient tenues de s'affilier à une société de perception et de répartition de la rémunération équitable, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 311-6 du code de la propriété intellectuelle ;

7°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité qui est soumis à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique ; qu'il n'est pas nécessaire que l'autorité publique exerce sur l'organisme ou entité une tutelle journalière ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que l'Etat ne fait pas partie des associés et n'est pas représenté dans la société, et par conséquent ne participe pas aux décisions, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE ;

8°/ que, d'une part, les modalités de calcul et de répartition de la rémunération équitable dont la société Copie France est en charge sont fixées par les articles L. 311-1 à L. 311-8 du code de la propriété intellectuelle ; que, d'autre part, en tant qu'organisme de gestion collective, la société Copie France, outre qu'elle doit adresser au ministre chargé de la culture et à la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins un rapport sur les sommes déduites aux fins de fourniture de services sociaux, culturels ou éducatifs en vertu de l'article L. 326-1 du code de la propriété intellectuelle, fait l'objet d'un « contrôle par le ministre chargé de la culture » organisé par les articles L. 326-9 à L. 326-13 du même code, en vertu duquel elle lui soumet ses projets de statuts et règlements généraux, lui communique ses comptes annuels et porte à sa connaissance tout projet de modification de ses statuts, de son règlement général ou de sa politique générale de répartition des sommes dues aux titulaires de droits, lui communique, à sa demande, tout document relatif à la perception et à la répartition des revenus provenant de l'exploitation des droits, le ministre pouvant, de son côté recueillir, sur pièces et sur place, les renseignements en question, saisir la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins lorsque ses observations tendant à la mise en conformité à la réglementation en vigueur des dispositions des statuts, du règlement général ou d'une décision des organes sociaux n'ont pas été suivies d'effet et saisir le juge judiciaire pour demander si nécessaire la dissolution ; qu'en affirmant que l'existence d'un cadre légal de la rémunération pour copie privée et d'un contrôle de l'Etat par la voie d'informations obligatoires ou la capacité du ministre de la culture d'engager des actions judiciaires à son encontre pour faire respecter la légalité des statuts et des décisions ne suffisaient pas à caractériser une emprise de l'Etat telle qu'elle justifierait que la société Copie France soit considérée au sens de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne comme un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et de la directive 2001/29/CE ;

9°/ qu'en toute hypothèse, la société Copie France est encore soumise, en tant qu'organisme de gestion collective, au contrôle de la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, dont les membres sont désignés par l'autorité publique ; que la commission est composée d'un collège de contrôle et d'un collège des sanctions ; que le collège de contrôle assure une mission permanente de contrôle des comptes et de la gestion des organismes de gestion col-

lective et une mission de contrôle des obligations légales des organismes de gestion collective ; que le collège des sanctions, saisie par le ministre chargé de la culture ou toute personne intéressée, sanctionne les manquements des organismes de gestion collective à leurs obligations légales ; qu'en se bornant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, à examiner le cadre légal de la rémunération équitable et le contrôle exercé par le ministre chargé de la culture, sans s'interroger sur le contrôlé exercé par la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, 5 de la directive 2001/29/CE et L. 327-1 à L. 327-15 du code de la propriété intellectuelle. »

Réponse de la Cour

9. Selon l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, une directive lie les Etats membres destinataires quant au résultat à atteindre et, dans un litige opposant un particulier à un Etat membre, les dispositions claires et précises d'une directive peuvent être appliquées directement et imposer au juge national d'écarter une disposition nationale contraire (CJCE, 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74).

10. Conformément à la jurisprudence de la CJUE, doivent être assimilées à l'Etat, aux fins de l'application directe d'une directive, les personnes morales de droit public faisant partie de l'Etat au sens large, ou les entités soumises à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique, ou encore celles qui ont été chargées, par une telle autorité, d'exercer une mission d'intérêt public et dotées, à cet effet, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers (arrêt du 10 octobre 2017, Farrell, C-413/15, points 34 et 35).

11. En revanche, selon une jurisprudence constante de la CJUE, si une juridiction nationale, saisie d'un litige opposant exclusivement des particuliers et relevant du champ d'application d'une directive, est tenue, lorsqu'elle applique les dispositions du droit interne, de prendre en considération l'ensemble des règles du droit national et de les interpréter, dans toute la mesure du possible, à la lumière de cette directive, ainsi que de sa finalité, pour aboutir à une solution conforme à l'objectif qu'elle poursuit, ce principe d'interprétation conforme ne peut pas servir de fondement à une interprétation *contra legem* du droit national et ne lui permet pas d'écarter une norme nationale contraire (arrêts du 26 février 1986, Marshall, 152/84, du 5 octobre 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01 à C-403/01 et du 24 juin 2019, Poplawski, C-573/17).

12. Après avoir constaté que la société Copie France était une société civile soumise au régime de droit commun, la cour d'appel a retenu, d'une part, que celle-ci avait pour objet principal de percevoir et répartir la rémunération pour copie privée au profit des auteurs, des artistes interprètes ainsi que des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et de leurs ayants droit, de sorte qu'elle était en charge d'intérêts certes collectifs, mais qui demeuraient particuliers, d'autre part, que l'affectation de 25 % de cette rémunération à « des actions d'aide à la création à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes » s'analysait comme une modalité de compensation de l'exception de copie privée.

13. Elle a retenu également que les obligations particulières auxquelles étaient soumises les sociétés comme la société Copie France étaient destinées à garantir la transparence et la légalité de leur fonctionnement sans les placer pour autant sous la tutelle de l'Etat, celui-ci ne faisant pas partie des associés, n'y étant pas représenté et ne pou-

vant agir, s'il estimait que des illégalités avaient été commises, que par des actions en justice.

14. Elle a retenu encore que la société Copie France n'exerçait pas de mission ou de service d'intérêt général, mais agissait pour le compte d'intérêts privés regroupés collectivement, que, dans sa composition comme dans son fonctionnement, elle était autonome de l'Etat et ne disposait pas de pouvoir significatif exorbitant du droit commun, et que le contrôle auquel cette société était soumise, pas plus que l'existence d'un cadre légal de la rémunération pour copie privée, ne suffisait à la considérer comme un organisme placé sous le contrôle ou l'autorité de l'Etat.

15. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée par la neuvième branche que ses constatations rendaient inopérante, a déduit, à bon droit, que la société Copie France n'était pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier pouvait opposer directement une directive européenne.

16. Le moyen, qui critique des motifs surabondants en ses quatrième à sixième branches, n'est donc pas fondé pour le surplus.

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

17. La société Imation fait le même grief à l'arrêt, alors :

« 1°/ 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 ; que le juge judiciaire, lorsqu'il s'estime en état de le faire, peut appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, quand est en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union ; qu'en refusant d'apprécier la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, au prétexte de son absence d'effet direct horizontal, la cour d'appel a méconnu le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 88-1 de la Constitution ;

2°/ que le juge judiciaire peut se prononcer sur la légalité d'un acte administratif lorsqu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et du Conseil d'Etat que l'article L. 311-1 du code de propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, prohibe l'application indifférenciée de la rémunération pour copie privée à l'ensemble des supports ; qu'en se retranchant derrière l'absence d'effet horizontal de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, sans examiner la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, la cour d'appel a encore méconnu le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 88-1 de la Constitution ;

3°/ que, en toute hypothèse, il incombe au juge de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables ; qu'en refusant d'apprécier la légalité des

décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article 5 de la directive 2001/29/CE et de l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle, la cour d'appel a méconnu son office et violé l'article 12 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

18. La cour d'appel a retenu à bon droit et sans méconnaître son office que, dès lors qu'une directive ne crée pas directement d'obligations à l'égard de particuliers, qu'ils soient personnes physiques ou morales, le principe de primauté du droit de l'Union ne permet pas au juge national d'écarter, dans un litige entre ces particuliers, une norme nationale au motif qu'elle serait contraire à celle-ci.

19. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen, pris en ses trois premières branches

Énoncé du moyen

20. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes en remboursement des sommes qu'elle a acquittées sur le fondement des décisions n° 7 et 11 de la Commission copie privée et d'accueillir les demandes reconventionnelles de la société Copie France en application de ces décisions, alors :

« 1°/ que l'autorité absolue de la chose jugée en cas d'annulation d'un acte administratif par le juge administratif ne s'attache qu'au principe de l'annulation et ne saurait s'étendre à la limitation de ses effets dans le temps ; qu'en décidant au contraire que les décisions du Conseil d'Etat étaient revêtues de l'autorité absolue de la chose jugée, y compris en ce qui concerne l'effet différé des annulations, et s'imposaient à la société Imation Europe BV, la cour d'appel a violé le principe de l'autorité de la chose jugée par le juge administratif et le principe de séparation des pouvoirs, ensemble la loi des 16-24 août 1790 ;

2°/ qu'en toute hypothèse, la primauté du droit de l'Union commande à la juridiction nationale de laisser inappliquée la règle de procédure nationale en vertu de laquelle une décision de justice s'impose à elle, lorsque cette décision n'est pas conforme au droit de l'Union, tel qu'interprété par la Cour de justice de l'Union européenne ; que les arrêts du Conseil d'Etat qui ont annulé les décisions n° 7 et 15 de la Commission « copie privée » contraires au droit de l'Union ont différé les effets de l'annulation dans le temps, imposant le maintien dans l'ordonnancement juridique d'actes administratifs contraires au droit de l'Union ; qu'en affirmant que le principe de primauté du droit de l'Union ne prévalait pas sur le principe de l'autorité de la chose jugée, indispensable à la sécurité juridique, la cour d'appel a violé les principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et l'article 88-1 de la Constitution, ensemble l'article 5 de la directive 2001/29/CE ;

3°/ qu'en toute hypothèse, 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 ; que le juge judiciaire, lorsqu'il s'estime en état de le faire, peut appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, quand est en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union ; qu'en se retranchant derrière l'autorité absolue des décisions du Conseil d'Etat annulant avec effet différé les décisions n° 7 et 11 de la Commission « copie privée », quand il lui appartenait de se prononcer sur la légalité, au regard de la directive 2001/29/CE,

de ces décisions, en tant qu'elles subsistaient temporairement dans l'ordonnement juridique, la cour d'appel a violé, par fausse application, le principe de séparation des pouvoirs, ensemble la loi des 16-24 août 1790, le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et l'article 88-1 de la Constitution. »

Réponse de la Cour

21. Conformément à la jurisprudence précitée, les dispositions d'une directive, même claires et précises, ne permettent pas, dans un litige entre particuliers, d'écarter une norme nationale contraire.

22. Il en résulte que, lorsque le juge administratif a annulé un acte administratif en différant les effets de cette annulation, le juge judiciaire n'a pas le pouvoir, dans un litige entre particuliers, d'écarter l'application de cet acte au motif qu'il serait contraire à une directive.

23. La cour d'appel a relevé que les décisions n° 7 et 11 de la commission copie privée étaient contraires à la directive 2001/29/CE et retenu que la société Copie France n'était pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier pouvait opposer directement une directive européenne.

24. Il en résulte qu'elle n'avait pas le pouvoir d'écarter les décisions précitées pendant la période au cours de laquelle elles demeuraient applicables.

25. Par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, dans les conditions prévues aux articles 620, alinéa 1^{er}, et 1015 du code de procédure civile, la décision déférée se trouve légalement justifiée.

Sur le troisième moyen, pris en sa quatrième branche

Enoncé du moyen

26. La société Imation fait le même grief à l'arrêt, alors « qu'en refusant d'écarter les dispositions de l'article 6-I de la loi n° 2001-1898 du 20 décembre 2011, au prétexte de l'absence d'effet direct horizontal de la directive 2001/29/CE, la cour d'appel a violé le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, l'article 88-1 de la Constitution et l'article 5 de la directive précitée. »

Réponse de la Cour

27. Dès lors que les dispositions d'une directive, même claires et précises, ne permettent pas, dans un litige entre particuliers, d'écarter une norme nationale contraire, il ne saurait être fait grief à la cour d'appel d'avoir fait application des dispositions de l'article 6-I de la loi n° 2001-1898 du 20 décembre 2011.

28. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le quatrième moyen, pris en ses deux premières branches

Enoncé du moyen

29. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en dommages-intérêts, alors :

« 1°/ que l'interprétation que la Cour de justice de l'Union européenne donne d'une règle de droit de l'Union, dans l'exercice de la compétence que lui confère l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, éclaire et précise

la signification et la portée de cette règle, telle qu'elle doit ou aurait dû être comprise et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur ; qu'il en résulte que la règle ainsi interprétée peut et doit être appliquée par le juge national même aux rapports juridiques nés et constitués avant l'arrêt statuant sur la demande d'interprétation ; qu'en exonérant la société Copie France de toute faute pour son comportement antérieur à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 16 juin 2011, la cour d'appel a violé l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article L. 311-4 du code de la propriété intellectuelle interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE ;

2°/ qu'en cause d'appel, la société Imation Europe BV reprochait à la société Copie France son inaction à l'égard d'autres acteurs du marché redevables de la compensation pour copie privée et le traitement discriminatoire dont elle avait fait l'objet ; qu'en exonérant la société Copie France de toute faute, sans répondre à ces chefs de conclusions pertinents, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

30. La cour d'appel a relevé que, elle-même, par un arrêt du 22 mars 2007, puis la Cour de cassation, par un arrêt du 22 novembre 2008, avaient considéré que, dans l'hypothèse de l'acquisition d'un support assujéti à la rémunération pour copie privée par un consommateur français auprès d'un cybercommerçant établi légitimement à l'étranger, seul le premier pouvait être considéré comme importateur au sens de l'article L. 311-4 du code de la propriété intellectuelle, de sorte qu'aucune action ne pouvait être légalement et utilement introduite contre le second, que, néanmoins, la société Copie France justifiait avoir engagé neuf procédures contre des sites localisés artificiellement à l'étranger afin d'échapper au paiement de la rémunération pour copie privée, ayant abouti notamment à la condamnation d'un cybercommerçant au paiement d'une somme de 1 538 026,50 euros, et que, sur son site internet, cette société, à compter du 20 septembre 2007 avait informé les particuliers qui achetaient des supports sur un site internet étranger qu'ils étaient redevables de la rémunération et devaient établir un bulletin de déclaration afin de permettre l'établissement d'une facture.

31. Elle a ajouté que, à compter de l'arrêt de la CJUE du 16 juin 2011, Stichting de ThuisKopie (C-462/09), qui a dit pour droit que la seule circonstance que le vendeur professionnel d'équipements, d'appareils ou de supports de reproduction est établi dans un Etat membre autre que celui dans lequel résident les acheteurs demeurerait sans incidence sur l'obligation de résultat incombant à l'Etat membre de garantir aux auteurs de recevoir effectivement la compensation équitable destinée à les indemniser, la société Copie France justifiait avoir engagé de nombreuses actions auprès de cybercommerçants installés à l'étranger pour obtenir le versement par ceux-ci de la rémunération pour copie privée due à raison de ventes effectuées auprès de consommateurs situés en France, consistant en des lettres de mise en demeure dès le mois d'août 2011, puis en 2013, 2014 et 2016, ainsi qu'en des actions en référé, notamment à l'égard de la société Amazon, dont la société Imation contestait inutilement l'efficacité.

32. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre la société Imation dans le détail de son argumentation, a pu écarter l'existence d'une faute de la société Copie France.

33. Le moyen n'est donc pas fondé.

34. Il s'ensuit que le pourvoi doit être rejeté, sans qu'il soit besoin de poser à la CJUE les questions préjudicielles proposées par la société Imation, celles-ci n'étant pas pertinentes pour la solution du litige et la CJUE ayant déjà répondu aux troisième et quatrième questions (CJUE 11 juillet 2013, Amazon.com International Sales Inc. e.a., C-521/11 ; CJUE 22 septembre 2016, Microsoft Mobile Sales International Oy e.a., C-110/15).

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Chevalier - Avocat général : M. Lavigne - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerier -

Textes visés :

Article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Rapprochement(s) :

Crim. 3 février 2016, pourvoi n° 14-85.198, *Bull. crim.* 2016, n° 28 (cassation partielle sans renvoi) ; 2° Civ., 26 septembre 2013, pourvoi n° 12-24.940, *Bull.* 2013, II, n° 186 (rejet).

PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Com., 4 novembre 2021, n° 20-11.099, (B)

– Rejet –

- **Domaine d'application – Contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs – Personne morale – Non-professionnel – Exclusion – Cas – Commune.**

Une commune, qui est réputée agir pour régler les affaires de sa compétence, ne peut être qualifiée de non-professionnel au sens de l'article L. 132-1, devenu L. 212-1, du code de la consommation et ne peut donc se prévaloir du caractère abusif d'une clause d'un contrat pour demander que cette clause soit réputée non écrite.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 21 novembre 2019), la société Dexia crédit local (la société Dexia), agissant pour elle-même et sa filiale, la société Dexia Municipal Agency, a consenti en 2010 à la commune de Nîmes quatre prêts destinés à refinancer des prêts antérieurs.

2. Le contrat de prêt n° MPH270207EUR, d'un montant de 11 028 053,81 euros et d'une durée de 8 ans et 10 mois, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,78 % par an si le CMS (« Constant Maturity Swap ») EUR 30 ans était inférieur ou égal à 7 %

et que, dans le cas contraire, ce taux serait égal à la somme de 4,78 % et de cinq fois la différence entre le CMS EUR 30 ans et 7 %.

3. Le contrat de prêt n° MON270199EUR, d'un montant de 12 651 604,89 euros et d'une durée de 11 ans, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,52 % par an si la différence entre le CMS EUR 30 ans et le CMS EUR 2 ans était supérieure ou égale à zéro et que, dans le cas contraire, ce taux serait égal à la différence entre 4,52 % et 4,5 fois la différence entre le CMS EUR 30 ans et le CMS EUR 2 ans.

4. Le contrat de prêt n° MPH273353EUR, d'un montant de 11 033 990,88 euros et d'une durée de 10 ans et 11 mois, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,49 % par an pendant une première phase de 23 mois et que, pour la durée restante, ce taux serait égal à 4,49 % si l'indice Euribor 12 mois était inférieur à 6 % et égal à cet indice dans le cas contraire.

5. Le contrat de prêt n° MPH273723EUR, d'un montant de 31 464 009,02 euros et d'une durée de 21 ans et 7 mois, stipulait que le taux d'intérêt serait égal à 4,10 % par an pendant une première phase de 19 mois, que, pendant une deuxième phase de 18 ans, ce taux serait égal à 4,02 % par an si le cours de change de l'euro en francs suisses était supérieur ou égal au cours de change de l'euro en dollars US et, dans le cas contraire, égal à la somme de 4,02 % et de 28,25 % fois la différence entre le cours de change de l'euro en dollars US et le cours de change de l'euro en francs suisses, et que, pendant la durée restante, ce taux serait égal à l'indice Euribor 12 mois.

6. La commune a assigné la société Dexia, ainsi que la société Dexia Municipal Agency, devenue la société Caisse française de financement local (la société Caffil), et la Société de financement local, devenue la société Sfil, laquelle avait été chargée en 2013 de la gestion et du recouvrement des prêts inscrits au bilan de la société Caffil, aux fins de voir juger que les stipulations relatives au taux d'intérêt des prêts et au calcul de l'indemnité de remboursement anticipé étaient réputées non écrites et, subsidiairement, de voir annuler la stipulation d'intérêts du contrat de prêt n° MPH273723EUR.

Examen des moyens

Sur les premier et quatrième moyens, ci-après annexés

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

8. La commune fait grief à l'arrêt de la débouter de ses demandes tendant à voir réputer non écrites les stipulations d'intérêt des contrats de prêts n° MPH273723EUR, n° MON270199EUR, n° MON270207EUR et n° MPH273353EUR et les clauses de ces contrats se rapportant au calcul de l'indemnité de remboursement anticipé, en raison de leur caractère abusif, alors « qu'une commune qui conclut des prêts afin de financer ses investissements n'exerce pas d'activité professionnelle en ce qu'elle agit dans un but d'intérêt général et non à des fins lucratives, et doit dès lors être considérée comme un non-professionnel ; qu'en retenant, pour refuser d'examiner le grief tiré du caractère abusif des stipulations d'intérêt des contrats de prêt n° MPH273723EUR,

n° MON270199EUR, n° MON270207EUR et n° MPH2733353EUR et de leurs clauses de remboursement anticipé respectives, que la commune ne pouvait être qualifiée de non-professionnel dès lors que les emprunts, contractés pour financer ses activités et notamment ses investissements, étaient « en rapport direct avec son activité », la cour d'appel a violé l'article L. 132-1 du code de la consommation, ensemble l'article liminaire du même code. »

Réponse de la Cour

9. Une commune, qui est réputée agir pour régler les affaires de sa compétence, ne peut être qualifiée de non-professionnel au sens de l'article L. 132-1, devenu L. 212-1, du code de la consommation et ne peut donc se prévaloir du caractère abusif d'une clause d'un contrat pour demander que cette clause soit réputée non écrite.

10. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

11. La commune fait grief à l'arrêt de la débouter de sa demande d'annulation de l'indexation sur le différentiel des cours de change EUR/CHF et EUR/USD du taux d'intérêt du contrat référencé n° MPH273723EUR/29236, alors « qu'est nulle une clause d'indexation qui exclut la réciprocité de la variation ; qu'en retenant, pour refuser d'annuler l'indexation sur le différentiel des cours de change EUR/CHF et EUR/USD, qu'en cas de déclenchement de la condition « l'indexation se trouv[ait] activée et [qu']elle s'appliqu[ait] à la hausse comme à la baisse du taux, tant que la condition suspensive res[ait] déclenchée », sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société Dexia ne pouvait pas bénéficier sans limite de la hausse du taux d'intérêt, contrairement à la commune qui devait payer un taux d'intérêt fixe de base en cas de baisse importante du taux d'intérêt indexé sur le différentiel des cours de change EUR/CHF et EUR/USD, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 112-1 du code monétaire et financier. »

Réponse de la Cour

12. Aucune disposition légale ou réglementaire, ni aucun principe jurisprudentiel, n'interdit aux parties à un contrat de prêt de prévoir une clause d'indexation du taux d'intérêt excluant la réciprocité de la variation de ce taux et, lorsque le contrat stipule le paiement d'intérêts à un taux variable, de convenir que, quelle que soit l'évolution des paramètres de calcul de ce taux, celui-ci demeurera supérieur à un plancher, inférieur à un plafond ou compris entre de telles limites.

13. Le moyen, qui postule le contraire, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : M. Blanc - Avocat général : Mme Guinamant - Avocat(s) : SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret ; SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP Lesourd -

Textes visés :

Article L. 132-1, devenu L. 212-1, du code de la consommation ; article L. 112-1 du code monétaire et financier.

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-11.683, (B)

– Cassation –

- **Surendettement – Procédure de rétablissement personnel – Procédure de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire – Recommandation de la commission de surendettement – Ordonnance conférant force exécutoire – Jugement statuant sur le recours en rétractation – Voies de recours – Appel.**

Il résulte de la combinaison des articles R. 331-9-2, II et III, et R. 334-26 du code de la consommation que le jugement statuant sur le recours en rétractation formé par une partie à l'encontre d'une ordonnance conférant force exécutoire à la recommandation aux fins de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire est susceptible d'appel.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Reims, 22 janvier 2019) et les productions, M. [V], créancier de M. [J], a formé un recours en rétractation et en interprétation à l'encontre d'une ordonnance du 7 mars 2013 ayant conféré force exécutoire à la recommandation d'une commission de surendettement aux fins de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire.

2. Le jugement rendu sur ce recours a été cassé par un arrêt de la Cour de cassation (2^e Civ., 7 avril 2016, pourvoi n° 14-29.204) et, statuant sur renvoi après cassation, le juge d'un tribunal d'instance a, par jugement du 16 octobre 2017, dit recevable M. [V] en son recours en rétractation, dit n'y avoir lieu de statuer sur le recours en interprétation et, statuant à nouveau, confirmé la recommandation de la commission, prononcé le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire de M. [J], rappelé que, par application de l'article L. 741-3 du code de la consommation, le rétablissement personnel entraîne l'effacement de toutes les dettes non professionnelles du débiteur, arrêtées à la date du jugement prononçant le rétablissement personnel sans liquidation judiciaire conformément à l'article L. 741-7 et exclu en conséquence de tout effacement la créance de M. [V].

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. M. [J] fait grief à l'arrêt de déclarer irrecevable l'appel qu'il a formé à l'encontre du jugement du 16 octobre 2017, alors « que le jugement par lequel le juge se prononce sur la contestation de la recommandation aux fins de rétablissement personnel

sans liquidation judiciaire est susceptible d'appel ; qu'en estimant que le jugement du 16 octobre 2017 rendu sur recours en rétractation n'est pas susceptible d'appel, quand ce jugement a statué sur une contestation de la recommandation aux fins de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire de M. [J], la cour d'appel a violé l'article R. 334-26 du code de la consommation dans sa version antérieure au décret n° 2016-884 du 29 juin 2016. »

Réponse de la Cour

Vu les articles R. 331-9-2, II et III, et R. 334-26 du code de la consommation, alors en vigueur :

4. Il résulte de la combinaison de ces textes que le jugement statuant sur le recours en rétractation formé par une partie à l'encontre d'une ordonnance conférant force exécutoire à la recommandation aux fins de rétablissement personnel sans liquidation judiciaire est susceptible d'appel.

5. Pour déclarer l'appel irrecevable, l'arrêt retient qu'en application de l'article R. 331-9-2, III, du code de la consommation, l'ordonnance du 7 mars 2013 a été rendue en dernier ressort mais est susceptible d'un recours en rétractation par toute partie intéressée qui n'a pas été mise en mesure de s'opposer à la demande, qu'il est statué sur le recours en rétractation par jugement et que, conformément au droit commun, ce jugement est en dernier ressort mais peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation s'il met fin à l'instance. Il ajoute que le taux du ressort doit être apprécié pour la procédure suivie et non par rapport à une autre procédure qui aurait pu intervenir sur contestation des mesures recommandées ou encore en fonction d'une procédure présentant des analogies. Il en déduit que le jugement du 16 octobre 2017 rendu sur recours en rétractation n'est pas susceptible d'appel et qu'il peut faire l'objet d'un pourvoi en cassation, dès lors qu'il met fin à l'instance.

6. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 22 janvier 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Reims ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Douai.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Cardini - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Boutet et Hourdeaux ; SCP Ohl et Vexliard -

Textes visés :

Articles R. 331-9-2, II et III, et R. 334-26 du code de la consommation.

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-15.008, (B)

– Cassation –

- Surendettement – Procédure – Demande d'ouverture – Recevabilité – Conditions – Impossibilité manifeste de faire face à ses dettes – Appréciation de la situation de surendettement – Éléments pris en compte – Impôt sur le revenu – Nature – Dette personnelle.

L'impôt sur le revenu, qui frappe le revenu annuel net global d'un foyer fiscal, quelle que soit la source de ce revenu, selon des modalités prenant en considération la situation propre de ce foyer fiscal, n'est pas une dette professionnelle, mais personnelle, qui doit être prise en compte dans l'appréciation de la situation de surendettement.

- Surendettement – Situation de surendettement – Caractérisation – Dettes personnelles – Impôt sur le revenu.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 23 mai 2019), M. et Mme [X] ont formé un recours contre la décision d'une commission de surendettement des particuliers ayant préconisé un rétablissement personnel sans liquidation judiciaire afin d'effacer leurs dettes, principalement fiscales, dues à la suite du contrôle fiscal réalisé après la procédure pénale diligentée contre M. et Mme [X] pour des infractions en matière de stupéfiants et d'achats/ventes de véhicules avec l'argent issu de ce trafic.
2. Ils ont ensuite interjeté appel du jugement ayant statué sur leur recours.
3. Une cour d'appel a confirmé le jugement entrepris sauf en qu'il avait retenu la mauvaise foi de M. [X], a constaté la bonne foi de ce dernier et a confirmé que M. et Mme [X] étaient inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

4. M. et Mme [X] font grief à l'arrêt de dire qu'ils sont inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers, alors « que la situation de surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir ; que les dettes professionnelles sont celles qui sont nées pour les besoins ou au titre d'une activité professionnelle ; que l'impôt sur le revenu des personnes physiques, qui frappe le revenu net global d'un foyer fiscal, quelle que soit l'origine, professionnelle ou pas, des sommes qui le composent, selon un barème et des règles qui prennent en considération la situation personnelle du contribuable, n'est pas né pour les besoins et au titre de l'activité professionnelle ; qu'en jugeant le

contraire, la cour d'appel a violé l'article L. 711-1 du code de la consommation et 1 A du code général des impôts. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 711-1 du code de la consommation et 1 A, 6 et 156 du code général des impôts :

5. Selon le premier de ces textes, le bénéfice des mesures de traitement des situations de surendettement est ouvert aux personnes physiques de bonne foi et la situation de surendettement est caractérisée par l'impossibilité manifeste de faire face à l'ensemble de ses dettes non professionnelles exigibles et à échoir.

Selon le deuxième, l'impôt sur le revenu frappe le revenu net global du contribuable constitué par le total des revenus nets des différentes catégories légales, au nombre desquelles figurent les bénéfices industriels et commerciaux (BIC).

Selon le troisième, chaque contribuable est imposable à l'impôt sur le revenu, tant en raison de ses bénéfices et revenus personnels que de ceux de ses enfants et des personnes considérés comme étant à sa charge au sens des articles 196 et 196 A bis, et les personnes mariées ou pacsées sont soumises à une imposition commune pour les revenus perçus par chacune d'elles et ceux de leurs enfants et des personnes à charge.

Selon le quatrième, l'impôt sur le revenu est établi d'après le montant du revenu net annuel dont dispose chaque foyer fiscal, déterminé eu égard aux propriétés et aux capitaux que possèdent les membres du foyer fiscal, aux professions qu'ils exercent, aux traitements, salaires, pensions et rentes viagères dont ils jouissent ainsi qu'aux bénéfices de toutes opérations lucratives auxquelles ils se livrent.

6. Pour dire que M. et Mme [X] sont inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers, l'arrêt retient que M. [X] est redevable auprès de l'administration fiscale de sommes au titre de la taxe sur la valeur ajoutée (TVA) et de rehaussement de BIC et que ces deux créances fiscales ayant pris naissance dans l'activité professionnelle occulte de commerce de véhicules exercée par M. [X], elles revêtent un caractère professionnel, justifiant qu'elles soient écartées pour étudier la situation de surendettement des débiteurs.

7. En statuant ainsi, alors que l'impôt sur le revenu, qui frappe le revenu annuel net global d'un foyer fiscal, quelle que soit la source de ce revenu, selon des modalités prenant en considération la situation propre de ce foyer fiscal, n'est pas une dette professionnelle, mais personnelle, la cour d'appel, qui, au surplus, n'a pas opéré une distinction entre la dette due au titre de la TVA, de nature professionnelle, et la dette d'impôt sur le revenu, de nature personnelle, a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

8. La cassation intervenue sur le chef de l'arrêt qui dit M. et Mme [X] inéligibles à la procédure de surendettement des particuliers impliquant le réexamen par la cour d'appel de renvoi de l'ensemble des conditions prévues à l'article L. 711-1 du code de la consommation, la cassation de l'arrêt est totale.

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

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Douai.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bohnert - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article L. 711-1 du code de la consommation ; articles 1 A, 6 et 156 du code général des impôts.

PROTECTION DES DROITS DE LA PERSONNE

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.263, (B)

– Cassation –

- Respect de la vie privée – Atteinte – Contrat de travail – Surveillance du salarié à son insu.

- Respect de la vie privée – Atteinte – Contrat de travail – Production en justice d'éléments portant atteinte à la vie personnelle du salarié – Recevabilité – Conditions – Production indispensable à l'exercice du droit à la preuve et atteinte proportionnée au but poursuivi – Office du juge – Détermination – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, 14 mai 2019), Mme [L] a été engagée par la société Pharmacie mahoraise (la société), le 7 janvier 2003, en qualité de caissière.

2. Licenciée pour faute grave, par lettre du 19 juillet 2016, elle a saisi la juridiction prud'homale pour contester cette rupture et obtenir paiement de diverses sommes à titre d'indemnités de rupture et de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en ses deuxième, quatrième et cinquième branches

Énoncé du moyen

3. La salariée fait grief à l'arrêt de dire le licenciement fondé, de la débouter de ses demandes et de la condamner à payer à la société une somme en application de l'article 700 du code de procédure civile, alors :

« 2° / que l'employeur doit informer et consulter le comité d'entreprise de tout dispositif de contrôle de l'activité des salariés, quand bien même à l'origine, ce dispositif n'aurait pas été exclusivement destiné à opérer un tel contrôle ; qu'à défaut, les preuves obtenues par le biais de ce dispositif sont illicites ; qu'en affirmant, par motifs adoptés, que la salariée ne pouvait exciper de l'illicéité des enregistrements recueillis grâce au système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie, faute de consultation préalable des représentants du personnel, en ce que ni la loi, ni la jurisprudence n'imposaient une telle obligation, la cour d'appel a violé l'article L. 442-6, alinéa 3, du code du travail applicable à Mayotte, en vigueur à l'époque du litige ;

4°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en jugeant les salariés suffisamment informés de la présence du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service, quand il résultait de celle-ci que l'information des salariés sur ce dispositif était postérieure à sa mise en place, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code ;

5°/ que l'employeur ne peut mettre en oeuvre un dispositif de contrôle qui n'a pas été porté préalablement à la connaissance des salariés ; que l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, dans sa version applicable, prévoit que les employés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre du système litigieux, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégorie de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits ; qu'en l'espèce, la note de service du 27 novembre 2015, signée par les salariés, se bornait à indiquer « par cette note de service je tiens à vous rappeler comme je l'avais fait précédemment lors d'une réunion que nous avons un système de vidéosurveillance dans le but est notre sécurité et la prévention des atteintes aux biens et aux personnes.

L'emplacement des cinq caméras doit être connu de tous les salariés à savoir : 3 caméras au rez-de-chaussée (espace parapharmacie, espace bébé et espace ordonnance) ; 2 caméras à l'étage (bureau et réserve) » ; qu'en revanche, cette note ne précisait pas l'identité du responsable du traitement ou de son représentant, la finalité de contrôle

poursuivie par ce traitement, ou les destinataires ou catégories de destinataire des données, pas plus qu'elle n'exposait aux salariés l'existence et les modalités d'exercice de leurs droits d'accès, de rectification et d'opposition pour motif légitime ; qu'en jugeant, par motifs propres, les salariés suffisamment informés du système de vidéosurveillance installé dans les locaux de la pharmacie par cette note de service et, par motifs adoptés, que l'information des salariés n'était soumise à aucune condition de forme, la cour d'appel a violé l'article 32 de la loi du 6 janvier 1978 dans sa version applicable, ensemble l'article 1134 du code civil, devenu les articles 1103 et 1104 dudit code. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978 modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du Règlement général sur la protection des données, l'article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 et les articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales :

4. Aux termes du premier de ces textes, les salariés concernés doivent être informés, préalablement à la mise en oeuvre d'un traitement de données à caractère personnel, de l'identité du responsable du traitement des données ou de son représentant, de la (ou les) finalité(s) poursuivie(s) par le traitement, des destinataires ou catégories de destinataires de données, de l'existence d'un droit d'accès aux données les concernant, d'un droit de rectification et d'un droit d'opposition pour motif légitime, ainsi que des modalités d'exercice de ces droits.

5. Selon le deuxième, le comité d'entreprise est informé et consulté, préalablement à la décision de mise en oeuvre dans l'entreprise, sur les moyens ou les techniques permettant un contrôle de l'activité des salariés.

6. L'illicéité d'un moyen de preuve, au regard des dispositions susvisées, n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

7. Pour juger le licenciement fondé sur une faute grave et débouter la salariée de ses demandes, l'arrêt énonce que la matérialité des faits qui lui sont reprochés est corroborée par les enregistrements vidéo de la pharmacie et que c'est vainement, qu'elle argue de l'illicéité de ce mode de preuve. Il précise que la loi du 21 janvier 1995 autorise en effet l'utilisation de système de vidéosurveillance dans des lieux ou des établissements ouverts au public particulièrement exposés à des risques d'agression ou de vol afin d'y assurer la sécurité des biens et des personnes et que c'est bien le cas d'une pharmacie dans le contexte d'insécurité régnant à Mayotte.

8. Il ajoute que tous les salariés ont été informés de la mise en place de ce système par la note de service diffusée le 27 novembre 2015 qu'ils ont signée, y compris l'intéressée, en sorte que l'utilisation des enregistrements de vidéosurveillance comme mode de preuve est licite.

9 En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le système de vidéosurveillance destiné à la protection et la sécurité des biens et des personnes dans les locaux de l'entreprise, permettait également de contrôler et de surveiller l'activité des salariés et avait été utilisé par l'employeur afin de recueillir et d'exploiter des informations concernant

personnellement la salariée, ce dont il résultait que l'employeur aurait dû informer les salariés et consulter le comité d'entreprise sur l'utilisation de ce dispositif à cette fin et qu'à défaut, ce moyen de preuve tiré des enregistrements de la salariée était illicite et, dès lors, les prescriptions énoncées au paragraphe 6 du présent arrêt invocables, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 14 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Saint-Denis de La Réunion, chambre d'appel de Mamoudzou, autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Mariette - Avocat général : Mme Roques - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 32 de la loi n° 78-17 du 6 janvier 1978, modifiée par la loi n° 2004-801 du 6 août 2004, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du règlement général sur la protection des données ; article L. 442-6 du code du travail, applicable à Mayotte, dans sa version en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 1^{er} janvier 2018 ; articles 6 et 8 de la Convention de sauvegarde de droits de l'homme et des libertés fondamentales.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'un procédé de vidéosurveillance, à rapprocher : Soc., 10 janvier 2012, pourvoi n° 10-23.482, *Bull.* 2012, V, n° 2 (cassation), et l'arrêt cité. Sur l'obligation pour l'employeur d'informer et de consulter le comité d'entreprise préalablement à l'utilisation d'un dispositif de contrôle des salariés, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-11.792, *Bull.* 2019, (cassation partielle), et l'arrêt cité.

REFERE

Soc., 24 novembre 2021, n° 20-13.904, (B)

- Rejet -

- Décision en la forme des référés – Pouvoirs du président du tribunal judiciaire – Domaine d'application – Comité d'entreprise – Attributions consultatives – Demande de communication d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales – Procédure d'information-consultation – Nécessité (non) – Portée.

Il résulte des articles L. 2323-1, alinéa 1, et L. 2323-4 du code du travail, alors applicables, que le président du tribunal de grande instance, devenu tribunal judiciaire, statuant en la forme des référés, est seul compétent pour connaître des demandes de communication par l'employeur d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales, formées par un comité d'entreprise, peu important l'absence d'engagement d'une procédure d'information-consultation lors de la saisine de cette juridiction, de sorte que le juge des référés ne peut en connaître.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 28 novembre 2019), statuant en référé, le comité d'entreprise de l'unité économique et sociale Astek (l'UES Astek), composée des sociétés Astek projets service, Astek, (groupe) Astek, Astek industrie, Semantys ainsi que Conseil et assistance technique aux projets, a saisi, le 23 août 2018, hors procédure d'information ou de consultation récurrente ou ponctuelle, le président du tribunal de grande instance afin d'obtenir, sous astreinte, que soit établie et mise à disposition des représentants des salariés une base de données économiques et sociales comportant l'ensemble des informations prévues par le code du travail, dont, en particulier, l'article R. 2323-1-3, ainsi que les données prévisionnelles pour les années 2019, 2020 et 2021.

2. En cours de procédure, le comité social et économique de l'UES Astek a indiqué venir aux droits du comité d'entreprise.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. Le comité social et économique de l'UES Astek fait grief à l'arrêt de dire n'y avoir lieu à référé, alors :

« 1°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que cette base de données est accessible en permanence aux membres du comité d'entreprise et les informations y figurant portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes ; qu'en se bornant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, à analyser les mentions de la base de données économiques et sociales relatives à la période triennale à venir, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la base de données économiques et sociales était complète s'agissant de l'année en cours et des deux années précédentes, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 2323-8 et R. 2323-1-5, alors applicables, du code du travail, ensemble l'article 809 du code de procédure civile ;

2°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que les informations figurant dans cette base portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes ; que ces informations sont présentées sous forme de données chiffrées ou, à défaut, pour les années suivantes, sous forme de grandes tendances ; que l'employeur indique, pour ces années, les informations qui, eu égard à leur nature ou aux circonstances, ne peuvent pas faire l'objet de données chiffrées ou de grandes ten-

dances, pour les raisons qu'il précise ; qu'en se fondant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, sur la circonstance que la base de données économiques et sociales avait été complétée, s'agissant des rubriques prospectives à trois ans, par des sigles « +, -, =, n/a (non adaptable), n/d (non disponible) », cependant que de tels sigles ne constituent ni l'indication de « grandes tendances », ni l'exposé des raisons faisant obstacle à la mention de ces dernières, la cour d'appel a violé les articles L. 2323-8, R. 2323-1-3 et R. 2323-1-5 du code du travail, dans leur version applicable en la cause, ensemble l'article 809 du code de procédure civile ;

3°/ que le juge est tenu de motiver sa décision ; qu'en se bornant à affirmer qu'il est désormais indiqué des sigles dans les rubriques prospectives à trois ans de la base de données économiques et sociales « +, -, =, n/a non adaptable), n/d (non disponible) », sans s'expliquer sur le moyen du comité social et économique selon lequel l'UES Astek n'avait pas complété les données prospectives pour l'année 2021 par des données chiffrées ou par quelques sigles que ce soit, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que l'insuffisance des données mises à disposition du comité d'entreprise constitue un trouble manifestement illicite qu'il entre dans le pouvoir du juge des référés de faire cesser ; qu'en considérant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, que le comité social et économique n'avait pas usé de la faculté de saisir le président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, sur le fondement de l'article L. 2323-4 du code du travail, après avoir pourtant constaté que la demande du comité intervenait en dehors de tout processus d'information consultation du comité d'entreprise, la cour d'appel a violé les articles L. 2323-4, L. 2323-8, R. 2323-1-3 et R. 2323-1-5 du code du travail, dans leur version applicable en la cause, ensemble l'article 809 du code de procédure civile ;

5°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que l'insuffisance des données mises à dispositions du comité d'entreprise constitue un trouble manifestement illicite qu'il entre dans le pouvoir du juge des référés de faire cesser ; qu'en considérant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, que le comité social et économique n'avait pas usé de la faculté de saisir le président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, sur le fondement de l'article L. 2323-4 du code du travail, la cour d'appel, qui s'est déterminée par un motif inopérant, a violé les articles L. 2323-4, L. 2323-8, R. 2323-1-3 et R. 2323-1-5 du code du travail, dans leur version applicable en la cause, ensemble l'article 809 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

4. Aux termes de l'article L. 2323-1, premier alinéa, du code du travail, alors applicable, le comité d'entreprise a pour objet d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production.

5. Selon l'article L. 2323-4 du code du travail, alors applicable, les membres élus du comité peuvent, s'ils estiment ne pas disposer d'éléments suffisants, saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés, pour qu'il ordonne la

communication par l'employeur des éléments manquants de la base de données économiques et sociales.

6. Ayant constaté qu'elle était saisie d'une demande de communication par l'employeur d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales, formée par le comité d'entreprise de l'UES Astek, aux droits duquel vient le comité social et économique de la même UES, la cour d'appel a retenu à bon droit que, le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés étant seul compétent pour en connaître, elle ne pouvait, à ce titre, statuant en référé, constater l'existence d'un trouble manifestement illicite, peu important, lors de la saisine de la juridiction, l'absence d'engagement d'une procédure d'information-consultation.

7. Le moyen, inopérant en ses première à troisième branches en ce qu'il critique des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Le Masne de Chermont - Avocat général : M. Gambert - Avocat(s) : Me Haas ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Articles L. 2323-1, alinéa 1, et L. 2323-4 du code du travail, dans leur rédaction alors applicable.

Rapprochement(s) :

Sur le juge compétent saisi par le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) dans le cadre d'une procédure d'information-consultation, à rapprocher : Soc., 3 octobre 2018, pourvoi n° 17-20.301, *Bull.* 2018, (rejet).

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)

- Rejet -

- **Mesures conservatoires ou de remise en état – Prévention d'un dommage – Applications diverses – Contrats et obligations – Contrat dénoncé – Poursuite de ses effets.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 12 février 2020), la société Cooperl arc Atlantique, coopérative agricole spécialisée dans l'achat, l'abattage et la découpe de porc, et sa filiale, la société Brocéliande-ALH, qui fabrique de la charcuterie, sont en relations d'affaires depuis 2011 avec la société Mix'buffet, qui prépare et vend des produits alimentaires.

2. Invoquant l'augmentation du cours du porc, la société Cooperl arc Atlantique a, courant juin 2019, proposé une hausse du prix de ses produits à la société Mix'buffet.

Les négociations n'ayant pas abouti, la société Cooperl arc Atlantique a, le 4 juillet 2019, notifié à la société Mix'buffet la cessation de leurs relations commerciales à compter du 3 juillet 2019 concernant deux produits.

3. Le 8 juillet 2019, la société Mix'buffet a assigné les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH devant le juge des référés d'un tribunal de commerce aux fins de voir constater la rupture brutale des relations commerciales et ordonner leur poursuite pour une durée de douze mois avec obligation de renégocier de bonne foi les prix.

Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH ont opposé l'incompétence du juge des référés du tribunal de commerce au profit du juge des référés du tribunal de grande instance et, en l'absence de médiation préalable, l'irrecevabilité des demandes de la société Mix'buffet.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

4. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur exception d'incompétence, alors « que selon l'article L. 521-1 du code rural, les sociétés coopératives agricoles ont pour objet l'utilisation en commun par des agriculteurs de tous moyens propres à faciliter ou à développer leur activité économique, à améliorer ou à accroître les résultats de cette activité et que selon l'article L. 521-5 du même code, ces sociétés et leurs unions relèvent de la compétence des juridictions civiles, ce dont il ressort que les sociétés coopératives ont un objet non commercial les faisant échapper à la compétence des tribunaux de commerce, même si elles accomplissent des actes tels que des achats pour revendre, réputés actes de commerce, dès lors que ceux-ci sont effectués au profit des agriculteurs coopérateurs ; qu'en décidant néanmoins, pour retenir la compétence du juge des référés du tribunal de commerce de Rennes, que les tribunaux de commerce étaient compétent pour trancher les contestations relatives aux actes de commerce, tels que définis à l'article 632 ancien du code de commerce, que les sociétés coopératives ou leurs unions peuvent accomplir avec des tiers, bien qu'il ait été constant que la coopérative, en sa qualité de société coopérative agricole, achetait, au profit de ses agriculteurs coopérateurs, leurs produits pour les revendre à la société Mix'buffet, par l'intermédiaire de la société Brocéliande-ALH, ce dont il résultait que le tribunal de commerce de Rennes n'était pas compétent pour statuer sur le litige qui l'opposait à la société Mix'buffet, la cour d'appel a violé les articles L. 521-1 et L. 521-5 du code rural et de la pêche maritime. »

Réponse de la Cour

5. Dès lors que la cour d'appel, saisie par l'effet dévolutif, était juridiction d'appel tant du tribunal de grande instance que du tribunal de commerce, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH sont sans intérêt à reprocher à l'arrêt de confirmer la compétence du juge des référés de ce tribunal.

6. Le moyen est donc irrecevable.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

7. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur demande tendant à voir déclarer irrecevables les demandes formées à leur rencontre par la société Mix'buffet, alors « que tout litige entre professionnels relatif à l'exécution d'un contrat ayant pour objet la vente de produits agricoles ou alimentaires doit, préalablement à toute saisine du juge et à peine d'irrecevabilité, faire l'objet d'une procédure de médiation par le médiateur des relations commerciales agricoles, sauf si le contrat prévoit un autre dispositif de médiation ou en cas de recours à l'arbitrage ; qu'en cas d'échec de la médiation menée par le médiateur des relations commerciales, toute partie au litige peut saisir le président du tribunal compétent pour qu'il statue sur le litige en la forme des référés sur la base des recommandations du médiateur des relations commerciales agricoles ; que cette exigence s'impose également dans le cadre d'une procédure de référé engagée en raison de l'urgence ; qu'en décidant néanmoins que la disposition prescrivant le recours à une médiation préalable ne prive pas le juge des référés du pouvoir de prendre toute mesure propre à faire cesser un trouble manifestement illicite si l'urgence justifie de passer outre le processus de procédure amiable, bien que l'urgence n'ait pas autorisé la société Mix'buffet à s'affranchir de l'obligation légale de soumettre le litige à la médiation du médiateur des relations commerciales agricoles, dès lors qu'il portait sur la vente de produits alimentaires, la cour d'appel a violé l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, ensemble l'article 873 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

8. En cas de trouble manifestement illicite ou de dommage imminent, les dispositions de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime instituant une procédure de médiation obligatoire et préalable ne font pas obstacle à la saisine du juge des référés.

9. C'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a retenu que ces dispositions ne privaient pas la société Mix'buffet de la faculté de saisir le juge des référés sur le fondement de l'article 873, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile.

10. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

11. La société Brocéliande-ALH fait grief à l'arrêt de lui ordonner sous astreinte de continuer à livrer à la société Mix'buffet, de juillet à octobre 2019, au prix accepté par celle-ci s'agissant de deux catégories de jambon, l'ensemble des produits actuellement commercialisés entre elles, et ce dans des volumes conformes au niveau des mêmes mois de l'année précédente, alors :

« 1°/ que dans leurs conclusions d'appel, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH faisaient valoir qu'il ne résultait d'aucune pièce du dossier qu'elles auraient été le fournisseur exclusif de la société Mix'buffet en jambon ; qu'en affirmant néanmoins, pour retenir que les conditions de la rupture de la relation commerciale établie étaient constitutives d'un trouble manifestement illicite et de nature à causer

un dommage imminent à la société Mix'buffet, qu'il n'était pas discuté que la société Cooperl arc Atlantique était son fournisseur exclusif en jambon, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de leurs conclusions d'appel, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

2°/ que le juge des référés ne peut, sans excéder ses pouvoirs, imposer à l'auteur d'une rupture brutale de relations commerciales établies la poursuite de la relation commerciale en lui imposant un prix de vente de ses marchandises, si les parties n'étaient pas convenues, avant la rupture, de l'application d'un prix déterminé pendant une certaine durée ; qu'en imposant néanmoins, comme mesure conservatoire, la poursuite des relations commerciales en enjoignant à la société Brocéliande-ALH de céder ses marchandises aux prix unilatéralement fixés par la société Mix'buffet et que la société Brocéliande-ALH avait refusés lors des négociations, comme étant insuffisants, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce ;

3°/ que le bordereau de pièces annexé aux conclusions d'appel des sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH mentionne, en pièce n° 37, une « Attestation du Commissaire aux Comptes du 22 novembre 2019 relative aux marges brutes négatives réalisées sur la période de juillet à octobre 2019 » ; qu'en affirmant néanmoins, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de vente acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornant à produire des documents internes, il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, la cour d'appel a dénaturé ce bordereau de pièces, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

4°/ qu'en se se bornant à énoncer, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de ventes acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, qu'il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, dès lors que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornaient à produire des documents internes, sans rechercher, comme elle y été invitée, si cette marge brute négative était confirmée par l'attestation établie le 22 novembre 2019 par la société Rouxel Tanguy & associés - Actheos, commissaire aux comptes, laquelle avait procédé aux vérifications et rapprochements nécessaires au calcul de la perte de marge et du montant des pertes en résultant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

12. Après avoir constaté qu'une relation commerciale existait entre les parties depuis 2011, la cour d'appel a relevé, par motifs propres et adoptés, qu'aucun préavis de rupture n'avait été adressé à la société Mix'buffet et qu'une telle précipitation avait causé de graves problèmes d'approvisionnement à cette société qui avait été brusquement privée d'un fournisseur stratégique pendant une période de forte activité, ce dont elle a pu déduire que cette rupture était constitutive d'un trouble manifestement illicite.

13. Elle a ainsi légalement justifié sa décision d'ordonner, afin de faire cesser le trouble constaté, le rétablissement de juillet à octobre 2019 des relations commerciales au prix majoré que la société Mix'buffet avait accepté lors des négociations ayant précédé la

rupture, sans excéder ses pouvoirs ni être tenue de procéder à une recherche que la nécessité d'un tel rétablissement rendait inutile.

14. Le moyen, inopérant en ses première et troisième branches qui critiquent des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Vitse - Avocat général : M. Lavigne -
Avocat(s) : SCP Richard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime ; article 873, alinéa 1, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur les mesures pouvant être ordonnées par le juge : 1^{re} Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-18.576, *Bull.* 2000, I, n° 286 (cassation).

REPRESENTATION DES SALARIES

Soc., 24 novembre 2021, n° 20-13.904, (B)

- Rejet -

- Comité d'entreprise – Attributions – Attributions consultatives – Organisation, gestion et marche générale de l'entreprise – Action en justice – Demande de communication d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales – Juridiction compétente – Président du tribunal de grande instance, devenu tribunal judiciaire – Président statuant en la forme des référés – Compétence exclusive – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 28 novembre 2019), statuant en référé, le comité d'entreprise de l'unité économique et sociale Astek (l'UES Astek), composée des sociétés Astek projets service, Astek, (groupe) Astek, Astek industrie, Semantys ainsi que Conseil et assistance technique aux projets, a saisi, le 23 août 2018, hors procédure d'information ou de consultation récurrente ou ponctuelle, le président du tribunal de grande instance afin d'obtenir, sous astreinte, que soit établie et mise à disposition des représentants des salariés une base de données économiques et sociales comportant

l'ensemble des informations prévues par le code du travail, dont, en particulier, l'article R. 2323-1-3, ainsi que les données prévisionnelles pour les années 2019, 2020 et 2021.

2. En cours de procédure, le comité social et économique de l'UES Astek a indiqué venir aux droits du comité d'entreprise.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. Le comité social et économique de l'UES Astek fait grief à l'arrêt de dire n'y avoir lieu à référé, alors :

« 1°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que cette base de données est accessible en permanence aux membres du comité d'entreprise et les informations y figurant portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes ; qu'en se bornant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, à analyser les mentions de la base de données économiques et sociales relatives à la période triennale à venir, sans rechercher, ainsi qu'elle y était invitée, si la base de données économiques et sociales était complète s'agissant de l'année en cours et des deux années précédentes, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision au regard des articles L. 2323-8 et R. 2323-1-5, alors applicables, du code du travail, ensemble l'article 809 du code de procédure civile ;

2°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que les informations figurant dans cette base portent sur l'année en cours, sur les deux années précédentes et, telles qu'elles peuvent être envisagées, sur les trois années suivantes ; que ces informations sont présentées sous forme de données chiffrées ou, à défaut, pour les années suivantes, sous forme de grandes tendances ; que l'employeur indique, pour ces années, les informations qui, eu égard à leur nature ou aux circonstances, ne peuvent pas faire l'objet de données chiffrées ou de grandes tendances, pour les raisons qu'il précise ; qu'en se fondant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, sur la circonstance que la base de données économiques et sociales avait été complétée, s'agissant des rubriques prospectives à trois ans, par des sigles « +, -, =, n/a (non adaptable), n/d (non disponible) », cependant que de tels sigles ne constituent ni l'indication de « grandes tendances », ni l'exposé des raisons faisant obstacle à la mention de ces dernières, la cour d'appel a violé les articles L. 2323-8, R. 2323-1-3 et R. 2323-1-5 du code du travail, dans leur version applicable en la cause, ensemble l'article 809 du code de procédure civile ;

3°/ que le juge est tenu de motiver sa décision ; qu'en se bornant à affirmer qu'il est désormais indiqué des sigles dans les rubriques prospectives à trois ans de la base de données économiques et sociales « +, -, =, n/a non adaptable), n/d (non disponible) », sans s'expliquer sur le moyen du comité social et économique selon lequel l'UES Astek n'avait pas complété les données prospectives pour l'année 2021 par des données chiffrées ou par quelques sigles que ce soit, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile ;

4°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité

d'entreprise ; que l'insuffisance des données mises à disposition du comité d'entreprise constitue un trouble manifestement illicite qu'il entre dans le pouvoir du juge des référés de faire cesser ; qu'en considérant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, que le comité social et économique n'avait pas usé de la faculté de saisir le président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, sur le fondement de l'article L. 2323-4 du code du travail, après avoir pourtant constaté que la demande du comité intervenait en dehors de tout processus d'information consultation du comité d'entreprise, la cour d'appel a violé les articles L. 2323-4, L. 2323-8, R. 2323-1-3 et R. 2323-1-5 du code du travail, dans leur version applicable en la cause, ensemble l'article 809 du code de procédure civile ;

5°/ qu'une base de données économiques et sociales, mise régulièrement à jour, rassemble un ensemble d'informations que l'employeur met à disposition du comité d'entreprise ; que l'insuffisance des données mises à dispositions du comité d'entreprise constitue un trouble manifestement illicite qu'il entre dans le pouvoir du juge des référés de faire cesser ; qu'en considérant, pour écarter l'existence d'un trouble manifestement illicite, que le comité social et économique n'avait pas usé de la faculté de saisir le président du tribunal de grande instance, statuant en la forme des référés, sur le fondement de l'article L. 2323-4 du code du travail, la cour d'appel, qui s'est déterminée par un motif inopérant, a violé les articles L. 2323-4, L. 2323-8, R. 2323-1-3 et R. 2323-1-5 du code du travail, dans leur version applicable en la cause, ensemble l'article 809 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

4. Aux termes de l'article L. 2323-1, premier alinéa, du code du travail, alors applicable, le comité d'entreprise a pour objet d'assurer une expression collective des salariés permettant la prise en compte permanente de leurs intérêts dans les décisions relatives à la gestion et à l'évolution économique et financière de l'entreprise, à l'organisation du travail, à la formation professionnelle et aux techniques de production.

5. Selon l'article L. 2323-4 du code du travail, alors applicable, les membres élus du comité peuvent, s'ils estiment ne pas disposer d'éléments suffisants, saisir le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés, pour qu'il ordonne la communication par l'employeur des éléments manquants de la base de données économiques et sociales.

6. Ayant constaté qu'elle était saisie d'une demande de communication par l'employeur d'éléments manquants de la base de données économiques et sociales, formée par le comité d'entreprise de l'UES Astek, aux droits duquel vient le comité social et économique de la même UES, la cour d'appel a retenu à bon droit que, le président du tribunal de grande instance statuant en la forme des référés étant seul compétent pour en connaître, elle ne pouvait, à ce titre, statuant en référé, constater l'existence d'un trouble manifestement illicite, peu important, lors de la saisine de la juridiction, l'absence d'engagement d'une procédure d'information-consultation.

7. Le moyen, inopérant en ses première à troisième branches en ce qu'il critique des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : M. Le Masne de Chermont - Avocat général : M. Gambert - Avocat(s) : Me Haas ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Articles L. 2323-1, alinéa 1, et L. 2323-4 du code du travail, dans leur rédaction alors applicable.

Rapprochement(s) :

Sur le juge compétent saisi par le comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail (CHSCT) dans le cadre d'une procédure d'information-consultation, à rapprocher : Soc., 3 octobre 2018, pourvoi n° 17-20.301, *Bull.* 2018, (rejet).

Soc., 10 novembre 2021, n° 19-20.123, (B)

- Cassation partielle -

- **Comité d'entreprise – Comité central – Attributions – Attributions économiques – Mission générale d'information et de consultation – Communication – Informations figurant dans la base de données économiques et sociales – Etendue – Détermination – Dispositions transitoires de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 – Application – Portée.**

Il résulte des articles 8 et 9, V, de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, de l'article L. 2247-17, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017, de l'article L. 2312-36, 2°, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 et de l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1768 du 27 décembre 2017, que sauf accord conclu pendant la période transitoire en application de l'article 8 de l'ordonnance susvisée sur le fondement de l'article L. 2312-21 du code du travail, créé par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, et tant que n'a pas été mis en place au sein de l'entreprise un comité social et économique, il ne peut être exigé de l'employeur de mettre à disposition la base de données économiques et sociales (BDES) telle qu'elle est réorganisée et complétée par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 dans les dispositions reprises à l'article L. 2312-36 du code du travail, de sorte que le contenu de la BDES demeure régi par les dispositions de l'article R. 2323-12 du code du travail, pris en application de l'article de l'article L. 2323-8 du même code maintenu en vigueur au titre des dispositions transitoires.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 mai 2019), la société Ericsson France (la société) emploie plus de 300 salariés sur divers sites.
2. Début mars 2018, la société a engagé la négociation obligatoire en matière d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Un litige est survenu s'agissant de la nature et des éléments d'information devant être communiqués aux représentants

syndicaux, concernant tant la société que la société Ericsson It solutions et services qu'elle a absorbée le 1^{er} juillet 2017.

3. Le 27 juillet 2018, l'Union fédérale des ingénieurs, cadres et techniciens CGT (la CGT-UFICT) d'Ericsson France et la Fédération des travailleurs de la métallurgie CGT ont saisi le juge des référés afin que soit suspendue la négociation sur l'égalité professionnelle et qu'il soit fait injonction à la société de leur communiquer les informations relatives à la situation comparée des femmes et des hommes, soit a minima les indicateurs listés à l'article R. 2312-9 du code du travail et diverses informations précisément indiquées, pour les années 2014 à 2017 incluse, tant pour la société que pour la société absorbée, sous astreinte.

4. L'Union générale des ingénieurs, cadres et techniciens CGT (l'UGICT-CGT) est intervenue volontairement à l'instance.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

5. La société fait grief à l'arrêt de rejeter les moyens d'irrecevabilité qu'elle a soutenus en appel et en conséquence de dire que la communication doit porter sur les années 2016, 2017 et 2018 et le cas échéant sur le prévisionnel 2019 à 2021 inclus, tant pour la société Ericsson France que pour la société Ericsson It solutions et services, de lui enjoindre de fournir aux organisations syndicales quinze jours avant la reprise de la négociation les informations suivantes : la totalité des indicateurs listés à l'article R. 2312-9 du code du travail dans sa version actuellement applicable, les indicateurs catégoriels en référence au modèle interne de carrières et compétences CCM du groupe Ericsson (échelons et métiers, job stage et job rôle), le tout pour la totalité des effectifs présents au 31 décembre de l'année concernée, y compris les salariés en absence de longue durée, conformément aux données du bilan social, et avec les rémunérations fixes et variables effectives, cette injonction étant assortie d'une astreinte de 150 euros par jour de retard exigible à l'expiration du délai d'un mois suivant la signification de la décision, alors « qu'en vertu des dispositions transitoires de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, les entreprises disposant d'un comité d'entreprise sont soumises, jusqu'au terme du mandat de ses membres élus, aux anciennes dispositions applicables au comité d'entreprise ; qu'il en résulte qu'avant cette date, l'employeur ne doit communiquer aux organisations syndicales représentatives, dans le cadre de la négociation obligatoire sur l'égalité professionnelle entre femmes et hommes, que les seuls indicateurs énoncés à l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa version résultant du décret n° 2016-868 du 29 juin 2016, relatif à l'information des membres du comité d'entreprise, à l'exclusion des indicateurs imposés par l'article R. 2312-9 du code du travail, tel qu'il résulte du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017 pris pour l'application des articles L. 2312-18 et L. 2312-36 du même code relatifs à l'information du comité social et économique ; qu'en retenant l'existence d'un trouble manifestement illicite résultant de la violation des dispositions de l'article R. 2312-9 du code du travail, lorsque ce texte n'était pas applicable au litige et qu'elle n'avait par ailleurs constaté aucune autre violation caractérisée des dispositions applicables, la cour d'appel a violé l'article 9 de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 décembre 2017, l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction issue du décret n° 2016-868

du 29 juin 2016, l'article R. 2312-9, dans sa rédaction issue du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017, ensemble les articles 808 et 809 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 8 et 9, V, de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, l'article L. 2247-17, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017, l'article L. 2312-36, 2°, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 et l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1768 du 27 décembre 2017 :

6. Selon le deuxième de ces textes, pendant la durée des mandats en cours, les dispositions du titre II du livre III de la deuxième partie du code du travail relatives au comité d'entreprise demeurent applicables dans leur rédaction antérieure à la date de publication de l'ordonnance.

7. Il en résulte que sauf accord conclu pendant la période transitoire en application de l'article 8 de l'ordonnance susvisée sur le fondement de l'article L. 2312-21 du code du travail, créé par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, et tant que n'a pas été mis en place au sein de l'entreprise un comité social et économique, il ne peut être exigé de l'employeur de mettre à disposition la base de données économiques et sociales (BDES) telle qu'elle est réorganisée et complétée par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 dans les dispositions reprises à l'article L. 2312-36 du code du travail, de sorte que le contenu de la BDES demeure régi par les dispositions de l'article R. 2323-12 du code du travail, pris en application de l'article L. 2323-8 du même code maintenu en vigueur au titre des dispositions transitoires.

8. Il s'en déduit que le contenu de la BDES demeure régi par les dispositions de l'article R. 2323-12 du code du travail, pris en application de l'article de l'article L. 2323-8 du même code maintenu en vigueur au titre des dispositions transitoires.

9. Pour enjoindre à la société de fournir aux organisations syndicales la totalité des indicateurs listés à l'article R. 2312-9 du code du travail, l'arrêt retient que l'article L. 2242-17 du code du travail, applicable depuis le 1^{er} janvier 2018, fait référence à la BDES qui contient les éléments devant être mis à disposition des organisations syndicales, que le contenu de cette base de données pour les entreprises d'au moins trois cents salariés était défini par l'article R. 2323-12 du code du travail, remplacé par l'article R. 2312-9 depuis le 1^{er} janvier 2018 en application du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017, et que la négociation ayant été engagée le 6 mars 2018, l'analyse des indicateurs devant être communiqués doit se faire au regard de l'article R. 2312-9 du code du travail.

10. En statuant ainsi, alors qu'il ne ressortait de ses constatations ni la mise en place du comité social et économique au sein de la société ni la conclusion d'un accord au sens de l'article 8 de l'ordonnance précitée, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevables en référé les demandes du syndicat CGT-UFICT d'Ericsson France, de l'UGICT-CGT et de la fédération FTM-CGT Ericsson France, l'arrêt rendu le 23 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Lanoue - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles 8 et 9, V, de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 ; article L. 2247-17 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 ; article L. 2312-36, 2°, du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 ; article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1768 du 27 décembre 2017.

Soc., 10 novembre 2021, n° 20-12.604, (B)

– Cassation partielle –

- Règles communes – Contrat de travail – Licenciement – Mesures spéciales – Autorisation administrative – Annulation – Préjudice – Réparation – Indemnités – Détermination – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Colmar, 29 octobre 2019), M. [B], salarié de la société Soprema depuis le 3 novembre 2008 et titulaire d'un mandat de conseiller prud'homme, a saisi la juridiction prud'homale, le 15 janvier 2010, d'une demande de résiliation judiciaire de son contrat de travail aux torts de l'employeur.

En cours de procédure, le 1^{er} avril 2010, il a été licencié pour faute par son employeur après obtention d'une autorisation administrative à cette fin.

L'autorisation administrative de licenciement a été annulée par un jugement du tribunal administratif en date du 12 mars 2013, confirmé par un arrêt de la cour administrative d'appel le 24 février 2014.

Le Conseil d'Etat a rejeté le pourvoi contre la décision d'annulation par décision du 26 janvier 2015.

2. Le salarié a alors demandé à la juridiction prud'homale, toujours saisie de la demande de résiliation judiciaire, de prononcer cette résiliation judiciaire aux torts de l'employeur.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de prononcer la résiliation judiciaire du contrat de travail du salarié, de dire que cette résiliation produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur, de le condamner à verser à celui-ci les sommes de 80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul et de 234 726 euros à titre de dommages-intérêts pour violation du statut protecteur, avec intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, alors :

« 1°/ que le contrat de travail du salarié protégé, licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement en sorte que la juridiction prud'homale ne peut se prononcer sur la demande de résiliation judiciaire formée par le salarié protégé, même si sa saisine est antérieure à la rupture ; qu'en l'espèce, la cour d'appel, qui, en l'état d'un licenciement notifié au salarié sur le fondement d'une autorisation administrative, même annulée, a néanmoins prononcé la résiliation judiciaire du contrat de travail et décidé que celle-ci produit les effets d'un licenciement nul, a violé les articles L. 2422-4, L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail et l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause ;

2°/ en tout état de cause, que le contrat de travail du salarié protégé, qui a sollicité la résiliation judiciaire de son contrat de travail avant d'être licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement et ne peut donc pas prétendre à une indemnité pour violation du statut protecteur, ni à ce que la résiliation du contrat de travail produise les effets d'un licenciement nul ; qu'en l'espèce, quand il est constant que le salarié a été licencié sur le fondement d'une autorisation administrative après avoir saisi la juridiction prud'homale d'une demande de résiliation judiciaire du contrat de travail et n'a pas sollicité sa réintégration dans l'entreprise, la cour d'appel, en ayant néanmoins jugé que la résiliation judiciaire du contrat de travail produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur et condamné l'employeur à verser au salarié, outre des dommages et intérêts pour licenciement nul une indemnité pour violation du statut protecteur, avec intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, a violé les articles L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

4. Le salarié conteste la recevabilité du moyen. Il fait valoir qu'il est nouveau et incompatible avec la thèse soutenue devant la cour d'appel.

5. Cependant, ce moyen, qui est de pur droit, n'est pas incompatible avec l'argumentation développée en cause d'appel.

6. Le moyen est donc recevable.

Bien-fondé du moyen

Vu les articles L. 2422-4, L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail et l'article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause :

7. Il résulte de ces textes que le contrat de travail du salarié protégé, licencié sur le fondement d'une autorisation administrative ensuite annulée, et qui ne demande pas sa réintégration, est rompu par l'effet du licenciement et que lorsque l'annulation est devenue définitive, le salarié a droit, d'une part, en application de l'article L. 2422-4 du code du travail, au paiement d'une indemnité égale à la totalité du préjudice subi au cours de la période écoulée entre son licenciement et l'expiration du délai de deux mois suivant la notification de la décision d'annulation, d'autre part, au paiement des indemnités de rupture, s'il n'en a pas bénéficié au moment du licenciement et s'il remplit les conditions pour y prétendre, et de l'indemnité prévue par l'article L. 1235-3 du code du travail, s'il est établi que son licenciement était, au moment où il a été prononcé, dépourvu de cause réelle et sérieuse. Ces dispositions font obstacle à ce que la juridiction prud'homale se prononce sur la demande de résiliation judiciaire formée par le salarié protégé, même si sa saisine est antérieure à la rupture.

8. L'arrêt retient que l'employeur a manqué à son obligation d'exécution de bonne foi du contrat de travail, prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail et dit que cette résiliation produit les effets d'un licenciement nul pour violation du statut protecteur.

9. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que le salarié n'avait pas demandé sa réintégration dans l'entreprise à la suite de l'annulation de l'autorisation de licenciement par le jugement du tribunal administratif rendu le 12 mars 2013, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il prononce la résiliation judiciaire du contrat de travail de M. [B], dit que cette résiliation judiciaire produit les effets d'un licenciement nul et condamne la société Soprema à payer à M. [B] la somme de 80 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement nul et celle de 234 726 euros à titre de dommages-intérêts pour violation du statut protecteur, avec intérêts au taux légal à compter du jour de l'arrêt, l'arrêt rendu le 29 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Colmar ;

Remet, sur ces points l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Metz.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier - Avocat général : Mme Grivel - Avocat(s) : SCP Spinosi ; SCP Waquet, Farge et Hazan -

Textes visés :

Articles L. 2422-4, L. 2411-1 et L. 2411-22 du code du travail ; article 1184 du code civil, dans sa rédaction applicable en la cause.

Rapprochement(s) :

Dans le même sens que : Soc., 11 octobre 2017, pourvoi n° 16-14.529, *Bull.* 2017, V, n° 177 (cassation).

RESPONSABILITE DELICTUELLE OU QUASI DELICTUELLE

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.361, (B)

– Rejet –

- Faute – Abus de droit – Exclusion – Applications diverses.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 27 février 2020), la société Banque patrimoine et Immobilier (BPI), aux droits de laquelle vient la société Crédit immobilier de France développement (Cifd), a mandaté, en 2009, la société Boukris (l'avocat), avec pour mission de représenter ses intérêts dans les actions en responsabilité et en paiement relatives aux affaires dites « Apollonia ».

2. Arguant de la réorganisation interne du groupe de sociétés auquel elle appartient, la société Cifd a mis fin, le 2 octobre 2015, au mandat conféré à l'avocat, s'agissant de la gestion des dossiers relatifs à ce contentieux, avant de le décharger, le 6 janvier 2016, des autres dossiers qu'il gérait dans son intérêt.

3. S'estimant victime d'une révocation abusive de son mandat, l'avocat a assigné la société Cifd devant un tribunal de grande instance aux fins d'indemnisation.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa quatrième branche, ci-après annexé

4. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui est irrecevable.

Sur le moyen, pris en sa première, deuxième et troisième branches

Enoncé du moyen

5. L'avocat fait grief à l'arrêt de le débouter de l'ensemble de ses demandes tendant à « dire et juger » que la société BPI avait rompu brutalement leur relation, de le débouter de ses demandes tendant à réparer ses préjudices financier et moral et de le condamner verser à la société Cifd la somme de 4 000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile alors :

« 1°/ que le mandant est libre de révoquer à tout moment son mandat, sauf à ne pas commettre un abus de droit, que l'avocat et son client sont liés par un contrat de mandat qui empêche, sauf manquement grave aux obligations convenues par les parties, une rupture brutale des relations contractuelles entre les parties, qu'en l'espèce pour débouter la société Boukris de sa demande en réparation du préjudice économique et moral subi en raison de la rupture brutale des relations établies, la cour d'appel se serait bornée à considérer que le cabinet n'était pas économiquement dépendant de la société Cifd, et qu'en statuant ainsi, par des motifs prétendument impropres et inopé-

rants à justifier sa décision, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1984 et 2004 du code civil ;

2°/ que la révocation du mandat liant l'avocat à son client institutionnel devrait s'exercer en application d'un délai de préavis raisonnable ; qu'à défaut d'application des dispositions particulières de l'article L. 442-6, I, 5° du code de commerce, le préjudice résultant du caractère brutal de la rupture devrait être indemnisé sur le fondement du droit commun de la responsabilité contractuelle, en affirmant, en l'espèce, qu'« au vu de la nature sérieuse du contentieux qui diminuait, de l'activité même d'avocat liée à la durée des affaires en cours, du caractère *intuitu personae* de la relation avec son client, la rupture signifiée par courrier du 2 octobre 2015 à la société Cifd et liée à une réorganisation et à un regroupement du contentieux, ne présente pas un caractère abusif », sans vérifier, comme elle y était expressément invitée, si l'exécution d'un préavis contractuel avait été convenu par les parties et si, faute de l'avoir exécuté, la société Cifd n'avait pas brutalement rompu la relation la liant à la société Boukris, la cour d'appel a violé les articles 1103 et 1121 du code civil, ensemble le principe de la force obligatoire des conventions ;

3°/ qu'en tout état de cause, tout jugement doit être motivé ; que le juge ne peut statuer par voie d'affirmation ; qu'en se déterminant comme elle l'a fait, sans réserver le moindre motif à l'application d'un préavis contractuel, liant pourtant les parties, la cour d'appel a procédé par voie d'affirmation, en violation de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

6. Pour rejeter la demande d'indemnisation formée par l'avocat, l'arrêt relève que si, en 2010 et 2011, le chiffre d'affaires de l'avocat, lié aux dossiers Apollonia, a atteint 43 % du contentieux du cabinet, il avait diminué à 26 % en 2013 et 2014 et 28 % sur 9 mois en 2015, ce qui ne peut caractériser un état de dépendance.

7. La décision précise que ce contentieux sériel résultant d'un sinistre, important en nombre de dossiers à son apparition, n'était pas destiné à perdurer dans le temps ce que ne pouvait ignorer l'avocat, de sorte que la rupture, qui est intervenue en 2015, ne peut être qualifiée de brutale.

8. L'arrêt retient également que l'avocat ne démontre pas, contrairement à ce qu'il prétend, qu'il a dû procéder à une réduction de capital, en lien avec la présente affaire, qu'il ne justifie pas davantage avoir été dans l'obligation de se séparer de deux collaboratrices chargées de ce contentieux, que la rupture aurait entraîné une désorganisation du cabinet et qu'enfin, la perte du chiffre d'affaires prétendument consécutive à la révocation n'était pas significative.

9. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui ne s'est pas bornée à relever l'absence d'une situation de dépendance économique et qui n'était pas tenue d'entrer dans le détail de l'argumentation des parties, a, aux termes d'une motivation détaillée, pu en déduire que l'avocat ne pouvait prétendre à une indemnité, en l'absence d'abus de droit de la part du mandant.

10. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Bouvier - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SARL Matuchansky, Poupot et Valdelièvre -

SAISIE IMMOBILIERE

2^e Civ., 4 novembre 2021, n° 20-16.393, (B)

- Cassation partielle -

- **Procédure – Audience d'orientation – Contestations et demandes incidentes – Nullité – Conditions – Conclusions non signées par l'avocat constitué – Preuve d'un grief.**

Il résulte des articles 114 et 766 du code de procédure civile que l'absence de signature des conclusions, déposées au greffe conformément à l'article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution, constitue une irrégularité de forme, qui ne peut entraîner la nullité de l'acte que s'il est justifié d'un grief.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Agen, 16 mars 2020), sur des poursuites à fin de saisie immobilière exercées par la caisse régionale de Crédit agricole mutuel de Paris et d'Ile-de-France (la banque) à l'encontre de M. [T] et de Mme [I], l'adjudication du bien immobilier de ces derniers a été fixée à une audience.

2. Par jugement du 15 mars 2019, dont M. [T] et Mme [I] ont interjeté appel, un juge de l'exécution a reporté la date de vente forcée à la demande de la banque.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. La banque fait grief à l'arrêt infirmant le jugement qui avait reporté, à sa demande, la date de l'adjudication de l'immeuble que celle-ci a saisi, de dire que la demande de report de l'adjudication est une demande incidente, de constater que ses conclusions déposées en première instance ne sont pas signées, de dire que le premier juge, statuant en matière de saisie immobilière, n'était saisi d'aucune demande, de constater la caducité du commandement de payer valant saisie, alors « que les demandes incidentes sont la demande reconventionnelle, la demande additionnelle et l'intervention ; que le créancier poursuivant, en demandant comme le prévoit l'article R. 322-19 du code des procédures civiles d'exécution, le report de l'audience d'adjudication, ne formule pas une demande distincte de sa demande initiale, savoir : la vente aux enchères publiques de l'immeuble qu'il a saisi, mais, au contraire, persiste dans cette demande initiale et la réitère formellement, pour éviter la caducité que prévoit l'article 322-27 du même code et l'éventuelle extinction de la créance dont il est porteur ; qu'en décidant le contraire pour juger que les conclusions dont la CRCAM de Paris et

d'Île-de-France a saisi le premier juge sont nulles et que, mécaniquement, la caducité du commandement valant saisie doit être constatée, la cour d'appel a violé l'article 63 du code de procédure civile, ensemble les articles R. 322-19 et 322-27 du code des procédures civiles d'exécution. »

Réponse de la Cour

4. La demande de report de l'audience d'adjudication, qui constitue une demande incidente, soumise aux formes prescrites à l'article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution, doit être formée par voie de conclusions.

5. Le moyen, qui postule le contraire, n'est pas fondé.

Mais sur le moyen relevé d'office

6. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 114 et 766 du code de procédure civile :

7. L'absence de signature des conclusions, déposées au greffe conformément à l'article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution, constitue une irrégularité de forme, qui ne peut entraîner la nullité de l'acte que s'il est justifié d'un grief.

8. Pour dire que le premier juge, statuant en matière de saisie immobilière, n'était saisi d'aucune demande, et constater la caducité du commandement de payer valant saisie, l'arrêt retient que le dépôt d'écritures qui ne comportent pas la signature de l'avocat sont affectées d'une nullité de fond, et qu'il convient de dire nulles les conclusions déposées au greffe le 12 février 2019 en vue de l'audience du 15 février 2019, de sorte que le juge de l'exécution qui n'était saisi d'aucun moyen n'a pu valablement reporter la date d'audience.

9. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il dit que la demande de report de l'audience d'adjudication est une demande incidente, l'arrêt rendu le 16 mars 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Agen ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Bordeaux.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Jollec - Avocat général : M. Aparisi - Avocat(s) : SCP Capron ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Articles 114 et 766 du code de procédure civile ; article R. 311-6 du code des procédures civiles d'exécution.

SANTE PUBLIQUE

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-24.227, (B)

– Cassation partielle –

- Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Responsabilité de plein droit – Domaine d'application – Exclusion – Cas – Société à responsabilité limitée, constituée par des médecins radiologues pour exercer leur profession et ayant pour activité l'exploitation, l'achat, la vente et la location de matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie.

Une société à responsabilité limitée, qui est constituée par des médecins radiologues pour exercer leur profession et a pour activité l'exploitation, l'achat, la vente et la location de matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie, ne peut être considérée comme un établissement au sens de l'article L. 1142-1, I, du code de la santé publique, soumis à une responsabilité de plein droit au titre des dommages résultant d'infections nosocomiales.

- Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Responsabilité de plein droit – Etendue – Détermination – Portée.

La responsabilité de droit des établissements de santé s'étend aux infections nosocomiales survenues au sein des sociétés de radiologie qui sont considérées comme leur service de radiologie.

- Etablissement de santé – Responsabilité du fait d'une infection nosocomiale – Responsabilité de plein droit – Etendue – Détermination – Cas – Infections nosocomiales survenues au sein des sociétés de radiologie qui sont considérées comme leur service de radiologie.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 12 septembre 2019), rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 12 septembre 2018, pourvoi n° 17-19.954), à l'issue de la réalisation, le 13 août 2010, par M. [B], médecin radiologue (le praticien), d'un arthro-scanner d'une épaule, dans les locaux de la société à responsabilité limitée Imagerie nouvelle de la [Localité 6] (la société), M. [S] a présenté une infection nosocomiale.

2. Après avoir sollicité des expertises en référé, il a assigné en responsabilité et indemnisation le praticien et la société et mis en cause la caisse primaire d'assurance maladie de la [Localité 6] qui a demandé le remboursement de ses débours. Il a assigné aux mêmes fins la société Polyclinique [9] (la clinique), située à la même adresse que la société.

La Société hospitalière d'assurances mutuelles, assureur de la clinique (l'assureur), est intervenue volontairement à l'instance.

Examen du moyen

Sur le moyen, pris en sa première branche, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce moyen qui est irrecevable.

Sur le moyen, pris en sa deuxième branche

Énoncé du moyen

4. La société fait grief à l'arrêt de rejeter l'intégralité des demandes formées par le patient à l'encontre de la clinique et de son assureur, de la déclarer responsable des conséquences dommageables de l'infection nosocomiale dont il a été victime et de la condamner à l'indemniser de son entier préjudice, alors « que seuls les établissements effectuant des actes individuels de prévention, de diagnostic ou de soins peuvent voir leur responsabilité engagée en raison des dommages résultant d'une infection nosocomiale ; que ne constitue pas un tel établissement la société à responsabilité limitée qui a pour objet social l'exploitation, l'achat, la vente et la location de matériel d'imagerie médicale, laquelle n'a pour objet que l'acquisition en commun du matériel nécessaire à l'exercice de la profession de radiologue par ses membres ; qu'en jugeant que la société à responsabilité limitée Imagerie Nouvelle de la [Localité 6] exerçait une activité de diagnostic et relevait des dispositions de l'article L. 1142-1 du code de la santé publique applicable aux établissements de santé cependant qu'elle avait constaté que son objet social se limitait à « l'exploitation, l'achat, la vente et la location de tout matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie ainsi que de tout matériel d'exploitation de polyclinique », la cour d'appel a violé ce texte par fausse application ;

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 1142-1, I, du code de la santé publique :

5. Selon ce texte, en cas d'infection nosocomiale, les professionnels de santé n'engagent leur responsabilité qu'en cas de faute, tandis que les établissements, services et organismes dans lesquels sont diligentés des actes de prévention, de diagnostic ou de soins sont responsables de plein droit, sauf s'ils rapportent la preuve d'une cause étrangère. Il en résulte, dans le cas de dommages liés à une infection nosocomiale n'ouvrant pas droit à réparation au titre de la solidarité nationale sur le fondement des articles L. 1142-1, II ou L. 1142-1-1, 1^o du même code, une différence de traitement dans l'engagement de la responsabilité pour en obtenir la réparation selon que l'infection a été contractée dans un établissement, service ou organisme de santé ou auprès d'un professionnel exerçant en ville, le législateur ayant entendu prendre en compte les conditions dans lesquelles les actes de prévention, de diagnostic ou de soins sont pratiqués et la spécificité des risques en milieu hospitalier (Cons. const., 1^{er} avril 2016 n^o 2016-531 QPC).

6. Les établissements, services et organismes, qui sont énumérés au sein du code de la santé publique, au livre trois de la deuxième partie, relatif aux établissements, services et organismes ainsi qu'aux différents livres de la sixième partie relative aux établisse-

ments et services de santé, dont le premier est consacré aux établissements de santé, sont régis par un ensemble de dispositions spécifiques et les établissements de santé sont notamment tenus, en vertu des articles L. 6111-2 et suivants du code de la santé publique, de mettre en œuvre une politique d'amélioration de la qualité et de la sécurité des soins et d'organiser la lutte contre les événements indésirables, les infections associées aux soins et l'iatrogénie. Ils se distinguent des sociétés professionnelles qui permettent la fourniture de certains moyens aux professions médicales ou l'exercice en commun de ces professions.

7. Il en résulte qu'une société à responsabilité limitée, qui est constituée par des médecins radiologues pour exercer leur profession et a pour activité l'exploitation, l'achat, la vente et la location de matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie, ne peut être considérée comme un établissement au sens de l'article L. 1142-1, I, du code de la santé publique, soumis à une responsabilité de plein droit au titre des dommages résultant d'infections nosocomiales.

8. Pour condamner la société à indemniser l'entier préjudice subi par le patient, après avoir constaté que celle-ci exerce son activité sous la forme juridique d'une société à responsabilité limitée et que, selon l'extrait K-bis, son objet est l'exploitation, l'achat, la vente et la location de tout matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie, ainsi que de tout matériel d'exploitation de la clinique, l'arrêt retient que, dès lors qu'est visée, au titre de l'activité exercée, celle d'exploitation de matériel d'imagerie médicale et de radiothérapie, cette société exerce une activité, sinon de soins, à tout le moins de diagnostic, relevant des dispositions de l'article L. 1142-1, I, du code de la santé publique et qu'elle se trouve soumise à une responsabilité de plein droit et constitue une société d'exercice professionnel effectif.

9. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Et sur le moyen, pris en sa sixième branche

Enoncé du moyen

10. La société fait le même grief à l'arrêt, alors « qu'une clinique est responsable de plein droit des dommages causés par les infections nosocomiales contractées dans son service de scanner ; que constitue le service de scanner d'une clinique, le centre de scanner qui est tenu contractuellement envers cette clinique de garantir pour les patients de la clinique la permanence des soins et d'assurer, sous son contrôle, un planning de garde et d'astreinte ; qu'en jugeant que la société Imagerie Nouvelle de [Localité 6] ne constituait pas le service de scanner de la polyclinique [9] dès lors que cette société exerçait son activité dans une indépendance certaine, dans des locaux propres loués à une personne tierce, sans bénéficier d'une clause d'exclusivité et dès lors que la polyclinique [9] disposait de ses propres circuits d'approvisionnement en matière de dispositif médicaux stériles, son propre personnel de nettoyage, ses propres protocoles d'asepsie et un matériel de radiologie en propre, sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société Imagerie nouvelle de [Localité 6] n'était pas tenue d'assurer la permanence des soins des patients hospitalisés à la polyclinique [9], par la mise en place, sous son contrôle, d'un planning de gardes et d'astreintes, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1142-1, I, du code de la santé publique. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1142-1, I, du code de la santé publique :

11. La responsabilité de plein droit des établissements de santé s'étend aux infections nosocomiales survenues au sein des sociétés de radiologie qui sont considérées comme leur service de radiologie.

12. Pour condamner la société à indemniser l'entier préjudice subi par le patient et rejeter les demandes formées par celui-ci à l'encontre de la clinique et de son assureur, l'arrêt retient que la société exerce son activité dans une indépendance certaine vis-à-vis de la clinique et dans des locaux propres loués à une personne tierce, qu'elle dispose de ses propres circuits d'approvisionnement des dispositifs médicaux stériles, personnel de nettoyage, protocoles d'asepsie et matériel de radiologie, que, si le scanner est mis à disposition de tous les praticiens intervenant au sein de la clinique selon un protocole fixant des règles destinées à faciliter le fonctionnement de la coopération entre la société et la clinique, les praticiens peuvent adresser leurs patients à d'autres établissements, en l'absence d'exclusivité au profit de la société, de sorte qu'elle ne constitue pas le centre de radiologie de la clinique.

13. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme il le lui était demandé, s'il ne résultait pas du protocole conclu entre les parties pour le fonctionnement du service du scanner que la société était tenue d'assurer la permanence des soins des patients hospitalisés ou consultants à la clinique, par la mise en place, sous son contrôle, d'un planning de gardes et d'astreintes des radiologues et manipulateurs et constituait à ce titre le service de scanner de l'établissement de santé, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

Demande de mise hors de cause

14. En application de l'article 625 du code de procédure civile, il y a lieu de mettre hors de cause le praticien, dont la présence n'est pas nécessaire devant la cour d'appel de renvoi.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

Met hors de cause M. [B] ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ses dispositions concernant la mise hors de cause de M. [B], l'arrêt rendu le 12 septembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Kerner-Menay - Avocat général : Mme Mallet-Bricout - Avocat(s) : SCP Spinosi ; Me Le Prado ; SCP Richard -

Textes visés :

Article L. 1142-1, I, du code de la santé publique.

Rapprochement(s) :

1^{re} Civ., 12 juillet 2012, pourvoi n° 11-17.072, *Bull.* 2012, I, n° 171 (cassation partielle) ; 1^{re} Civ., 12 octobre 2016, pourvoi n° 15-16.894, *Bull.* 2016, I, n° 195 (cassation partielle).

SECURITE SOCIALE

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 16-15.908, (B)

– Cassation –

■ Assujettissement – Généralités – Changement d'affiliation – Immatriculation au régime spécial de la fonction publique – Effets.

Il résulte des articles L. 712-1 et R. 712-1 du code de la sécurité sociale que si le statut social d'une personne est d'ordre public et s'impose de plein droit dès lors que sont réunies les conditions de son application, la décision administrative individuelle d'affiliation qui résulte de l'adhésion au régime général s'oppose à ce qu'une immatriculation au régime spécial de la fonction publique puisse mettre rétroactivement à néant les droits et obligations nés de l'affiliation antérieure.

Désistement partiel

1. Il est donné acte à l'URSSAF d'Île-de-France du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre le ministre chargé de la sécurité sociale.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 11 février 2016), par un décret du 19 décembre 2011, des salariés du Centre hospitalier de [Localité 3] (le centre hospitalier) ont été titularisés dans la fonction publique hospitalière avec effet rétroactif au 1^{er} janvier 2011.

Le centre hospitalier a demandé le remboursement des cotisations versées au titre du régime général durant la période du 1^{er} janvier 2011 au 31 octobre 2012.

3. Le centre hospitalier a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

4. L'URSSAF fait grief à l'arrêt de faire droit à la demande de remboursement, alors « que la titularisation rétroactive dans la fonction publique hospitalière d'un salarié de droit privé régulièrement affilié au régime général de la sécurité sociale ne peut entraîner l'anéantissement rétroactif de cette affiliation qui a produit tous ses effets ; qu'en effet, le régime général de sécurité sociale a versé des prestations aux agents antérieurement à leur titularisation en raison précisément de leur affiliation audit régime auquel ils ont versé des cotisations ; qu'une rétroactivité dans l'affiliation au régime de sécurité sociale dont relèvent désormais les agents du fait de leur titularisation rétroactive aboutirait à admettre le remboursement des cotisations versées en privant de cause le versement des prestations effectué en contrepartie au mépris du principe de réalité et de sécurité juridique ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles L. 712-1 et D. 712-1 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 712-1 et R. 712-1 du code de la sécurité sociale :

5. Il résulte de ces textes que si le statut social d'une personne est d'ordre public et s'impose de plein droit dès lors que sont réunies les conditions de son application, la décision administrative individuelle d'affiliation qui résulte de l'adhésion au régime général s'oppose à ce qu'une immatriculation au régime spécial de la fonction publique puisse mettre rétroactivement à néant les droits et obligations nés de l'affiliation antérieure.

6. Pour faire droit à la demande du centre hospitalier, l'arrêt énonce qu'en cas de titularisation prononcée avec effet rétroactif, les personnes concernées sont rattachées au régime spécial de sécurité sociale résultant de cette titularisation avec la même date d'effet. Il retient que la règle de non-rétroactivité de l'affiliation à un régime de sécurité sociale ne s'applique cependant qu'en cas d'affiliation à un régime de sécurité sociale au lieu d'un autre et non lorsque la nouvelle affiliation résulte d'un changement de statut prononcé lui-même à titre rétroactif. Il ajoute que la circonstance que les salariés en question aient pu percevoir, durant la période considérée, les prestations du régime auquel ils appartenaient antérieurement à leur titularisation ne fait pas non plus obstacle à la régularisation de cotisations demandée par leur employeur et qu'il n'existe aucun droit acquis à l'URSSAF de conserver les sommes versées selon des taux et des modalités différentes de celles prévues par le régime spécial de la sécurité sociale applicable aux fonctionnaires titulaires en activité.

7. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 11 février 2016, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Rovinski - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Articles L. 712-1 et R. 712-1 du code de la sécurité sociale.

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.979, (B) (R)

– Cassation –

- **Financement – Contribution sociale de solidarité – Calcul – Abattement forfaitaire – Cas – Fusion ou absorption de la société.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 23 janvier 2020), la société Campenon Bernard construction (la société absorbante) a absorbé, le 31 octobre 2016, la société Campenon Bernard industrie (la société CBI) et la société STEL, qui ont été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016.

La Caisse nationale du régime social des indépendants, aux droits de laquelle vient l'URSSAF de Provence-Alpes- Côte d'Azur (l'URSSAF) lui ayant indiqué que, pour le calcul de la contribution sociale de solidarité des sociétés (C3S) due au titre de l'année 2017, elle devait cumuler le chiffre d'affaires déclaré en 2016 par elle-même et la société CBI et n'appliquer qu'une seule fois l'abattement prévu par l'article L. 651-3 du code de la sécurité sociale, la société absorbante, après avoir réglé le montant de la contribution, a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

2. L'URSSAF fait grief à l'arrêt de la condamner au remboursement du montant des sommes versées par la société absorbante au titre de la C3S, alors :

« 1°/ que le fait générateur de la contribution sociale de solidarité est constitué par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due ; que la contribution sociale de solidarité est assise sur le chiffre d'affaires global déclaré à l'administration fiscale par l'entreprise assujettie et réalisé l'année précédant celle au titre de laquelle elle est due, après application d'un abattement égal à dix-neuf millions d'euros ; qu'en cas de fusion ou d'absorption de deux sociétés, la société absorbante est redevable de la contribution de solidarité assise sur le chiffre d'affaires réalisé par toute société absorbée durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération ; que lorsqu'une société absorbe deux autres sociétés qui sont radiées du registre du commerce et des sociétés en 2016, la contribution sociale de solidarité due au titre de l'année 2017 par la société absorbante, seule société existante au 1^{er} janvier 2017, est donc assise sur le cumul de son propre chiffre d'affaires et du chiffre d'affaires réalisé par les sociétés absorbées en 2016, après application d'un seul abattement de dix-neuf millions d'euros ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société CBC avait absorbé les sociétés STEL et CBI le 31 octobre 2016 et que ces dernières avaient été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016 de sorte que seule la société CBC était existante au 1^{er} janvier 2017 et redevable de la contribution sociale de solidarité de 2017 ; qu'en jugeant pourtant que le calcul de la contribution sociale de solidarité devait s'effectuer « comme si chacune des sociétés absorbées avait survécu » et que la société CBC pouvait donc appliquer l'abattement de dix-neuf millions d'euros « sur chacun des trois chiffres d'affaires », et donc sur son propre chiffre d'affaires et sur le chiffre d'affaires de chacune des sociétés absorbées, la cour d'appel a violé les articles L. 651-3, L. 651-5, D. 651-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable au litige, ensemble les articles L. 236-3 du code de commerce et 1844-4 du code civil ;

2°/ que le fait générateur de la contribution sociale de solidarité est constitué, non par le chiffre d'affaires réalisé par l'entreprise, mais par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due ; que lorsqu'une société absorbe deux autres sociétés qui sont radiées du registre du commerce et des sociétés

en novembre 2016, elle ne peut se voir transmettre la dette de contribution sociale 2017 des sociétés absorbées dès lors que cette dette trouve son origine dans l'existence des sociétés débitrices au 1^{er} janvier 2017 et qu'à cette date, les sociétés absorbées n'existent plus comme ayant été radiées de sorte qu'aucune dette de C3S n'a pu naître dans le patrimoine qu'elles transmettent à la société absorbante ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société CBC avait absorbé les sociétés STEL et CBI le 31 octobre 2016 et que ces dernières avaient été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016 de sorte que la société CBC était seule existante au 1^{er} janvier 2017 ; qu'en jugeant pourtant que du fait de la transmission universelle des patrimoines des sociétés absorbées à la société CBC absorbante, la dette de contribution sociale de solidarité inscrite au passif de chacune des sociétés absorbées avait ainsi été transmise à la société CBS qui était donc redevable de la contribution sociale de solidarité 2017 pour le compte des deux sociétés absorbées, et donc le calcul devait s'effectuer comme si chacune des sociétés avait « survécu », la cour d'appel a derechef violé les articles L. 651-3, L. 651-5, D. 651-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable au litige, ensemble les articles L. 236-3 du code de commerce et 1844-4 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 651-3, alinéa 1^{er}, L. 651-5, alinéa 1^{er}, et D. 651-14, alinéa 1^{er}, du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction alors en vigueur :

3. Selon le premier de ces textes, la contribution sociale de solidarité, qui est annuelle et dont le fait générateur est constitué par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due, est assise sur le chiffre d'affaires défini au deuxième réalisé l'année précédant celle au titre de laquelle elle est due, après application d'un abattement égal à dix-neuf millions d'euros.

4. Selon le deuxième, les sociétés et entreprises assujetties à la contribution sociale de solidarité sont tenues d'indiquer annuellement à l'organisme chargé du recouvrement de cette contribution le montant de leur chiffre d'affaires global déclaré à l'administration fiscale, calculé hors taxes sur le chiffre d'affaires et taxes assimilées.

5. Selon le troisième, en cas de fusion ou d'absorption de deux ou plusieurs sociétés ou entreprises, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable, à la date mentionnée à l'article D. 651-9, de la contribution sociale de solidarité assise sur le chiffre d'affaires réalisé par toute société ou entreprise fusionnée ou absorbée durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération.

6. Il résulte de la combinaison de ces textes qu'en cas de fusion ou d'absorption, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable de la contribution sociale de solidarité assise sur le cumul des chiffres d'affaires réalisés par elle-même et les sociétés ou entreprises absorbées ou fusionnées durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération, déduction faite, de ce chiffre d'affaires global, de l'abattement prévu par l'article L. 651-3 susvisé.

7. Pour faire droit à la demande de la société absorbante, l'arrêt relève que la fusion absorption des deux sociétés a opéré transmission universelle de leur patrimoine respectif à la société absorbante et que la dette de C3S pour la durée d'exercice 2016 était inscrite au passif de chacune des sociétés absorbées et a ainsi été transmise à la société absorbante. Il ajoute que, du fait de la radiation du registre du commerce et des sociétés, des sociétés absorbées, seule la société absorbante était existante au 1^{er} janvier 2017 de sorte qu'elle était seule redevable de la C3S au titre de l'année 2017 pour son

propre compte et pour celui des deux sociétés absorbées. Il en déduit que le calcul doit s'effectuer comme si chacune des sociétés avait « survécu », quand bien même le paiement n'est dû que par la société absorbante et que, en application des dispositions de l'article D. 651-14 du code de la sécurité sociale, cette dernière pouvait appliquer l'abattement de dix-neuf millions d'euros sur chacun des trois chiffres d'affaires.

8. En statuant ainsi, alors que la société absorbante ne devait appliquer qu'un seul abattement sur le chiffre d'affaires cumulé réalisé par elle-même et les sociétés absorbées, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Versailles autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Vigneras - Avocat général : M. Gaillardot (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles L. 651-3, alinéa 1, L. 651-5, alinéa 1, et D. 651-14, alinéa 1, du code de la sécurité sociale.

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-18.072, (B)

– Rejet –

■ **Financement – Contribution sociale généralisée – Assiette – Etendue – Détermination.**

Il résulte de l'article L. 242-1, alinéa 1, du code de la sécurité sociale que les contributions des employeurs destinées au financement des prestations d'action sociale servies au bénéfice de leurs salariés, anciens salariés et de leurs ayants droit par des mutuelles, sont comprises dans l'assiette des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales.

■ **Financement – Contribution sociale généralisée – Assiette – Prestations d'action sociale – Inclusion.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Angers, 29 mai 2020), à la suite d'un contrôle portant sur l'année 2012, l'URSSAF des Pays de la Loire (l'URSSAF) a adressé à la société Malakoff Humanis services (la société) une lettre d'observations réintégrant dans l'assiette des

cotisations les contributions de cette dernière au financement des prestations d'actions sociales servies au bénéfice de ses salariés par une mutuelle.

2. La société a saisi, après mise en demeure, d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Enoncé du moyen

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

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

4. La société fait grief à l'arrêt de rejeter son recours, alors « que les sommes versées par l'employeur au titre du financement de l'action sociale d'une mutuelle sont exclues de l'assiette des cotisations sociales ; qu'en estimant le contraire, pour en déduire que les sommes ainsi versées par l'employeur au titre du financement de la mutuelle devaient être intégrées dans l'assiette des cotisations sociales de la société dès lors qu'une partie au moins de ces sommes ne contribuait pas au financement des prestations complémentaires de retraite et de prévoyance, la cour d'appel a violé l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

5. Selon l'article L. 242-1, alinéa 1^{er}, du code de la sécurité sociale, en sa rédaction applicable au litige, pour le calcul des cotisations des assurances sociales, des accidents du travail et des allocations familiales, sont considérées comme rémunérations toutes les sommes versées aux travailleurs en contrepartie ou à l'occasion du travail.

6. Il résulte de ce texte que les contributions des employeurs destinées au financement des prestations d'action sociale servies au bénéfice de leurs salariés, anciens salariés et de leurs ayants droit par des mutuelles, sont comprises dans l'assiette des cotisations de sécurité sociale et d'allocations familiales.

7. Ayant relevé que la société n'invoquait pas les dispositions de l'article L. 242-1, alinéa 6, du code de la sécurité sociale, relatif au financement des garanties de prévoyance complémentaires des salariés, l'arrêt retient que la société ne fait pas la démonstration de ce qu'elle pouvait bénéficier d'une exonération de cotisations sociales concernant la contribution patronale au financement de la mutuelle.

8. En l'état de ces constatations et énonciations, la cour d'appel a exactement déduit que les contributions litigieuses devaient être réintégrées dans l'assiette de cotisations.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Lapasset - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Bouzidi et Bouhanna ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 242-1 du code de la sécurité sociale.

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.997, (B)

– Cassation partielle –

- **Financement – Contribution sur les actions attribuées gratuitement – Critères – Actions attribuées dans les conditions prévues aux articles L. 225-197-1 à L. 225-197-6 du code de commerce – Défaut – Portée.**

Aux termes de l'article L. 137-13 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige, il est institué au profit de la Caisse nationale des allocations familiales, une contribution due par les employeurs sur les actions attribuées dans les conditions prévues aux articles L. 225-197-1 à L. 225-197-6 du code de commerce.

Aux termes de son article L. 242-1, alinéa 2, dans sa rédaction également applicable, sont exclus de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa les avantages mentionnées au I des articles 80 bis et 80 quaterdecies du code général des impôts, si l'employeur notifie à son organisme de recouvrement l'identité de ses salariés ou mandataires sociaux auxquels des actions ont été attribuées au cours de l'année civile précédente, ainsi que le nombre et la valeur des actions attribuées à chacun d'eux. A défaut, l'employeur est tenu au paiement de la totalité des cotisations sociales, y compris pour leur part salariale.

Viole ces textes, le premier par refus d'application et le second par fausse application, la cour d'appel qui, après avoir relevé que les actions n'avaient pas été attribuées dans les conditions prévues aux articles L. 225-197-1 à L. 225-197-6 du code de commerce, retient, pour confirmer le redressement au titre de la contribution due par l'employeur, que celui-ci ne rapporte pas la preuve de la notification prévue par l'article L. 242-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale, à l'organisme de recouvrement, de l'identité du mandataire social bénéficiaire.

- **Financement – Contribution sur les actions attribuées gratuitement – Fait générateur – Détermination – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 7 mai 2020), à la suite d'un contrôle portant sur les années 2012 à 2014, l'URSSAF d'Ile-de France (l'URSSAF) a adressé à la société Vinci (la société) une lettre d'observations, suivie d'une mise en demeure du 16 décembre 2015.

2. Contestant les chefs de redressement n° 3 et 4 portant respectivement sur le forfait social sur les jetons de présence et sur la contribution patronale sur les attributions d'actions gratuites, la société a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

3. La société fait grief à l'arrêt de confirmer le chef de redressement portant sur le forfait social relatif aux jetons de présence pour les années 2012 à 2014, alors :

« 1°/ que toute décision doit être motivée ; qu'en l'espèce au soutien de sa demande de minoration du chef de redressement n° 3 relatif à l'assujettissement au forfait social des jetons de présences accordés à des personnes résidant hors de France, elle soutenait dans ses conclusions d'appel que les personnes étrangères à qui elle versait des jetons de présence - dont M. [X], Mme [B], M. [Z], résidents de pays membres de l'Union européenne (l'UE) autres que la France - n'étaient pas résidents fiscaux français, relevaient du régime de sécurité sociale de leur pays d'emploi et de résidence, et ne pouvaient être assujetties à cotisations sociales en France ; que s'agissant des résidents de l'UE visés par le redressement, la cour d'appel s'est bornée à considérer que la société « ne démontre en aucune manière que les administrateurs résidents d'un pays de l'Union européenne mentionnés ci-dessus sont affiliés à un régime de sécurité sociale d'un autre État membre que la France » ; que pour motiver sa décision sur ce point, et statuer sur la situation de ces administrateurs résidents d'un pays de l'Union européenne, la cour d'appel s'est cependant bornée à retenir que « les jetons de présence en cause ont été versés aux résidents étrangers suivants :

- en 2012, à M. [I], résident du Qatar et à M. [F], résident du Royaume-Uni ;
- en 2013, à ces deux mêmes personnes et à Mme [E], résidente d'Italie, ainsi qu'à M. [P], résident du Qatar. « représentant permanent d'une personne morale de droit Qatari » - en 2014, à M. [F], Mme [E], M. [P], M. [W], résident du Qatar et à M. [K], résident d'Allemagne » ; qu'en anonymisant le nom des personnes à qui elle se réfère, la cour d'appel n'a pas suffisamment motivé sa décision, empêchant ainsi la Cour de cassation d'exercer son contrôle, en violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

2°/ qu'en retenant que « les jetons de présence en cause ont été versés aux résidents étrangers suivants :

- en 2012, à M. [I], résident du Qatar et à M. [F], résident du Royaume-Uni ;
- en 2013, à ces deux mêmes personnes et à Mme [E], résidente d'Italie, ainsi qu'à M. [P], résident du Qatar. « représentant permanent d'une personne morale de droit Qatari » - en 2014, à M. [F], Mme [E], M. [P], M. [W], résident du Qatar et à M. [K], résident d'Allemagne », la cour d'appel, qui a statué par des motifs inintelligibles, a violé l'article 455 du code de procédure civile ;

3°/ à titre subsidiaire, à supposer les motifs des premiers juges adoptés, qu'en vertu du principe d'unicité de la législation en matière d'affiliation à un régime de sécurité sociale prévu par le règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971, une personne affiliée à un régime de sécurité sociale dans un pays de l'Union européenne ne peut être parallèlement assujettie dans un autre pays de l'Union ; qu'en décidant néanmoins, s'agissant des administrateurs de la société résidents de l'Union européenne, que les jetons de présence qu'ils ont perçus pouvaient être soumis au forfait social peu important qu'ils puissent être affiliés dans un pays de l'Union autre que la France, la cour d'appel a violé l'article L. 137-15 du code de la sécurité sociale, ensemble le

principe d'unicité de la législation en matière de sécurité sociale et les règlements (CE) n° 883/2004 du 29 avril 2004 et (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 portant coordination des systèmes de sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

4. Pour confirmer le redressement, l'arrêt énonce que, quelle que soit leur nationalité, les personnes administratrices de la société en cause et qui ont reçu des jetons de présence - en 2012, M. [I], résident du Qatar et M. [F], résident du Royaume-Uni - en 2013, outre ces deux mêmes personnes, Mme [E], résidente d'Italie ainsi que M. [P], résident du Qatar. « représentant permanent d'une personne morale de droit Qatari » et en 2014, M. [F], Mme [E], M. [P], M. [W], résident du Qatar et M. [K], résident d'Allemagne, pouvaient être salariées en France et dès lors assujetties au régime général et qu'il incombait à la société de produire, ce qu'elle ne faisait pas, tous documents propres à justifier la situation de ces personnes qui devait conduire à l'exonération du forfait social.

5. Ce faisant, la cour d'appel qui n'a pas adopté le motif critiqué par la troisième branche, a statué par une motivation conforme aux exigences de l'article 455 du code de procédure civile permettant à la Cour de cassation d'exercer son contrôle.

6. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

Mais sur le second moyen, pris en ses troisième et quatrième branches

Enoncé du moyen

7. La société fait grief à l'arrêt de confirmer le chef de redressement portant sur la contribution patronale sur les attributions d'actions gratuites, alors :

« 3°/ qu'à défaut d'attribution dans le cadre de la procédure spécifique des articles L. 225-197-1 et suivants du code de commerce, les actions gratuites attribuées aux salariés ou mandataires relèvent des cotisations de droit de commun de l'article L. 242-1 du code de la sécurité sociale et non de la contribution spécifique de l'article L. 137-13 du même code ; que l'obligation de notification à l'URSSAF de l'identité des salariés ayant bénéficié d'une attribution gratuite d'actions, prévue à l'article L. 242-1 alinéa 2, constitue à ce titre une condition d'exonération aux cotisations sociales de droit commun ; qu'en l'espèce il ressort des constatations de l'arrêt que les actions gratuites attribuées par la société à l'un de ses mandataires sociaux ne l'ont pas été dans le cadre de la procédure spécifique des articles L. 225-197-1 et suivants du code de commerce dès lors que la décision d'attribution n'a pas été prise par l'assemblée générale extraordinaire de la société ; qu'il s'en induisait que la distribution d'actions relevait des cotisations de droit commun de l'article L. 242-1 et non de la contribution spécifique de l'article L. 137-13 du code de la sécurité sociale ; que la circonstance que la société n'ait pas prouvé avoir notifié en temps et en heure à l'URSSAF l'identité du mandataire social bénéficiaire de l'attribution gratuite d'actions ne faisait que confirmer l'assujettissement aux cotisations sociales de droit commun des actions attribuées, mais n'était aucunement de nature à justifier l'assujettissement à la contribution spécifique ; qu'en se fondant néanmoins, pour décider que les attributions gratuites d'actions devaient être assujetties pour partie à la contribution spécifique, sur le motif impropre selon lequel la société n'établissait pas avoir notifié, en temps et en heure, à l'URSSAF l'identité du mandataire social bénéficiaire de cette attribution, la cour d'appel a privé

sa décision de base légale au regard des articles L. 137-13 et L. 242-1 du code de la sécurité sociale pris en leur version applicable au litige ;

4°/ qu'il ressort des constatations de l'arrêt que les actions gratuites attribuées ne l'ont pas été dans le cadre de la procédure spécifique des articles L. 225-197-1 et suivants du code de commerce dès lors que l'attribution n'a pas été décidée par l'assemblée générale extraordinaire de la société ; qu'il s'en induisait que la distribution gratuite d'actions relevait des cotisations sociales de droit commun et non de la contribution spécifique ; qu'en se fondant sur le fait que la société avait « entendu exploiter délibérément ce qu'[elle] a considéré comme une faille dans le réglementation » pour juger que l'attribution gratuite d'actions relevait néanmoins de la contribution spécifique, par un motif impropre à justifier un tel assujettissement dès lors que les conditions prévues par la loi n'étaient pas réunies, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé l'article L. 137-13 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 137-13 et L. 242-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige :

8. Aux termes du premier de ces textes, il est institué au profit de la Caisse nationale des allocations familiales, une contribution due par les employeurs sur les actions attribuées dans les conditions prévues aux articles L. 225-197-1 à L. 225-197-6 du code de commerce.

9. Aux termes du second, sont exclus de l'assiette des cotisations mentionnées au premier alinéa les avantages mentionnés au I des articles 80 *bis* et 80 quaterdecies du code général des impôts, si l'employeur notifie à son organisme de recouvrement l'identité de ses salariés ou mandataires sociaux auxquels des actions ont été attribuées au cours de l'année civile précédente, ainsi que le nombre et la valeur des actions attribuées à chacun d'eux. A défaut, l'employeur est tenu au paiement de la totalité des cotisations sociales, y compris pour leur part salariale.

10. Pour confirmer le redressement, l'arrêt relève que le conseil d'administration a exploité délibérément une faille de la réglementation et que la décision d'attribuer les actions gratuites en cause n'a pas été prise par l'assemblée générale extraordinaire. Il retient que, pour pouvoir bénéficier de l'exonération de la contribution prévue par l'article L. 137-13 du code de la sécurité sociale, il faut au moins, dans l'hypothèse où les dispositions des articles L. 225-197-1 et L. 225-197-6 du code de commerce ne sont pas réunies, que la notification, prévue par l'article L. 242-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale, à l'organisme de recouvrement, de l'identité des mandataires sociaux bénéficiaires, ait eu lieu et que la société n'apportait pas la preuve qu'elle ait, en temps et en heure, notifié à l'URSSAF l'identité du mandataire social concerné.

11. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés, le premier par refus d'application et le second par fausse application.

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

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il valide le chef de redressement portant sur le forfait social sur les jetons de présence pour les années 2012 à 2014, l'arrêt rendu le 7 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet, sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Versailles, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Rovinski - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Célice, Texidor, Périer ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 137-13 et L. 242-1, alinéa 2, du code de la sécurité sociale ; articles L. 225-197-1 à L. 225-197-6 du code de commerce.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 7 mai 2014, pourvoi n° 13-15.790, *Bull.* 2014, II, n° 105 (cassation) ; 2^e Civ., 12 octobre 2017, pourvoi n° 16-21.686, *Bull.* 2017, II, n° 195 (cassation partielle).

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-10.720, (B)

– Cassation –

- **Financement – Ressources autres que les cotisations – Contribution sur le chiffre d'affaires des entreprises exploitant une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques – Assiette – Chiffre d'affaires – Déclaration – Erreur – Possibilité de régularisation.**

Selon l'article L. 138-10 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable au litige, les entreprises assurant l'exploitation, au sens des articles L. 5124-1 et L. 5124-2 du code de la santé publique, d'une ou plusieurs spécialités pharmaceutiques, visées par ce texte, sont assujetties au paiement d'une contribution lorsque le chiffre d'affaires réalisé par l'ensemble de ces entreprises, déterminé selon des conditions qu'il fixe, a évolué de plus d'un taux déterminé par la loi.

Selon l'article L. 138-12 de ce code, dans sa rédaction applicable au litige, le montant de la contribution due pour chaque entreprise redevable est déterminé, pour moitié, au prorata de son chiffre d'affaires en fonction du montant total de la contribution assise sur le chiffre d'affaires réalisé par l'ensemble des entreprises redevables et, pour l'autre moitié, en fonction de la progression de son chiffre d'affaires.

Selon l'article L. 138-15 de ce code, dans sa rédaction applicable au litige, les entreprises redevables sont tenues, au plus tard le 1^{er} avril de l'année suivant l'année civile au titre de laquelle la contribution est due, de remettre à un organisme social une déclaration permettant de déterminer le chiffre d'affaires réalisé au cours de l'année au titre de laquelle la contribution est due, cette contribution devant faire l'objet d'un versement au plus tard le 1^{er} juillet de cette même année.

Ces dispositions ne s'opposent pas à ce qu'une déclaration de chiffre d'affaires erronée puisse être régularisée par une nouvelle déclaration.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 15 novembre 2019), à la suite d'opérations de fusion, la société Alloga France (la société) a poursuivi, à compter du 16 janvier 2015, l'exploitation d'une spécialité pharmaceutique jusqu'ici exploitée par la société Majorelle. Cette exploitation pouvant donner lieu au versement de la contribution à la charge des entreprises assurant l'exploitation d'une ou de plusieurs spécialités pharmaceutiques prévue par l'article L. 138-10 du code de la sécurité sociale, la société a souscrit le 18 mai 2016 une déclaration de chiffre d'affaires afférente à l'exploitation de la spécialité pharmaceutique. Après que l'URSSAF de Rhône-Alpes (l'URSSAF) lui eut notifié son assujettissement, puis le montant de la contribution due pour l'année 2015, la société a déposé le 25 août 2016 une déclaration rectificative du montant du chiffre d'affaires pour l'année 2014.

L'URSSAF a décerné à la société une mise en demeure.

2. Contestant l'absence de prise en compte de sa déclaration rectificative, la société a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

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

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Mais sur le moyen, pris en sa première branche

Énoncé du moyen

4. La société fait grief à l'arrêt de rejeter son recours et de la condamner au paiement des sommes réclamées par l'URSSAF, alors « qu'en refusant le droit à la déclaration rectificative aux motifs inopérants de la date d'échéance, de la complexité de la rectification et au visa d'un « Guide pratique « Contribution taux L » » dépourvu de valeur réglementaire, la cour d'appel a violé les articles L. 138-10 et L. 138-15 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 138-10, L. 138-12 et L. 138-15 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige :

5. Selon le premier de ces textes, les entreprises assurant l'exploitation, au sens des articles L. 5124-1 et L. 5124-2 du code de la santé publique, d'une ou de plusieurs spécialités pharmaceutiques, visées par ce texte, sont assujetties au paiement d'une contribution lorsque le chiffre d'affaires réalisé par l'ensemble de ces entreprises, déterminé selon des conditions qu'il fixe, a évolué de plus d'un taux déterminé par la loi.

6. Selon le second, le montant de la contribution due pour chaque entreprise redevable est déterminé, pour moitié, au prorata de son chiffre d'affaires en fonction du montant total de la contribution assise sur le chiffre d'affaires réalisé par l'ensemble des entreprises redevables et, pour l'autre moitié, en fonction de la progression de son chiffre d'affaires.

7. Selon le troisième, les entreprises redevables sont tenues, au plus tard le 1^{er} avril de l'année suivant l'année civile au titre de laquelle la contribution est due, de remettre à un organisme social une déclaration permettant de déterminer le chiffre d'affaires réalisé au cours de l'année au titre de laquelle la contribution est due, cette contribution devant faire l'objet d'un versement au plus tard le 1^{er} juillet de cette même année.

8. Ces dispositions ne s'opposent pas à ce qu'une déclaration de chiffre d'affaires erronée puisse être régularisée par une nouvelle déclaration.

9. Pour décider que la déclaration rectificative, déposée le 25 août 2016, ne pouvait pas être prise en compte, l'arrêt relève que la société ayant repris l'exploitation des établissements Majorelle par voie de fusion, il lui appartenait de déclarer le chiffre d'affaires réalisé par l'ancien exploitant avant le 1^{er} avril 2016, cette date ayant été décalée pour l'exercice 2015 au 27 mai suivant, et que la société a fait parvenir sa déclaration rectificative le mentionnant après la date limite du versement de la contribution fixée au 1^{er} juillet suivant l'année civile au titre de laquelle elle est due.

10. L'arrêt ajoute que la complexité des calculs de la contribution spécifique n'est pas compatible avec une rectification ultérieure, car chaque nouvelle déclaration de laboratoire entraînerait le recalcul de la contribution pour l'ensemble des redevables, ce qui ne peut se concevoir.

11. En statuant ainsi, alors qu'elle constatait que la société avait déposé une déclaration rectificative de chiffre d'affaires, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 15 novembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : M. Rovinski - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Articles L. 138-10, L. 138-12, L. 138-15 du code de la sécurité sociale ; articles L. 5124-1 et L. 5124-2 du code de la santé publique.

SECURITE SOCIALE, ACCIDENT DU TRAVAIL

2^e Civ., 10 novembre 2021, n° 20-15.732, (B) (R)

– Cassation partielle –

- Faute inexcusable de l'employeur – Procédure – Action de la victime – Action récursoire de la caisse – Action directe contre l'assureur de l'employeur – Prescription – Délai – Détermination.

Il résulte de la combinaison des articles 2224 du code civil, L. 452-2, L. 452-3 et L. 452-4, alinéa 3, du code de la sécurité sociale et L. 124-3 du code des assurances qu'en l'absence de texte spécifique, l'action récursoire de la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) à l'encontre de l'employeur, auteur d'une faute inexcusable, se prescrit par cinq ans, en application de l'article 2224 du code civil, et que l'action directe de la caisse à l'encontre de l'assureur de l'employeur se prescrit par le même délai et ne peut être exercée contre l'assureur, au delà de ce délai, que tant que celui-ci reste exposé au recours de son assuré.

- Faute inexcusable de l'employeur – Procédure – Action de la victime – Action récursoire de la caisse – Prescription – Délai – Détermination.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Besançon, 17 mars 2020), M. [R] (la victime), salarié de la société [5] (l'employeur), a été victime, le 2 avril 2006, d'un accident pris en charge, au titre de la législation professionnelle, par la caisse primaire d'assurance maladie de la Drôme (la caisse).

2. La faute inexcusable de l'employeur ayant été définitivement reconnue, la caisse a fait assigner la société [7], intermédiaire en assurance, en remboursement des arrérages échus de la majoration de rente, du capital représentatif des arrérages à échoir, ainsi que des sommes versées en réparation de ses préjudices à la victime.

La société [4], assureur de l'employeur (l'assureur), est intervenue volontairement à l'instance.

Examen des moyens

Sur le moyen relevé d'office

3. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 2224 du code civil, L. 452-2, L. 452-3 et L. 452-4, alinéa 3, du code de la sécurité sociale et L. 124-3 du code des assurances :

4. Aux termes du premier de ces textes, les actions personnelles ou mobilières se prescrivent par cinq ans à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer.

5. Selon les deuxième et troisième, en cas de faute inexcusable de l'employeur, la caisse primaire d'assurance maladie récupère auprès de celui-ci les compléments de rente et indemnités versés par elle à la victime.

6. Aux termes du quatrième, l'employeur peut s'assurer contre les conséquences financières de sa propre faute inexcusable ou de la faute de ceux qu'il s'est substitué dans la direction de l'entreprise ou de l'établissement.

7. Aux termes du dernier, le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable, et l'assureur ne peut payer à un autre que le tiers lésé tout ou partie de la somme due par lui, tant que ce tiers n'a pas été désintéressé, jusqu'à concurrence de ladite somme, des conséquences pécuniaires du fait dommageable ayant entraîné la responsabilité de l'assuré.

8. Il en résulte qu'en l'absence de texte spécifique, l'action récursoire de la caisse à l'encontre de l'employeur, auteur d'une faute inexcusable, se prescrit par cinq ans en application de l'article 2224 du code civil et que son action directe à l'encontre de l'assureur de l'employeur se prescrit par le même délai et ne peut être exercée contre l'assureur, au-delà de ce délai, que tant que celui-ci reste exposé au recours de son assuré.

9. Pour accueillir la demande de la caisse, l'arrêt retient qu'en vertu de l'article 2226 du code civil l'action en responsabilité née d'un événement ayant entraîné un dommage corporel, engagée par la victime directe ou indirecte des préjudices qui en résultent, se prescrit par dix ans à compter de la date de consolidation du dommage initial ou aggravé de sorte que, la consolidation de la victime étant intervenue le 11 mars 2009, l'action intentée par la caisse par acte d'huissier de justice délivré le 9 mars 2016, soit dans le délai imparti par ce texte, n'est pas prescrite.

10. En statuant ainsi, la cour d'appel, qui s'est fondée sur un texte inapplicable au litige, a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les moyens du pourvoi, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il prononce la mise hors de cause de la société [7], l'arrêt rendu le 17 mars 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Besançon ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Dijon.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Coutou - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Rocheteau et Uzan-Sarano ; SCP Boutet et Hourdeaux -

Textes visés :

Article 2224 du code civil ; articles L. 452-2, L. 452-3 et L. 452-4, alinéa 3, du code de la sécurité sociale ; article L. 124-3 du code des assurances.

Rapprochement(s) :

Soc., 19 octobre 2000, pourvoi n° 98-17.811, *Bull.* 2000, V, n° 339 (cassation) ; 2° Civ., 31 mai 2006, pourvoi n° 04-10.127, *Bull.* 2006, II, n° 144 (rejet).

2° Civ., 25 novembre 2021, n° 20-15.574, (B)

– Cassation sans renvoi –

- **Maladies professionnelles – Dispositions générales – Comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles – Saisine par la caisse primaire d'assurance maladie – Conditions – Information antérieure des parties – Nécessité.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 5 mars 2020), salariée de la société Movitex (l'employeur), Mme [G] a déclaré, le 7 novembre 2013, une maladie prise en charge, le 3 juin 2014, par la caisse primaire d'assurance maladie des Flandres (la caisse), après avis d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (le comité régional).
2. Contestant l'opposabilité de cette décision, l'employeur a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de rejeter son recours, alors « qu'en cas de saisine d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles, dont l'avis s'impose à la caisse, l'information de l'employeur sur la procédure d'instruction et sur les points susceptibles de lui faire grief s'effectue avant la transmission du dossier audit comité régional, et que la caisse doit mettre en mesure l'employeur de présenter ses observations avant la transmission du dossier au comité, sous peine d'inopposabilité de la décision de prise en charge à l'employeur ; que dès lors, la lettre informant l'employeur de la transmission du dossier du salarié à un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles et de ce que « les pièces du dossier peuvent vous être communiquées à votre demande », sans précision de ce que l'employeur a la possibilité de présenter ses observations avant une telle transmission et sans indication de la date à laquelle le dossier sera effectivement transmis audit comité, ne met pas l'employeur en mesure de présenter ses observations avant la transmission du dossier au comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la lettre du 10 mars 2014 informant la société de la transmission du dossier de Mme [G] à un CRRMP et de la possibilité de consulter le dossier ne fixait pas de « date-butoir à la consultation par l'employeur », la caisse n'ayant effectivement pas précisé à quelle date le dossier serait transmis au comité ; que la cour d'appel a

également constaté que la lettre ne précisait pas que l'employeur avait la possibilité de formuler des observations avant la transmission du dossier au comité ; qu'après consultation du dossier, l'employeur avait indiqué qu'il reviendrait « vers l'agent enquêteur pour questions ou compléments d'information » ; qu'il s'en déduisait que la lettre du 10 mars 2014 ne mettait pas la société en mesure de présenter ses observations avant la transmission du dossier au comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles ; qu'en déclarant pourtant la décision de prise en charge opposable à l'employeur aux motifs inopérants que la société avait effectivement consulté le dossier dans les locaux de la caisse le 20 mars 2014, la caisse ayant transmis le dossier au comité le 1^{er} avril 2014, soit dix-huit jours après avoir informé l'employeur de la saisine du comité, l'employeur ayant eu un délai suffisant pour consulter le dossier, et que l'information relative à la possibilité de consulter le dossier impliquait nécessairement celle de présenter des observations, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, violant les articles L. 461-1, D. 461-29 et D. 461-30 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 461-1, D. 461-29 et D. 461-30 du code de la sécurité sociale, le premier, dans sa rédaction issue de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998, le deuxième, dans sa rédaction issue du décret n° 97-950 du 15 octobre 1997, le troisième, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-344 du 31 mars 2010, applicables au litige :

4. Il résulte de ces textes qu'en cas de saisine d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles, dont l'avis s'impose à la caisse, l'information du salarié, de ses ayants droit et de l'employeur sur la procédure d'instruction et sur les points susceptibles de leur faire grief s'effectue avant la transmission du dossier audit comité régional. Cette information précise la date à laquelle s'effectuera cette transmission.

5. Pour débouter l'employeur de sa demande, l'arrêt relève que par courrier du 10 mars 2014 réceptionné par celui-ci le 12 mars suivant, la caisse l'a informé de la faculté dont il disposait de consulter le dossier. Il retient que s'il est vrai que le dossier a été transmis et reçu par le comité régional compétent le 1^{er} avril suivant, le délai au terme duquel cette transmission a été effectuée par la caisse, soit dix-huit jours, n'a revêtu en lui-même aucun caractère insuffisant. Il ajoute que la circonstance que le courrier susvisé n'ait pas fixé de date-butoir à la consultation par l'employeur est inopérant, et qu'elle est par ailleurs demeurée sans incidence sur l'exercice par l'employeur de ses droits, qui a procédé à la consultation dudit dossier dans les locaux de la caisse le 20 mars 2014.

6. En statuant ainsi, par des motifs inopérants, alors qu'elle constatait que le courrier litigieux ne mentionnait pas la date à laquelle la transmission devait être effectuée, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

7. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

8. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

9. Il découle du paragraphe 6 que la décision litigieuse prise par la caisse le 3 juin 2014 doit être déclarée inopposable à l'employeur.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 5 mars 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit que la décision du 3 juin 2014 de la caisse primaire d'assurance maladie des Flandres, afférente à la prise en charge de la maladie déclarée par Mme [G], est inopposable à la société Movitex.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Dudit - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Bauer-Violas, Feschotte-Desbois et Sebagh -

Textes visés :

Article L. 461-1 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 ; article D. 461-29 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 97-950 du 15 octobre 1997 ; article D. 461-30 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-344 du 31 mars 2010.

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-14.152, (B)

- Rejet -

- **Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Examen ou enquête complémentaire – Information sur les éléments recueillis – Portée de l'obligation – Prolongation simple du délai d'instruction – Exclusion.**

Aux termes de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, en cas de réserves motivées de la part de l'employeur ou si elle l'estime nécessaire, la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) envoie avant décision à l'employeur et à la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle un questionnaire portant sur les circonstances ou la cause de l'accident ou de la maladie ou procède à une enquête auprès des intéressés.

Aux termes de l'article R. 441-14, alinéa 1, du même code, dans sa rédaction issue du décret susmentionné, la caisse doit informer la victime ou ses ayants droit et l'employeur avant l'expiration du délai prévu au premier alinéa de l'article R. 441-10 par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, lorsqu'il y a nécessité d'examen ou d'enquête complémentaire.

Il résulte de la combinaison de ces textes que, lorsque la décision de la caisse de prolonger le délai pour statuer sur le caractère professionnel de l'accident ou de la maladie ne résulte pas de la nécessité de l'envoi d'un questionnaire ou de la réalisation d'une enquête, la caisse est seulement tenue d'informer les parties en temps utile du report de sa décision et de les informer, une fois l'examen de la déclaration achevé, de la faculté pour elles de consulter le dossier.

- Procédure – Procédure préliminaire – Appréciation du caractère professionnel de l'accident ou de la maladie – Respect du principe de la contradiction – Dossier constitué par la caisse – Communication – Délai.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 9 janvier 2020), la caisse primaire d'assurance maladie de la Gironde (la caisse) a pris en charge au titre de la législation professionnelle, après recours à un délai complémentaire, l'accident survenu à l'une des salariées de la société Pavillon de la mutualité (l'employeur) le 21 octobre 2013.

2. L'employeur a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de lui déclarer opposable la décision de prise en charge, alors :

« 1°/ que selon l'article R. 441-14 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable issue du décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, le délai imparti à la caisse primaire d'assurance maladie pour statuer sur le caractère professionnel d'un accident ou d'une maladie ne peut être prolongé que lorsqu'il y a nécessité d'examen ou d'enquête complémentaire ; qu'il s'ensuit que lorsque la caisse décide, comme l'a constaté la cour, de prolonger comme en l'espèce, le délai pour prendre sa décision, elle est tenue de respecter les dispositions de l'article R. 441-11 du même code, c'est-à-dire d'adresser un questionnaire ou de recueillir les observations de l'employeur avant de clôturer l'instruction quand bien même ce dernier n'aurait émis aucune réserve ; qu'en décidant le contraire motif pris que lorsqu'elle ordonne une enquête complémentaire, l'obligation d'information de l'employeur par la CPAM ne se traduirait par l'envoi impératif d'un questionnaire au salarié et à l'employeur que dans le cas où la déclaration d'accident du travail était assortie de réserves, la cour d'appel, qui a ajouté au texte une condition qu'il ne comporte pas, a violé les articles R. 441-11 et R. 414-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction alors applicables ;

2°/ que selon l'article R. 441-14 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction applicable issue du décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, le délai imparti à la caisse primaire d'assurance maladie pour statuer sur le caractère professionnel d'un accident ou d'une maladie ne peut être prolongé que lorsqu'il y a nécessité d'examen ou d'enquête complémentaire ; qu'il s'ensuit que lorsque la caisse décide de prolonger le délai pour prendre sa décision, elle est tenue de respecter les dispositions de l'article R. 441-11 du même code ; qu'en l'espèce, il résulte des propres constatations de la cour que la caisse a, par lettre recommandée avec avis de réception du 26 novembre 2013, informé l'employeur que des investigations complémentaires d'une durée maximale de deux mois étaient nécessaires et qu'hormis la consultation du médecin, la caisse n'avait pas procédé à d'autres actes d'investigations au cours de cette période ; que par lettre du 3 janvier 2014, la caisse avait informé l'employeur que l'instruction était terminée et que préalablement à la décision relative à la prise en charge de l'accident prévue le

23 janvier il pouvait consulter le dossier sur place ; que la décision de prise en charge avait été rendue le 23 janvier 2014 et régulièrement notifiée sans que l'employeur ne soit venue consulter le dossier ; qu'en décidant néanmoins que l'employeur avait été tenu informé des différentes étapes de la procédure d'instruction de la déclaration d'accident du travail de Mme [X] de telle sorte que la caisse n'avait pas méconnu le principe du contradictoire de la procédure de reconnaissance d'un accident du travail qui était dès lors opposable à l'employeur alors que, quand bien même l'employeur n'avait émis aucune réserve et n'était pas venue consulter le dossier sur place, la caisse se devait de lui adresser un questionnaire ou de recueillir ses observations avant de clôturer l'instruction, ce qu'elle n'avait pas fait seul le médecin-conseil ayant été consulté, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations au regard des articles R. 441-11 et R. 414-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction alors applicables. »

Réponse de la Cour

4. Aux termes de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 2009-938 du 29 juillet 2009, applicable au litige, en cas de réserves motivées de la part de l'employeur ou si elle l'estime nécessaire, la caisse envoie avant décision à l'employeur et à la victime d'un accident du travail ou d'une maladie professionnelle un questionnaire portant sur les circonstances ou la cause de l'accident ou de la maladie ou procède à une enquête auprès des intéressés.

5. Aux termes de l'article R. 441-14, premier alinéa, du même code, dans sa rédaction issue du décret susmentionné, applicable au litige, la caisse doit informer la victime ou ses ayants droit et l'employeur avant l'expiration du délai prévu au premier alinéa de l'article R. 441-10 par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, lorsqu'il y a nécessité d'examen ou d'enquête complémentaire.

6. Il résulte de la combinaison de ces textes que, lorsque la décision de la caisse de prolonger le délai pour statuer sur le caractère professionnel de l'accident ou de la maladie ne résulte pas de la nécessité de l'envoi d'un questionnaire ou de la réalisation d'une enquête, la caisse est seulement tenue d'informer les parties en temps utile du report de sa décision et de les informer, une fois l'examen de la déclaration achevé, de la faculté pour elles de consulter le dossier.

7. Ayant relevé que la déclaration d'accident du travail n'était assortie d'aucune réserve, l'arrêt retient qu'hormis la consultation du médecin-conseil, la caisse n'a procédé à aucun acte d'investigation durant la période d'instruction complémentaire. Il ajoute que la caisse a informé l'employeur de la possibilité de consulter le dossier préalablement à la décision relative à la prise en charge de l'accident.

L'arrêt en déduit que l'employeur a été informé des différentes étapes de la procédure d'instruction de la déclaration d'accident du travail de sa salariée de sorte que la caisse n'avait pas méconnu le principe du contradictoire.

8. De ces énonciations et constatations, faisant ressortir que la prolongation du délai, décidée par la caisse, n'avait pas eu pour objet de procéder à une mesure d'instruction au sens de l'article R. 441-11 du code de la sécurité sociale, la cour d'appel en a exactement déduit que la caisse n'était pas tenue d'envoyer un questionnaire ou de procéder à une enquête auprès des intéressés.

9. Le moyen n'est, dès lors, pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Dudit - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Le Bret-Desaché -

Textes visés :

Article R. 441-10, R441-11 et R. 441-14 du code de la sécurité sociale.

SECURITE SOCIALE, ALLOCATION VIEILLESSE POUR PERSONNES NON SALARIEES

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.979, (B) (R)

- Cassation -

- **Contribution de solidarité – Régime de la loi n° 70-13 du 3 janvier 1970 – Assiette – Chiffre d'affaire – Abattement forfaitaire – Cas – Fusion ou absorption de la société.**

Il résulte de la combinaison des articles L. 651-3, alinéa 1, L. 651-5, alinéa 1, et D. 651-14, alinéa 1, du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction alors en vigueur, qu'en cas de fusion ou d'absorption, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable de la contribution sociale de solidarité (C3S) assise sur le cumul des chiffres d'affaires réalisés par elle-même et les sociétés ou entreprises absorbées ou fusionnées durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération, déduction faite, de ce chiffre d'affaire global, de l'abattement prévu par l'article L. 651-3.

Viole ces textes une cour d'appel qui retient que la société absorbante est redevable de la C3S assise sur le cumul des chiffres d'affaires réalisé par elle-même et les sociétés absorbées durant l'année au cours de laquelle est intervenue l'opération, déduction faite, de chacun des chiffres d'affaires, de l'abattement prévu par l'article L. 651-3.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 23 janvier 2020), la société Campenon Bernard construction (la société absorbante) a absorbé, le 31 octobre 2016, la société Campenon Bernard industrie (la société CBI) et la société STEL, qui ont été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016.

La Caisse nationale du régime social des indépendants, aux droits de laquelle vient l'URSSAF de Provence-Alpes- Côte d'Azur (l'URSSAF) lui ayant indiqué que, pour le calcul de la contribution sociale de solidarité des sociétés (C3S) due au titre de l'année 2017, elle devait cumuler le chiffre d'affaires déclaré en 2016 par elle-même et la société CBI et n'appliquer qu'une seule fois l'abattement prévu par l'article L. 651-3

du code de la sécurité sociale, la société absorbante, après avoir réglé le montant de la contribution, a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

2. L'URSSAF fait grief à l'arrêt de la condamner au remboursement du montant des sommes versées par la société absorbante au titre de la C3S, alors :

« 1°/ que le fait générateur de la contribution sociale de solidarité est constitué par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due ; que la contribution sociale de solidarité est assise sur le chiffre d'affaires global déclaré à l'administration fiscale par l'entreprise assujettie et réalisé l'année précédant celle au titre de laquelle elle est due, après application d'un abattement égal à dix-neuf millions d'euros ; qu'en cas de fusion ou d'absorption de deux sociétés, la société absorbante est redevable de la contribution de solidarité assise sur le chiffre d'affaires réalisé par toute société absorbée durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération ; que lorsqu'une société absorbe deux autres sociétés qui sont radiées du registre du commerce et des sociétés en 2016, la contribution sociale de solidarité due au titre de l'année 2017 par la société absorbante, seule société existante au 1^{er} janvier 2017, est donc assise sur le cumul de son propre chiffre d'affaires et du chiffre d'affaires réalisé par les sociétés absorbées en 2016, après application d'un seul abattement de dix-neuf millions d'euros ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société CBC avait absorbé les sociétés STEL et CBI le 31 octobre 2016 et que ces dernières avaient été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016 de sorte que seule la société CBC était existante au 1^{er} janvier 2017 et redevable de la contribution sociale de solidarité de 2017 ; qu'en jugeant pourtant que le calcul de la contribution sociale de solidarité devait s'effectuer « comme si chacune des sociétés absorbées avait survécu » et que la société CBC pouvait donc appliquer l'abattement de dix-neuf millions d'euros « sur chacun des trois chiffres d'affaires », et donc sur son propre chiffre d'affaires et sur le chiffre d'affaires de chacune des sociétés absorbées, la cour d'appel a violé les articles L. 651-3, L. 651-5, D. 651-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable au litige, ensemble les articles L. 236-3 du code de commerce et 1844-4 du code civil ;

2°/ que le fait générateur de la contribution sociale de solidarité est constitué, non par le chiffre d'affaires réalisé par l'entreprise, mais par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due ; que lorsqu'une société absorbe deux autres sociétés qui sont radiées du registre du commerce et des sociétés en novembre 2016, elle ne peut se voir transmettre la dette de contribution sociale 2017 des sociétés absorbées dès lors que cette dette trouve son origine dans l'existence des sociétés débitrices au 1^{er} janvier 2017 et qu'à cette date, les sociétés absorbées n'existent plus comme ayant été radiées de sorte qu'aucune dette de C3S n'a pu naître dans le patrimoine qu'elles transmettent à la société absorbante ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société CBC avait absorbé les sociétés STEL et CBI le 31 octobre 2016 et que ces dernières avaient été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016 de sorte que la société CBC était seule existante au 1^{er} janvier 2017 ; qu'en jugeant pourtant que du fait de la transmission universelle des patrimoines des sociétés absorbées à la société CBC absorbante, la dette de contribution sociale de solidarité inscrite au passif de chacune des sociétés absorbées avait

ainsi été transmise à la société CBS qui était donc redevable de la contribution sociale de solidarité 2017 pour le compte des deux sociétés absorbées, et donc le calcul devait s'effectuer comme si chacune des sociétés avait « survécu », la cour d'appel a derechef violé les articles L. 651-3, L. 651-5, D. 651-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable au litige, ensemble les articles L. 236-3 du code de commerce et 1844-4 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 651-3, alinéa 1^{er}, L. 651-5, alinéa 1^{er}, et D. 651-14, alinéa 1^{er}, du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction alors en vigueur :

3. Selon le premier de ces textes, la contribution sociale de solidarité, qui est annuelle et dont le fait générateur est constitué par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due, est assise sur le chiffre d'affaires défini au deuxième réalisé l'année précédant celle au titre de laquelle elle est due, après application d'un abattement égal à dix-neuf millions d'euros.

4. Selon le deuxième, les sociétés et entreprises assujetties à la contribution sociale de solidarité sont tenues d'indiquer annuellement à l'organisme chargé du recouvrement de cette contribution le montant de leur chiffre d'affaires global déclaré à l'administration fiscale, calculé hors taxes sur le chiffre d'affaires et taxes assimilées.

5. Selon le troisième, en cas de fusion ou d'absorption de deux ou plusieurs sociétés ou entreprises, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable, à la date mentionnée à l'article D. 651-9, de la contribution sociale de solidarité assise sur le chiffre d'affaires réalisé par toute société ou entreprise fusionnée ou absorbée durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération.

6. Il résulte de la combinaison de ces textes qu'en cas de fusion ou d'absorption, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable de la contribution sociale de solidarité assise sur le cumul des chiffres d'affaires réalisés par elle-même et les sociétés ou entreprises absorbées ou fusionnées durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération, déduction faite, de ce chiffre d'affaires global, de l'abattement prévu par l'article L. 651-3 susvisé.

7. Pour faire droit à la demande de la société absorbante, l'arrêt relève que la fusion absorption des deux sociétés a opéré transmission universelle de leur patrimoine respectif à la société absorbante et que la dette de C3S pour la durée d'exercice 2016 était inscrite au passif de chacune des sociétés absorbées et a ainsi été transmise à la société absorbante. Il ajoute que, du fait de la radiation du registre du commerce et des sociétés, des sociétés absorbées, seule la société absorbante était existante au 1^{er} janvier 2017 de sorte qu'elle était seule redevable de la C3S au titre de l'année 2017 pour son propre compte et pour celui des deux sociétés absorbées. Il en déduit que le calcul doit s'effectuer comme si chacune des sociétés avait « survécu », quand bien même le paiement n'est dû que par la société absorbante et que, en application des dispositions de l'article D. 651-14 du code de la sécurité sociale, cette dernière pouvait appliquer l'abattement de dix-neuf millions d'euros sur chacun des trois chiffres d'affaires.

8. En statuant ainsi, alors que la société absorbante ne devait appliquer qu'un seul abattement sur le chiffre d'affaires cumulé réalisé par elle-même et les sociétés absorbées, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Versailles autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Vigneras - Avocat général : M. Gaillardot (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles L. 651-3, alinéa 1, L. 651-5, alinéa 1, et D. 651-14, alinéa 1, du code de la sécurité sociale.

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-17.234, (B) (R)

– Cassation partielle –

- **Généralités – Pension – Liquidation – Dispositions opposant à la liquidation des retraites des assujettis n'ayant pas acquitté l'intégralité de leurs cotisations – Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales – Article 1 du Protocole additionnel n° 1 – Contrôle de proportionnalité – Cas – Non-prise en compte des paiements partiels.**

L'article 1 du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisants.

Les articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, les articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, prévoient, qu'en dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite.

Pour la détermination des droits d'un assuré faisant l'objet d'une procédure de liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au titre de ces régimes à caractère essentiellement contributif, l'exclusion des années durant lesquelles des cotisations n'ont pas été intégralement payées, sans aucune prise en compte des paiements partiels, si elle contribue à l'équilibre financier de ces régimes, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'elle poursuit, et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 13 mai 2020), rendu sur renvoi après cassation (2^e Civ., 15 février 2018, n^o 17-15.208), M. [V] (l'assuré) a été affilié à la Caisse autonome de retraite des médecins de France (la Caisse) du 1^{er} avril 1975 au 31 décembre 1997, puis à compter du 1^{er} avril 2003.

2. Par jugement du 28 juin 2010, le tribunal de grande instance de Pau a ouvert une procédure de redressement judiciaire à l'encontre de l'assuré, convertie en liquidation judiciaire par jugement du 6 juillet 2011 et clôturée pour insuffisance d'actif le 22 avril 2013.

3. Pour liquider les droits de l'assuré à effet du 1^{er} janvier 2012, au titre du régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins d'une part, du régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés d'autre part, la caisse a exclu les années durant lesquelles les cotisations n'avaient pas été intégralement payées par l'assuré.

4. L'assuré a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen du pourvoi principal

Enoncé du moyen

5. L'assuré fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts, alors :

« 1^o/ que toute faute d'une caisse de retraite engage sa responsabilité, dès lors qu'elle a entraîné un préjudice ; qu'en ayant jugé que la Caisse n'avait pas commis de faute en refusant de liquider la pension de retraite de l'assuré à hauteur des montants qui lui étaient dus, prétexte pris de ce que la position que la Caisse avait adoptée avait été confirmée par des cours d'appel, la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil ;

2^o/ que la faute commise par une caisse de retraite engage sa responsabilité ; qu'en ayant jugé que la Caisse n'avait pas commis de faute en refusant de liquider la pension de retraite de l'assuré à hauteur des montants qui lui étaient dus, parce que la position de principe adoptée par la Caisse avait été confirmée par des cours d'appel, quand les conséquences de l'intercurrence entre cotisations de retraite et procédure collective, en matière de liquidation à pension, avaient été clairement posées par la Cour de cassation en 2011, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1382 ancien du code civil ;

3^o/ que le versement d'une très faible pension de retraite incite évidemment le pensionné à cumuler un emploi avec sa retraite, lorsque cette possibilité lui est ouverte ; qu'en ayant jugé, après avoir relevé que la pension servie à l'assuré par la Caisse était de seulement 378 euros net par mois, que la preuve n'était pas faite qu'il avait été contraint de reprendre une activité professionnelle pour vivre et percevoir un revenu décent, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations au regard de l'article 1382 ancien du code civil ;

4^o/ que les juges du fond doivent examiner tous les éléments de preuve versés aux débats ; qu'en ayant jugé que la preuve n'était pas faite que l'assuré, qui ne percevait que 378 euros de retraite par mois, avait été contraint de reprendre une activité professionnelle pour vivre, sans prendre en compte le courrier de l'assuré du 10 mai

2013, réitérant sa demande de retraite complète auprès de la commission de recours amiable de la caisse, et exposant qu'il ne pouvait décemment vivre avec sa retraite de base et l'aide accordée par le fonds d'action sociale, de sorte qu'il se voyait contraint de rechercher des remplacements en médecine générale, la cour d'appel a méconnu les prescriptions de l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que les juges du fond doivent répondre à toutes les conclusions opérantes des parties ; qu'en ayant jugé que l'assuré ne rapportait pas la preuve d'un préjudice en lien avec le refus de la Caisse de lui verser une pension de retraite normale, sans répondre à ses conclusions, ayant fait valoir le préjudice moral qu'il avait subi par suite de ce refus de la Caisse, pendant six ans, de lui verser les arrérages de pension auxquels il avait droit, la cour d'appel n'a pas satisfait aux prescriptions de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

6. L'arrêt retient que la Caisse, dont l'analyse opposée à l'assuré avait été retenue par plusieurs cours d'appel, a adopté une position déjà judiciairement confirmée.

7. De ces énonciations, la cour d'appel a pu déduire l'absence de faute de la Caisse engageant sa responsabilité à l'égard de l'assuré.

8. Le moyen, qui n'est, dès lors, pas fondé en ses deux premières branches, est inopérant pour le surplus.

Examen du moyen relevé d'office

9. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, L. 644-1 et L. 645-2 du code de la sécurité sociale, 2 du décret n° 49-579 du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, et 2 du décret n° 72-968 du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés :

10. La Cour de cassation juge, depuis un arrêt du 17 janvier 2007 (2^e Civ., 17 janvier 2007, pourvoi n° 04-30.797, *Bull.* 2007, II, n° 6), que si le jugement de clôture pour insuffisance d'actif n'entraîne pas l'extinction des dettes, il interdit aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, de sorte que l'absence de règlement intégral des cotisations antérieures ne prive pas l'assuré ou ses ayants droit de tout droit aux prestations, mais a seulement pour effet d'exclure la période durant laquelle des cotisations n'ont pas été payées du calcul du montant des prestations.

11. La Cour de cassation a en outre jugé, par un arrêt du 26 novembre 2020 (2^e Civ., 26 novembre 2020, pourvoi n° 19-21.207, en cours de publication), qu'il résulte de la combinaison des quatre derniers textes susvisés, interprétés à la lumière de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'en dehors des cas qu'ils visent, le report, chaque année, au compte de l'assuré, des points de retraite au titre du régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins et du régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés procède exclusivement du versement, pour l'intégralité de son montant, de la cotisation annuelle prévue pour chacun de ces régimes, et

ne peut donc faire l'objet d'une proratisation en fonction de la fraction de la cotisation annuelle effectivement versée par l'assuré.

12. Cependant, la Cour de cassation a jugé depuis lors, par un arrêt du 12 mai 2021 (2^e Civ., 12 mai 2021, pourvoi n° 19-20.938, en cours de publication), que l'article 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisants.

13. Le réexamen des dispositions législatives et réglementaires susvisées, à la lumière de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, est, dès lors, justifié.

14. Le droit individuel à pension constitue un intérêt patrimonial substantiel entrant dans le champ d'application de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

15. Les articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, les articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, qui prévoient qu'en-dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite, constituent une ingérence dans le droit de propriété des assurés affiliés à ces régimes, en ce qu'ils portent une atteinte à la substance de leurs droits à pension, en les privant de la totalité des points afférents aux années pour lesquelles ils ne se sont pas acquittés du montant intégral de leur cotisation.

16. Cette ingérence repose sur des dispositions légales et réglementaires de droit interne accessibles, précises et prévisibles, et poursuit un motif d'intérêt général en tant qu'elle contribue à l'équilibre financier des régimes de retraite concernés.

17. Toutefois, pour la détermination des droits d'un assuré faisant l'objet d'une procédure de liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au titre de ces régimes à caractère essentiellement contributif, l'exclusion des années durant lesquelles des cotisations n'ont pas été intégralement payées, sans aucune prise en compte des paiements partiels, si elle contribue à l'équilibre financier de ces régimes, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'elle poursuit, et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

18. Dès lors, l'application des articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, des articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, en tant qu'ils prévoient, qu'en-dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite, doit être écartée.

19. Pour accueillir le recours de l'assuré, l'arrêt constate que ce dernier, ayant fait l'objet par jugement du 22 avril 2013, d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au cours de laquelle la caisse a déclaré sa créance constituée de coti-

sations restant dues au titre des exercices 2003 à 2011, s'est acquitté partiellement de ses cotisations au titre des deux régimes précédemment mentionnés au cours de cette période. Il énonce que si le jugement de clôture pour insuffisance d'actif n'entraîne pas l'extinction des dettes, il interdit aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, de sorte que l'absence de règlement intégral des cotisations antérieures ne prive pas l'assuré ou ses ayants droit de tout droit aux prestations, mais a seulement pour effet d'exclure la période durant laquelle des cotisations n'ont pas été payées du calcul du montant des prestations.

20. L'arrêt retient que le nombre de points peut être attribué, conformément à l'article 19, alinéa 2, des statuts du régime d'assurance vieillesse complémentaire, au prorata, arrondi au centième de point le plus proche, lorsque la cotisation est d'un montant inférieur au plafond de revenu fixé au 1^{er} alinéa de l'article 2 du décret du 22 avril 1949, et ordonne à la caisse de procéder à la liquidation au profit de l'assuré des prestations au titre de ce régime en appliquant pour les cotisations annuelles partiellement réglées un nombre de points proportionnel au montant exigible pour l'année considérée.

21. Il ordonne également à la caisse de procéder à la liquidation de l'allocation supplémentaire de vieillesse sur la base de 91 trimestres cotisés en application de l'article 10 des statuts relatifs à ce régime.

22. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen du pourvoi incident, la Cour :

REJETTE le pourvoi principal ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevables les demandes de M. [V] et déboute celui-ci de ses demandes de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 13 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ;

Remet, sauf sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Vigneras - Avocat général : M. Gaillardot (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Poulet-Odent ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article 1 du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles L. 644-1 et 645-2 du code de la sécurité sociale ; article 2 du décret n° 49-579 du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins ; article 2 du décret n° 72-968 du 27 octobre 1972 modifié.

Rapprochement(s) :

2^e Civ., 10 octobre 2013, pourvoi n° 12-22.096, *Bull.* 2013, II, n° 193 (rejet).

SECURITE SOCIALE, ALLOCATIONS DIVERSES

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-14.237, (B)

– Cassation partielle –

- Allocation aux adultes handicapés – Conditions – Résidence sur le territoire métropolitain ou assimilé – Défaut – Force majeure – Absence d'influence.

Selon l'article L. 821-1, alinéa 1, du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005, applicable au litige, toute personne résidant sur le territoire métropolitain ou dans les départements mentionnés à l'article L. 751-1 du même code ou à Saint-Pierre-et-Miquelon ayant dépassé l'âge d'ouverture du droit à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et dont l'incapacité permanente est au moins égale à un pourcentage fixé par décret perçoit, dans les conditions prévues au titre II du livre VIII du code de la sécurité sociale, une allocation aux adultes handicapés.

Selon l'article R. 821-1, alinéa 2, du même code, dans sa rédaction résultant du décret n° 2005-724 du 29 juin 2005, est considérée comme résidant sur le territoire métropolitain ou dans les départements mentionnés à l'article L. 751-1 ou à Saint-Pierre-et-Miquelon la personne handicapée qui y réside de façon permanente. Est également réputée y résider la personne handicapée qui accomplit hors de ces territoires :

- soit un ou plusieurs séjours dont la durée n'excède pas trois mois au cours de l'année civile. En cas de séjour de plus de trois mois hors de ces territoires, soit de date à date, soit sur une année civile, l'allocation aux adultes handicapés n'est versée, dans les conditions précisées à l'article L. 552-1, que pour les seuls mois civils complets de présence sur ces territoires ;

- soit un séjour de plus longue durée lorsqu'il est justifié, dans les conditions prévues à l'article R. 512-1, 2°, que le séjour est nécessaire pour lui permettre soit de poursuivre ses études, soit d'apprendre une langue étrangère, soit de parfaire sa formation professionnelle.

Viole ces textes l'arrêt qui, pour annuler la réclamation d'un indu au titre de l'allocation aux adultes handicapés formée par une caisse d'allocations familiales à l'encontre d'un allocataire, retient que ce dernier, qui a séjourné en Thaïlande plus de trois mois, justifie d'un cas de force majeure résultant de ce qu'il a dû y prolonger son séjour en raison d'une hospitalisation, alors que la force majeure ne peut, sauf dérogation expresse, suppléer l'absence des conditions d'ouverture du droit.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Aix-en-Provence, 10 janvier 2020), ayant été informée par une caisse primaire d'assurance maladie que M. [U] (l'allocataire), bénéficiaire de l'allocation aux adultes handicapés et de l'allocation de logement, avait demandé le remboursement de soins médicaux engagés au cours d'un séjour en Thaïlande du 14 janvier au 24 juin 2014, la caisse d'allocations familiales des Alpes-Maritimes (la caisse) a réclamé à l'allocataire le remboursement de deux indus, l'un au titre de l'allocation aux adultes handicapés, l'autre au titre de l'allocation de logement, versées au cours de cette période.

2. L'allocataire a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen des moyens

Sur le second moyen, pris en ses trois branches, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Mais sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

4. La caisse fait grief à l'arrêt d'annuler l'indu au titre de l'allocation aux adultes handicapés, alors :

« 1°/ que nul texte n'envisage, pour le service de l'allocation adulte handicapé, que la force majeure déroge à la condition de résidence ; qu'en affirmant, au visa erroné de l'article R. 821-1 du code de la sécurité sociale, et en se référant en réalité à la lettre de l'article R. 831-1 de ce même code, texte afférent à la seule allocation logement, que la caisse n'était pas en droit de réclamer répétition de l'allocation adulte handicapé servie par cela seul que le séjour prolongé de l'allocataire en Thaïlande procéderait d'un cas de force majeure, la cour d'appel a violé les articles L. 821-1 et R. 821-1 du code de la sécurité sociale par refus d'application et R. 831-1 du même code applicable à l'espèce avant son abrogation par l'ordonnance n° 2019-770 du 17 juillet 2019 par fausse application. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 821-1 et R. 821-1 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction résultant, pour le premier, de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 et pour le second, du décret n° 2005-724 du 29 juin 2005, applicables au litige :

5. Selon le premier de ces textes, toute personne résidant sur le territoire métropolitain ou dans les départements mentionnés à l'article L. 751-1 du même code ou à Saint-Pierre-et-Miquelon ayant dépassé l'âge d'ouverture du droit à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et dont l'incapacité permanente est au moins égale à un pourcentage fixé par décret perçoit, dans les conditions prévues au titre II du livre VIII du code de la sécurité sociale, une allocation aux adultes handicapés.

6. Selon le second de ces textes, est considérée comme résidant sur le territoire métropolitain ou dans les départements mentionnés à l'article L. 751-1 ou à Saint-Pierre-et-Miquelon la personne handicapée qui y réside de façon permanente.

Est également réputée y résider la personne handicapée qui accomplit hors de ces territoires :

- soit un ou plusieurs séjours dont la durée n'excède pas trois mois au cours de l'année civile.

En cas de séjour de plus de trois mois hors de ces territoires, soit de date à date, soit sur une année civile, l'allocation aux adultes handicapés n'est versée, dans les conditions précisées à l'article L. 552-1, que pour les seuls mois civils complets de présence sur ces territoires ;

- soit un séjour de plus longue durée lorsqu'il est justifié, dans les conditions prévues au 2° de l'article R. 512-1, que le séjour est nécessaire pour lui permettre soit de

poursuivre ses études, soit d'apprendre une langue étrangère, soit de parfaire sa formation professionnelle.

7. Pour accueillir le recours de l'allocataire au titre de l'indu d'allocation aux adultes handicapés, l'arrêt relève qu'en application de la circulaire DGAS/1C n° 2005-411 du 7 septembre 2005, cette allocation est maintenue en cas d'hospitalisation à l'étranger à condition que la personne en situation de handicap justifie d'un accord de prise en charge d'un organisme français de sécurité sociale et justifie d'une résidence antérieure en France. Il énonce que la condition de résidence en France de l'allocataire n'était pas discutée avant son départ en Thaïlande en janvier 2014 et que les pièces produites établissent sa résidence au [Adresse 3]. Il ajoute qu'il est justifié par une attestation du directeur de Mutuaïd assistance que l'allocataire a été pris en charge en Thaïlande du 12 mars 2014 au 15 mai 2014 pour des fractures avec chirurgie sur place, liées à un accident de la route, et que l'allocataire justifie avoir demandé une extension de visa en raison de son hospitalisation sur place. Il en déduit qu'il est ainsi justifié d'un cas de force majeure à l'origine du séjour prolongé de l'allocataire en Thaïlande en sorte que la caisse n'était pas en droit de lui réclamer un indu.

8. En statuant ainsi, alors que la force majeure ne peut, sauf dérogation expresse, suppléer l'absence des conditions d'ouverture du droit, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il annule la notification à M. [U] de l'indu d'allocation de logement référencé IN 4 001 d'un montant de 1 623,78 euros pour la période de janvier à juin 2014, l'arrêt rendu le 10 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Aix-en-Provence ;

Remet, sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel d'Aix-en-Provence, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Renault-Malignac - Avocat général : M. de Monteynard - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; Me Soltner -

Textes visés :

Articles L. 821-1 et R. 821-1 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction résultant, pour le premier, de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 et pour le second, du décret n° 2005-724 du 29 juin 2005.

Rapprochement(s) :

Sur le fait que la force majeure ne peut, sauf dérogation expresse, suppléer l'absence des conditions d'ouverture du droit, à rapprocher : Soc., 28 mai 1986, pourvoi n° 84-14.260, *Bull.* 1986, V, n° 257 (cassation) ; 2° Civ., 10 novembre 2009, pourvoi n° 08-19.510, *Bull.* 2009, II, n° 265 (cassation sans renvoi).

SECURITE SOCIALE, ASSURANCES SOCIALES

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-17.234, (B) (R)

– Cassation partielle –

- **Vieillesse – Pension – Liquidation – Défaut de paiement de l'intégralité des cotisations – Effets – Proportionnalité de l'atteinte à l'article 1 du Protocole additionnel n° 1 – Cas – Non-prise en compte des paiements partiels.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Bordeaux, 13 mai 2020), rendu sur renvoi après cassation (2^e Civ., 15 février 2018, n° 17-15.208), M. [V] (l'assuré) a été affilié à la Caisse autonome de retraite des médecins de France (la Caisse) du 1^{er} avril 1975 au 31 décembre 1997, puis à compter du 1^{er} avril 2003.

2. Par jugement du 28 juin 2010, le tribunal de grande instance de Pau a ouvert une procédure de redressement judiciaire à l'encontre de l'assuré, convertie en liquidation judiciaire par jugement du 6 juillet 2011 et clôturée pour insuffisance d'actif le 22 avril 2013.

3. Pour liquider les droits de l'assuré à effet du 1^{er} janvier 2012, au titre du régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins d'une part, du régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés d'autre part, la caisse a exclu les années durant lesquelles les cotisations n'avaient pas été intégralement payées par l'assuré.

4. L'assuré a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen du pourvoi principal

Enoncé du moyen

5. L'assuré fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts, alors :

« 1°/ que toute faute d'une caisse de retraite engage sa responsabilité, dès lors qu'elle a entraîné un préjudice ; qu'en ayant jugé que la Caisse n'avait pas commis de faute en refusant de liquider la pension de retraite de l'assuré à hauteur des montants qui lui étaient dus, prétexte pris de ce que la position que la Caisse avait adoptée avait été confirmée par des cours d'appel, la cour d'appel a violé l'article 1382 ancien du code civil ;

2°/ que la faute commise par une caisse de retraite engage sa responsabilité ; qu'en ayant jugé que la Caisse n'avait pas commis de faute en refusant de liquider la pension de retraite de l'assuré à hauteur des montants qui lui étaient dus, parce que la position de principe adoptée par la Caisse avait été confirmée par des cours d'appel, quand les conséquences de l'intercurrence entre cotisations de retraite et procédure collective,

en matière de liquidation à pension, avaient été clairement posées par la Cour de cassation en 2011, la cour d'appel a privé son arrêt de base légale au regard de l'article 1382 ancien du code civil ;

3°/ que le versement d'une très faible pension de retraite incite évidemment le pensionné à cumuler un emploi avec sa retraite, lorsque cette possibilité lui est ouverte ; qu'en ayant jugé, après avoir relevé que la pension servie à l'assuré par la Caisse était de seulement 378 euros net par mois, que la preuve n'était pas faite qu'il avait été contraint de reprendre une activité professionnelle pour vivre et percevoir un revenu décent, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations au regard de l'article 1382 ancien du code civil ;

4°/ que les juges du fond doivent examiner tous les éléments de preuve versés aux débats ; qu'en ayant jugé que la preuve n'était pas faite que l'assuré, qui ne percevait que 378 euros de retraite par mois, avait été contraint de reprendre une activité professionnelle pour vivre, sans prendre en compte le courrier de l'assuré du 10 mai 2013, réitérant sa demande de retraite complète auprès de la commission de recours amiable de la caisse, et exposant qu'il ne pouvait décemment vivre avec sa retraite de base et l'aide accordée par le fonds d'action sociale, de sorte qu'il se voyait contraint de rechercher des remplacements en médecine générale, la cour d'appel a méconnu les prescriptions de l'article 455 du code de procédure civile ;

5°/ que les juges du fond doivent répondre à toutes les conclusions opérantes des parties ; qu'en ayant jugé que l'assuré ne rapportait pas la preuve d'un préjudice en lien avec le refus de la Caisse de lui verser une pension de retraite normale, sans répondre à ses conclusions, ayant fait valoir le préjudice moral qu'il avait subi par suite de ce refus de la Caisse, pendant six ans, de lui verser les arrérages de pension auxquels il avait droit, la cour d'appel n'a pas satisfait aux prescriptions de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

6. L'arrêt retient que la Caisse, dont l'analyse opposée à l'assuré avait été retenue par plusieurs cours d'appel, a adopté une position déjà judiciairement confirmée.

7. De ces énonciations, la cour d'appel a pu déduire l'absence de faute de la Caisse engageant sa responsabilité à l'égard de l'assuré.

8. Le moyen, qui n'est, dès lors, pas fondé en ses deux premières branches, est inopérant pour le surplus.

Examen du moyen relevé d'office

9. Après avis donné aux parties conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application de l'article 620, alinéa 2, du même code.

Vu les articles 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, L. 644-1 et L. 645-2 du code de la sécurité sociale, 2 du décret n° 49-579 du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, et 2 du décret n° 72-968 du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés :

10. La Cour de cassation juge, depuis un arrêt du 17 janvier 2007 (2^e Civ., 17 janvier 2007, pourvoi n° 04-30.797, *Bull.* 2007, II, n° 6), que si le jugement de clôture

pour insuffisance d'actif n'entraîne pas l'extinction des dettes, il interdit aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, de sorte que l'absence de règlement intégral des cotisations antérieures ne prive pas l'assuré ou ses ayants droit de tout droit aux prestations, mais a seulement pour effet d'exclure la période durant laquelle des cotisations n'ont pas été payées du calcul du montant des prestations.

11. La Cour de cassation a en outre jugé, par un arrêt du 26 novembre 2020 (2^e Civ., 26 novembre 2020, pourvoi n° 19-21.207, en cours de publication), qu'il résulte de la combinaison des quatre derniers textes susvisés, interprétés à la lumière de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qu'en dehors des cas qu'ils visent, le report, chaque année, au compte de l'assuré, des points de retraite au titre du régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins et du régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés procède exclusivement du versement, pour l'intégralité de son montant, de la cotisation annuelle prévue pour chacun de ces régimes, et ne peut donc faire l'objet d'une proratisation en fonction de la fraction de la cotisation annuelle effectivement versée par l'assuré.

12. Cependant, la Cour de cassation a jugé depuis lors, par un arrêt du 12 mai 2021 (2^e Civ., 12 mai 2021, pourvoi n° 19-20.938, en cours de publication), que l'article 1^{er} du Protocole additionnel n°1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales implique, lorsqu'une personne est assujettie à titre obligatoire à un régime de retraite à caractère essentiellement contributif, un rapport raisonnable de proportionnalité exprimant un juste équilibre entre les exigences de financement du régime de retraite considéré et les droits individuels à pension des cotisants.

13. Le réexamen des dispositions législatives et réglementaires susvisées, à la lumière de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, est, dès lors, justifié.

14. Le droit individuel à pension constitue un intérêt patrimonial substantiel entrant dans le champ d'application de l'article 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

15. Les articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, les articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, qui prévoient qu'en-dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite, constituent une ingérence dans le droit de propriété des assurés affiliés à ces régimes, en ce qu'ils portent une atteinte à la substance de leurs droits à pension, en les privant de la totalité des points afférents aux années pour lesquelles ils ne se sont pas acquittés du montant intégral de leur cotisation.

16. Cette ingérence repose sur des dispositions légales et réglementaires de droit interne accessibles, précises et prévisibles, et poursuit un motif d'intérêt général en tant qu'elle contribue à l'équilibre financier des régimes de retraite concernés.

17. Toutefois, pour la détermination des droits d'un assuré faisant l'objet d'une procédure de liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au titre de ces régimes à caractère essentiellement contributif, l'exclusion des années durant lesquelles des cotisations n'ont pas été intégralement payées, sans aucune prise en compte des

paiements partiels, si elle contribue à l'équilibre financier de ces régimes, porte une atteinte excessive au droit fondamental garanti en considération du but qu'elle poursuit, et ne ménage pas un juste équilibre entre les intérêts en présence.

18. Dès lors, l'application des articles L. 644-1 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins, d'une part, des articles L. 645-2 du code de la sécurité sociale et 2 du décret du 27 octobre 1972 modifié tendant à rendre obligatoire le régime des prestations supplémentaires de vieillesse des médecins conventionnés, d'autre part, en tant qu'ils prévoient, qu'en-dehors des cas qu'ils visent, seul le paiement intégral de la cotisation annuelle due au titre de chacun de ces régimes ouvre droit à l'attribution de points de retraite, doit être écartée.

19. Pour accueillir le recours de l'assuré, l'arrêt constate que ce dernier, ayant fait l'objet par jugement du 22 avril 2013, d'une liquidation judiciaire clôturée pour insuffisance d'actif, au cours de laquelle la caisse a déclaré sa créance constituée de cotisations restant dues au titre des exercices 2003 à 2011, s'est acquitté partiellement de ses cotisations au titre des deux régimes précédemment mentionnés au cours de cette période. Il énonce que si le jugement de clôture pour insuffisance d'actif n'entraîne pas l'extinction des dettes, il interdit aux créanciers l'exercice individuel de leurs actions contre le débiteur, de sorte que l'absence de règlement intégral des cotisations antérieures ne prive pas l'assuré ou ses ayants droit de tout droit aux prestations, mais a seulement pour effet d'exclure la période durant laquelle des cotisations n'ont pas été payées du calcul du montant des prestations.

20. L'arrêt retient que le nombre de points peut être attribué, conformément à l'article 19, alinéa 2, des statuts du régime d'assurance vieillesse complémentaire, au prorata, arrondi au centième de point le plus proche, lorsque la cotisation est d'un montant inférieur au plafond de revenu fixé au 1^{er} alinéa de l'article 2 du décret du 22 avril 1949, et ordonne à la caisse de procéder à la liquidation au profit de l'assuré des prestations au titre de ce régime en appliquant pour les cotisations annuelles partiellement réglées un nombre de points proportionnel au montant exigible pour l'année considérée.

21. Il ordonne également à la caisse de procéder à la liquidation de l'allocation supplémentaire de vieillesse sur la base de 91 trimestres cotisés en application de l'article 10 des statuts relatifs à ce régime.

22. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le moyen du pourvoi incident, la Cour :

REJETTE le pourvoi principal ;

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevables les demandes de M. [V] et déboute celui-ci de ses demandes de dommages-intérêts, l'arrêt rendu le 13 mai 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Bordeaux ;

Remet, sauf sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Vigneras - Avocat général : M. Gaillardot (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Poulet-Odent ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Article 1 du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; articles L. 644-1 et 645-2 du code de la sécurité sociale ; article 2 du décret n° 49-579 du 22 avril 1949 modifié relatif au régime d'assurance vieillesse complémentaire des médecins ; article 2 du décret n° 72-968 du 27 octobre 1972 modifié.

Rapprochement(s) :

2° Civ., 10 octobre 2013, pourvoi n° 12-22.096, *Bull.* 2013, II, n° 193 (rejet).

SECURITE SOCIALE, CONTENTIEUX

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-15.574, (B)

– Cassation sans renvoi –

- Contentieux spéciaux – Contentieux technique – Maladies professionnelles – Reconnaissance du caractère professionnel d'une maladie par la caisse – Recours en inopposabilité de l'employeur – Procédure – Comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles – Saisine par la caisse primaire d'assurance maladie – Conditions – Information antérieure des parties – Nécessité.

Il résulte des articles L. 461-1, D. 461-29 et D. 461-30 du code de la sécurité sociale, le premier, dans sa rédaction issue de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998, le deuxième, dans sa rédaction issue du décret n° 97-950 du 15 octobre 1997, le troisième, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-344 du 31 mars 2010, qu'en cas de saisine d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles, dont l'avis s'impose à la caisse, l'information du salarié, de ses ayants droit et de l'employeur sur la procédure d'instruction et sur les points susceptibles de leur faire grief s'effectue avant la transmission du dossier audit comité régional. Cette information précise la date à laquelle s'effectuera cette transmission.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Amiens, 5 mars 2020), salariée de la société Movitex (l'employeur), Mme [G] a déclaré, le 7 novembre 2013, une maladie prise en charge, le 3 juin 2014, par la caisse primaire d'assurance maladie des Flandres (la caisse), après avis d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles (le comité régional).

2. Contestant l'opposabilité de cette décision, l'employeur a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de rejeter son recours, alors « qu'en cas de saisine d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles, dont l'avis s'impose à la caisse, l'information de l'employeur sur la procédure d'instruction et sur les points susceptibles de lui faire grief s'effectue avant la transmission du dossier audit comité régional, et que la caisse doit mettre en mesure l'employeur de présenter ses observations avant la transmission du dossier au comité, sous peine d'inopposabilité de la décision de prise en charge à l'employeur ; que dès lors, la lettre informant l'employeur de la transmission du dossier du salarié à un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles et de ce que « les pièces du dossier peuvent vous être communiquées à votre demande », sans précision de ce que l'employeur a la possibilité de présenter ses observations avant une telle transmission et sans indication de la date à laquelle le dossier sera effectivement transmis audit comité, ne met pas l'employeur en mesure de présenter ses observations avant la transmission du dossier au comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la lettre du 10 mars 2014 informant la société de la transmission du dossier de Mme [G] à un CRRMP et de la possibilité de consulter le dossier ne fixait pas de « date-butoir à la consultation par l'employeur », la caisse n'ayant effectivement pas précisé à quelle date le dossier serait transmis au comité ; que la cour d'appel a également constaté que la lettre ne précisait pas que l'employeur avait la possibilité de formuler des observations avant la transmission du dossier au comité ; qu'après consultation du dossier, l'employeur avait indiqué qu'il reviendrait « vers l'agent enquêteur pour questions ou compléments d'information » ; qu'il s'en déduisait que la lettre du 10 mars 2014 ne mettait pas la société en mesure de présenter ses observations avant la transmission du dossier au comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles ; qu'en déclarant pourtant la décision de prise en charge opposable à l'employeur aux motifs inopérants que la société avait effectivement consulté le dossier dans les locaux de la caisse le 20 mars 2014, la caisse ayant transmis le dossier au comité le 1^{er} avril 2014, soit dix-huit jours après avoir informé l'employeur de la saisine du comité, l'employeur ayant eu un délai suffisant pour consulter le dossier, et que l'information relative à la possibilité de consulter le dossier impliquait nécessairement celle de présenter des observations, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, violant les articles L. 461-1, D. 461-29 et D. 461-30 du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction applicable au litige. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 461-1, D. 461-29 et D. 461-30 du code de la sécurité sociale, le premier, dans sa rédaction issue de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998, le deuxième, dans sa rédaction issue du décret n° 97-950 du 15 octobre 1997, le troisième, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-344 du 31 mars 2010, applicables au litige :

4. Il résulte de ces textes qu'en cas de saisine d'un comité régional de reconnaissance des maladies professionnelles, dont l'avis s'impose à la caisse, l'information du salarié, de ses ayants droit et de l'employeur sur la procédure d'instruction et sur les points susceptibles de leur faire grief s'effectue avant la transmission du dossier audit comité régional. Cette information précise la date à laquelle s'effectuera cette transmission.

5. Pour débouter l'employeur de sa demande, l'arrêt relève que par courrier du 10 mars 2014 réceptionné par celui-ci le 12 mars suivant, la caisse l'a informé de la faculté dont il disposait de consulter le dossier. Il retient que s'il est vrai que le dossier a été transmis et reçu par le comité régional compétent le 1^{er} avril suivant, le délai au terme duquel cette transmission a été effectuée par la caisse, soit dix-huit jours, n'a revêtu en lui-même aucun caractère insuffisant. Il ajoute que la circonstance que le courrier susvisé n'ait pas fixé de date-butoir à la consultation par l'employeur est inopérant, et qu'elle est par ailleurs demeurée sans incidence sur l'exercice par l'employeur de ses droits, qui a procédé à la consultation dudit dossier dans les locaux de la caisse le 20 mars 2014.

6. En statuant ainsi, par des motifs inopérants, alors qu'elle constatait que le courrier litigieux ne mentionnait pas la date à laquelle la transmission devait être effectuée, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

7. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

8. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

9. Il découle du paragraphe 6 que la décision litigieuse prise par la caisse le 3 juin 2014 doit être déclarée inopposable à l'employeur.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 5 mars 2020, entre les parties, par la cour d'appel d'Amiens ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

Dit que la décision du 3 juin 2014 de la caisse primaire d'assurance maladie des Flandres, afférente à la prise en charge de la maladie déclarée par Mme [G], est inopposable à la société Movitex.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Dudit - Avocat(s) : Me Le Prado ; SCP Bauer-Violas, Feschotte-Desbois et Sebahg -

Textes visés :

Article L. 461-1 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 98-1194 du 23 décembre 1998 ; article D. 461-29 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 97-950 du 15 octobre 1997 ; article D. 461-30 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-344 du 31 mars 2010.

SECURITE SOCIALE, PRESTATIONS FAMILIALES

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 19-25.456, n° 20-21.978, (B) (R)

– Cassation partielle –

- Allocation d'éducation de l'enfant handicapé – Bénéficiaires – Conditions – Prise en charge effective et permanente de l'enfant – Cas – Résidence alternée – Partage de l'allocation – Exclusion.

Il ressort de la combinaison des articles L. 513-1 et R. 513-1 du code de la sécurité sociale que les prestations familiales sont, sous réserve des règles particulières à chaque prestation, dues à la personne physique qui assume la charge effective et permanente de l'enfant et que, sous réserve des dispositions relatives aux allocations familiales, ce droit n'est reconnu qu'à une seule personne au titre d'un même enfant.

Lorsqu'à la suite du divorce, de la séparation de droit ou de fait des époux ou de la cessation de la vie commune des concubins, les parents exercent conjointement l'autorité parentale et bénéficient d'un droit de résidence alternée sur leur enfant mis en oeuvre de manière effective et équivalente, l'un et l'autre de ces parents sont considérés comme assumant la charge effective et permanente de leur enfant au sens du premier de ces textes.

Il en résulte que l'attribution d'une prestation familiale ne peut être refusée à l'un des deux parents au seul motif que l'autre parent en bénéficie, sauf à ce que les règles particulières à cette prestation fixée par la loi y fassent obstacle ou à ce que l'attribution de cette prestation à chacun d'entre eux implique la modification ou l'adoption de dispositions relevant du domaine de la loi.

Les règles particulières à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et ses compléments, prévues aux articles L. 541-1 à L. 541-4 du code de la sécurité sociale qui font dépendre leur attribution non seulement de la gravité du handicap de l'enfant mais également des charges supplémentaires et sujétions professionnelles que le handicap a générées pour le parent, ne permettent pas leur attribution à chacun des parents de l'enfant en résidence alternée sans la modification ou l'adoption de dispositions relevant du domaine de la loi ou du règlement.

Dès lors, viole ces textes l'arrêt d'une cour d'appel qui enjoint à une caisse d'allocations familiales de mettre en oeuvre le partage de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et de ses compléments entre les parents séparés au domicile de chacun desquels la résidence de l'enfant handicapé a été fixée en alternance alors que si l'article L. 541-3, dans sa rédaction issue de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005, prévoit que les dispositions de l'article L. 521-2 relatives aux allocations familiales sont applicables à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, ce renvoi n'inclut pas les dispositions du deuxième alinéa de ce texte, édictées postérieurement.

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 19-25.456 et 20-21.978 sont joints.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 11 octobre 2019), la caisse d'allocations familiales de Paris (la caisse) lui ayant refusé l'attribution de la moitié de l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé (l'AEEH) servie à son ex-compagne, Mme [Z] (l'allocataire), pour leur enfant dont il partage la charge, selon un mode de résidence alternée, M. [V] (l'assuré) a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen des moyens

Sur le moyen du pourvoi n° 19-25.456, pris en ses deux premières branches, ci-après annexé

3. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ces griefs qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Mais sur le moyen du pourvoi n° 19-25.456, pris en sa troisième branche et le moyen du pourvoi n° 20-21.978, rédigés en termes identiques, réunis

Énoncé du moyen

4. L'allocataire et la caisse font grief à l'arrêt de dire que la caisse d'allocations familiales de Paris et la caisse d'allocations familiales de la Seine-Saint-Denis devront mettre en oeuvre le partage de l'AEEH et de ses compléments entre les parents de l'enfant à compter du 24 août 2014, alors « que les prestations familiales sont, sous réserve des règles particulières à chaque prestation, dues à la personne physique qui assume la charge effective et permanente de l'enfant ; que, si l'article L. 541-3 du code de la sécurité sociale, dans sa rédaction issue de la loi n° 2005-102 du 11 février 2005, précise que les dispositions de l'article L. 521-2 du code de la sécurité sociale sont applicables à l'AEEH, ce renvoi n'inclut pas le partage de l'allocation entre parents prévu au 2^e alinéa de l'article L. 521-2 du code de la sécurité sociale, ce deuxième alinéa ayant été édicté postérieurement à la loi n° 2005-102 du 11 février 2005 et cette possibilité de partage ayant été circonscrite par le législateur aux seules allocations familiales ; qu'en affirmant cependant que, par application des articles L. 521-2 et L. 541-3 du code de la sécurité sociale, le partage de l'AEEH entre parents est possible, la cour d'appel a violé les articles L. 513-1, L. 521-2, L. 541-3 et R. 521-2 du code de la sécurité sociale. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 513-1, L. 521-2, L. 541-1, L. 541-3, R. 513-1 et R. 521-2 du code de la sécurité sociale :

5. Selon le premier de ces textes, les prestations familiales sont, sous réserve des règles particulières à chaque prestation, dues à la personne physique qui assume la charge effective et permanente de l'enfant.

6. Le cinquième précise que la personne physique à qui est reconnu le droit aux prestations familiales a la qualité d'allocataire et que sous réserve des dispositions des deuxième et sixième, relatifs aux allocations familiales, ce droit n'est reconnu qu'à une seule personne au titre d'un même enfant.

7. Cependant, lorsqu'à la suite du divorce, de la séparation de droit ou de fait des époux ou de la cessation de la vie commune des concubins, les parents exercent conjointement l'autorité parentale et bénéficient d'un droit de résidence alternée sur leur enfant mis en oeuvre de manière effective et équivalente, l'un et l'autre de ces parents sont considérés comme assumant la charge effective et permanente de leur enfant au sens du premier de ces textes.

8. Il en résulte que l'attribution d'une prestation familiale ne peut être refusée à l'un des deux parents au seul motif que l'autre parent en bénéficie, sauf à ce que les règles particulières à cette prestation fixées par la loi y fassent obstacle ou à ce que l'attribu-

tion de cette prestation à chacun d'entre eux implique la modification ou l'adoption de dispositions relevant du domaine de la loi.

9. Selon les deux premiers alinéas du troisième, 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.

10. Le deuxième alinéa de l'article L. 521-2, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2006-1640 du 21 décembre 2006, prévoit qu'en cas de résidence alternée de l'enfant au domicile de chacun des parents, telle que prévue à l'article 373-2-9 du code civil, mise en oeuvre de manière effective, les parents désignent l'allocataire. Cependant, la charge de l'enfant pour le calcul des allocations familiales est partagée par moitié entre les deux parents soit sur demande conjointe des parents, soit si les parents sont en désaccord sur la désignation de l'allocataire.

11. Il résulte de la combinaison de ces textes que la règle de l'unicité de l'allocataire pour le droit aux prestations familiales n'est écartée que dans le cas des parents dont les enfants sont en résidence alternée et pour les allocations familiales et que si l'article L. 541-3, dans sa rédaction issue de la loi n° 2005-02 du 11 février 2005, prévoit que les dispositions de l'article L. 521-2 sont applicables à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé, ce renvoi n'inclut pas les dispositions du deuxième alinéa de ce texte, édictées postérieurement.

12. En outre, les règles particulières à l'AEEH et ses compléments, qui font dépendre leur attribution non seulement de la gravité du handicap de l'enfant mais également des charges supplémentaires et sujétions professionnelles que le handicap a générées pour le parent, ne permettent pas leur attribution à chacun des parents de l'enfant en résidence alternée sans la modification ou l'adoption de dispositions relevant du domaine de la loi ou du règlement.

13. Pour dire que les caisses en cause devront mettre en oeuvre le partage de l'AEEH et de ses compléments entre les parents de l'enfant, l'arrêt relève que les dispositions relatives à l'AEEH figurent aux articles L. 541-1 à L. 541-4 et R. 541-1 à R. 541-10 du code de la sécurité sociale, que l'article L. 541-3 prévoit que les dispositions de l'article L. 521-2 sont applicables à l'allocation d'éducation de l'enfant handicapé et qu'en application du deuxième alinéa de ce dernier texte, les allocations familiales peuvent être partagées. Il en déduit que l'article R. 521-2, pris pour l'application de l'article L. 521-2, qui dispose qu'à défaut d'accord sur la désignation d'un allocataire unique, chacun des deux parents peut se voir reconnaître la qualité d'allocataire s'ils en ont fait la demande conjointe ou lorsque les deux parents n'ont ni désigné un allocataire unique, ni fait une demande conjointe de partage, trouve donc à s'appliquer. Constatant que malgré la résidence alternée de l'enfant au domicile de chacun des parents, ceux-ci n'ont ni désigné un allocataire unique, ni fait une demande conjointe de partage manifestant ainsi leur désaccord, il retient que chacun des deux parents peut se voir reconnaître la qualité d'allocataire.

14. En statuant ainsi, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il a déclaré recevable l'appel interjeté par M. [V], l'arrêt rendu le 11 octobre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Renault-Malignac - Avocat général : M. Halem - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; Me Goldman ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles L. 521-2, L. 541-1 à L. 541-4 du code de la sécurité sociale.

Rapprochement(s) :

CE, 19 mai 2021, n° 435429, mentionné aux tables du *Recueil Lebon*.

SEPARATION DES POUVOIRS

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B)

– Rejet –

- **Acte administratif – Contradiction au droit de l'Union européenne – Nullité différée – Litige entre particuliers – Pouvoirs du juge judiciaire – Refus d'application de la norme nationale (non).**

Lorsque le juge administratif a annulé un acte administratif en différant les effets de cette annulation, le juge judiciaire n'a pas le pouvoir, dans un litige entre particuliers, d'écarter l'application de cet acte au motif qu'il serait contraire à une directive européenne.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 9 octobre 2018), la société Imation France, qui a commercialisé des CD et DVD en France, a payé à la Société pour la perception de la rémunération de la copie privée audiovisuelle et sonore (la société Copie France) les redevances fixées par les décisions de la commission instituée à l'article L. 311-5 du code de la propriété intellectuelle (la commission copie privée).

2. La directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, dont le délai de transposition est venu à expiration le 22 décembre 2002, énonce en son article 5, (paragraphe 2, sous b), que les États membres ont la faculté de prévoir des exceptions ou limitations au droit de reproduction prévu

à l'article 2 « lorsqu'il s'agit de reproductions effectuées sur tout support par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales, à condition que les titulaires de droits reçoivent une compensation équitable. »

3. Par arrêt du 11 juillet 2008 (Simavelec, n° 298779), le Conseil d'Etat a annulé la décision n° 7 du 20 juillet 2006 de la commission copie privée au motif que la rémunération qui y était prévue compensait des copies de sources illicites. Il a différé les effets de cette nullité jusqu'à l'expiration d'un délai de six mois passé la notification de la décision au ministre de la culture, soit, en pratique, jusqu'au 11 janvier 2009.

4. A la suite de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) du 21 octobre 2010 (Padawan, C-467/08), il a, par arrêt du 17 juin 2011 (Canal + Terminaux e.a., n° 324816, 325439, 325468, 325469), annulé la décision n° 11 de cette commission au motif que les barèmes arrêtés par cette décision soumettaient à la rémunération pour copie privée l'ensemble des supports concernés sans possibilité d'exclure ceux à usage professionnel. Il a prévu que l'annulation ne serait effective qu'à compter de l'expiration d'un délai de six mois à compter de sa notification.

5. La société de droit néerlandais Imation Europe BV, venant aux droits de sa filiale française, la société Imation France (la société Imation), et estimant que le régime français de la rémunération pour copie privée n'était pas conforme à la directive 2001/29/CE du 22 mai 2001, a assigné la société Copie France en remboursement des sommes indûment versées, selon elle, depuis le 22 décembre 2002 et en dommages-intérêts.

6. La société Copie France a présenté une demande reconventionnelle en paiement des sommes dues depuis le mois de février 2011.

Examen des moyens

Sur le quatrième moyen, pris en sa troisième branche, ci-après annexé

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen, qui est préalable

Enoncé du moyen

8. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes en remboursement des sommes qu'elle a acquittées sur le fondement des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission copie privée et d'accueillir les demandes reconventionnelles de la société Copie France en application de ces décisions pour la période d'activité s'étendant du mois de février 2011 au mois de novembre 2017, alors :

« 1°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui est soumis à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique ou qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; qu'en retenant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, qu'elle était une société civile de droit commun, la cour d'appel, qui a statué par un

motif inopérant, a privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE ;

2°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que l'article 5 de la directive 2001/29/CE fait obligation aux Etats membres qui adoptent l'exception de copie privée de prévoir au profit des titulaires de droit une compensation équitable ; qu'en France, la collecte et la répartition de la rémunération équitable sont confiées à des sociétés de gestion collective ; que cette mission a notamment pour objectif, par la rémunération des titulaires de droits, d'assurer le maintien et le développement de la création ; qu'il s'en déduit que la société Copie France accomplit une mission d'intérêt public ; qu'en affirmant au contraire, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que la mission consistant à percevoir et répartir la rémunération pour copie privée au profit des auteurs, artistes-interprètes et producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et de leurs ayants droit viserait des intérêts certes collectifs, mais particuliers, et ne serait ni d'intérêt général, ni de service public, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 311-6 du code de la propriété intellectuelle ;

3°/ que les organismes de gestion collective doivent utiliser 25 % des sommes provenant de la rémunération pour copie privée à des actions d'aide à la création, à la diffusion du spectacle vivant, au développement de l'éducation artistique et culturelle et à des actions de formation des artistes ; que le dispositif a pour but le financement de la création et la promotion de la diversité culturelle ; qu'en retenant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que la contribution de la société Copie France à la création, à la diffusion du spectacle vivant, au développement de l'éducation artistique et culturelle et à la formation des artistes cette action ne serait qu'une modalité de rémunération des titulaires de droits et ne poursuivrait aucun objectif d'intérêt public, « même si elle peut rejoindre dans ces buts des actions d'intérêt général menées par l'Etat », la cour d'appel a de nouveau violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble les articles L. 311-6 et L. 324-17 du code de la propriété intellectuelle ;

4°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que la faculté de désigner des agents assermentés habilités à dresser procès-verbal des infractions de non paiement de la rémunération équitable constitue une prérogative exorbitante par rapport à celles qui résultent des règles applicables entre particuliers ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que les agents assermentés prévus par l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle établissent certes des constats pouvant prouver la matérialité de l'infraction de non-paiement de la rémunération pour copie privée, mais ne disposent d'aucun pouvoir exorbitant du droit commun pour les établir, la

cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses énonciations, a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

5°/ qu'en statuant ainsi, bien que les procès-verbaux des agents désignés en application de l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle pour constater la matérialité des infractions de non-paiement de la rémunération équitable de la copie privée aient la même valeur probante que les procès-verbaux dressés par des officiers de police judiciaire, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

6°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que le caractère obligatoire de l'affiliation à un organisme constitue un pouvoir exorbitant par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, qu'elle n'est investie d'aucun pouvoir exorbitant du droit commun pour les établir, bien que les sociétés de gestion collective soient tenues de s'affilier à une société de perception et de répartition de la rémunération équitable, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 311-6 du code de la propriété intellectuelle ;

7°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité qui est soumis à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique ; qu'il n'est pas nécessaire que l'autorité publique exerce sur l'organisme ou entité une tutelle journalière ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que l'Etat ne fait pas partie des associés et n'est pas représenté dans la société, et par conséquent ne participe pas aux décisions, la cour d'appel a statué par un motif inopérant et privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE ;

8°/ que, d'une part, les modalités de calcul et de répartition de la rémunération équitable dont la société Copie France est en charge sont fixées par les articles L. 311-1 à L. 311-8 du code de la propriété intellectuelle ; que, d'autre part, en tant qu'organisme de gestion collective, la société Copie France, outre qu'elle doit adresser au ministre chargé de la culture et à la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins un rapport sur les sommes déduites aux fins de fourniture de services sociaux, culturels ou éducatifs en vertu de l'article L. 326-1 du code de la propriété intellectuelle, fait l'objet d'un « contrôle par le ministre chargé de la culture » organisé par les articles L. 326-9 à L. 326-13 du même code, en vertu duquel elle lui soumet ses projets de statuts et règlements généraux, lui communique ses comptes annuels et porte à sa connaissance tout projet de modification de ses statuts, de son règlement général ou de sa politique générale de répartition des sommes dues aux titulaires de droits, lui communique, à sa demande, tout document relatif à la perception et à la répartition des revenus provenant de l'exploitation des droits, le ministre pouvant, de son côté recueillir, sur pièces et sur place, les renseignements en question,

saisir la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins lorsque ses observations tendant à la mise en conformité à la réglementation en vigueur des dispositions des statuts, du règlement général ou d'une décision des organes sociaux n'ont pas été suivies d'effet et saisir le juge judiciaire pour demander si nécessaire la dissolution ; qu'en affirmant que l'existence d'un cadre légal de la rémunération pour copie privée et d'un contrôle de l'Etat par la voie d'informations obligatoires ou la capacité du ministre de la culture d'engager des actions judiciaires à son encontre pour faire respecter la légalité des statuts et des décisions ne suffisaient pas à caractériser une emprise de l'Etat telle qu'elle justifierait que la société Copie France soit considérée au sens de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne comme un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et de la directive 2001/29/CE ;

9°/ qu'en toute hypothèse, la société Copie France est encore soumise, en tant qu'organisme de gestion collective, au contrôle de la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, dont les membres sont désignés par l'autorité publique ; que la commission est composée d'un collège de contrôle et d'un collège des sanctions ; que le collège de contrôle assure une mission permanente de contrôle des comptes et de la gestion des organismes de gestion collective et une mission de contrôle des obligations légales des organismes de gestion collective ; que le collège des sanctions, saisie par le ministre chargé de la culture ou toute personne intéressée, sanctionne les manquements des organismes de gestion collective à leurs obligations légales ; qu'en se bornant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, à examiner le cadre légal de la rémunération équitable et le contrôle exercé par le ministre chargé de la culture, sans s'interroger sur le contrôlé exercé par la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, 5 de la directive 2001/29/CE et L. 327-1 à L. 327-15 du code de la propriété intellectuelle. »

Réponse de la Cour

9. Selon l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, une directive lie les Etats membres destinataires quant au résultat à atteindre et, dans un litige opposant un particulier à un Etat membre, les dispositions claires et précises d'une directive peuvent être appliquées directement et imposer au juge national d'écarter une disposition nationale contraire (CJCE, 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74).

10. Conformément à la jurisprudence de la CJUE, doivent être assimilées à l'Etat, aux fins de l'application directe d'une directive, les personnes morales de droit public faisant partie de l'Etat au sens large, ou les entités soumises à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique, ou encore celles qui ont été chargées, par une telle autorité, d'exercer une mission d'intérêt public et dotées, à cet effet, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers (arrêt du 10 octobre 2017, Farrell, C-413/15, points 34 et 35).

11. En revanche, selon une jurisprudence constante de la CJUE, si une juridiction nationale, saisie d'un litige opposant exclusivement des particuliers et relevant du champ d'application d'une directive, est tenue, lorsqu'elle applique les dispositions du droit interne, de prendre en considération l'ensemble des règles du droit national et de les

interpréter, dans toute la mesure du possible, à la lumière de cette directive, ainsi que de sa finalité, pour aboutir à une solution conforme à l'objectif qu'elle poursuit, ce principe d'interprétation conforme ne peut pas servir de fondement à une interprétation *contra legem* du droit national et ne lui permet pas d'écarter une norme nationale contraire (arrêts du 26 février 1986, Marshall, 152/84, du 5 octobre 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01 à C-403/01 et du 24 juin 2019, Poplawski, C-573/17).

12. Après avoir constaté que la société Copie France était une société civile soumise au régime de droit commun, la cour d'appel a retenu, d'une part, que celle-ci avait pour objet principal de percevoir et répartir la rémunération pour copie privée au profit des auteurs, des artistes interprètes ainsi que des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et de leurs ayants droit, de sorte qu'elle était en charge d'intérêts certes collectifs, mais qui demeuraient particuliers, d'autre part, que l'affectation de 25 % de cette rémunération à « des actions d'aide à la création à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes » s'analysait comme une modalité de compensation de l'exception de copie privée.

13. Elle a retenu également que les obligations particulières auxquelles étaient soumises les sociétés comme la société Copie France étaient destinées à garantir la transparence et la légalité de leur fonctionnement sans les placer pour autant sous la tutelle de l'Etat, celui-ci ne faisant pas partie des associés, n'y étant pas représenté et ne pouvant agir, s'il estimait que des illégalités avaient été commises, que par des actions en justice.

14. Elle a retenu encore que la société Copie France n'exerçait pas de mission ou de service d'intérêt général, mais agissait pour le compte d'intérêts privés regroupés collectivement, que, dans sa composition comme dans son fonctionnement, elle était autonome de l'Etat et ne disposait pas de pouvoir significatif exorbitant du droit commun, et que le contrôle auquel cette société était soumise, pas plus que l'existence d'un cadre légal de la rémunération pour copie privée, ne suffisait à la considérer comme un organisme placé sous le contrôle ou l'autorité de l'Etat.

15. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée par la neuvième branche que ses constatations rendaient inopérante, a déduit, à bon droit, que la société Copie France n'était pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier pouvait opposer directement une directive européenne.

16. Le moyen, qui critique des motifs surabondants en ses quatrième à sixième branches, n'est donc pas fondé pour le surplus.

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

17. La société Imation fait le même grief à l'arrêt, alors :

« 1°/ 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 ; que le juge judiciaire, lorsqu'il s'estime en état de le faire, peut appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, quand est en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union ; qu'en refusant d'apprécier la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée »

au regard de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, au prétexte de son absence d'effet direct horizontal, la cour d'appel a méconnu le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 88-1 de la Constitution ;

2°/ que le juge judiciaire peut se prononcer sur la légalité d'un acte administratif lorsqu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et du Conseil d'Etat que l'article L. 311-1 du code de propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, prohibe l'application indifférenciée de la rémunération pour copie privée à l'ensemble des supports ; qu'en se retranchant derrière l'absence d'effet horizontal de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, sans examiner la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, la cour d'appel a encore méconnu le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 88-1 de la Constitution ;

3°/ que, en toute hypothèse, il incombe au juge de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables ; qu'en refusant d'apprécier la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article 5 de la directive 2001/29/CE et de l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle, la cour d'appel a méconnu son office et violé l'article 12 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

18. La cour d'appel a retenu à bon droit et sans méconnaître son office que, dès lors qu'une directive ne crée pas directement d'obligations à l'égard de particuliers, qu'ils soient personnes physiques ou morales, le principe de primauté du droit de l'Union ne permet pas au juge national d'écarter, dans un litige entre ces particuliers, une norme nationale au motif qu'elle serait contraire à celle-ci.

19. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen, pris en ses trois premières branches

Enoncé du moyen

20. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes en remboursement des sommes qu'elle a acquittées sur le fondement des décisions n° 7 et 11 de la Commission copie privée et d'accueillir les demandes reconventionnelles de la société Copie France en application de ces décisions, alors :

« 1°/ que l'autorité absolue de la chose jugée en cas d'annulation d'un acte administratif par le juge administratif ne s'attache qu'au principe de l'annulation et ne saurait s'étendre à la limitation de ses effets dans le temps ; qu'en décidant au contraire que les décisions du Conseil d'Etat étaient revêtues de l'autorité absolue de la chose jugée, y compris en ce qui concerne l'effet différé des annulations, et s'imposaient à la société Imation Europe BV, la cour d'appel a violé le principe de l'autorité de la chose jugée par le juge administratif et le principe de séparation des pouvoirs, ensemble la loi des 16-24 août 1790 ;

2°/ qu'en toute hypothèse, la primauté du droit de l'Union commande à la juridiction nationale de laisser inappliquée la règle de procédure nationale en vertu de laquelle

une décision de justice s'impose à elle, lorsque cette décision n'est pas conforme au droit de l'Union, tel qu'interprété par la Cour de justice de l'Union européenne ; que les arrêts du Conseil d'Etat qui ont annulé les décisions n° 7 et 15 de la Commission « copie privée » contraires au droit de l'Union ont différé les effets de l'annulation dans le temps, imposant le maintien dans l'ordonnancement juridique d'actes administratifs contraires au droit de l'Union ; qu'en affirmant que le principe de primauté du droit de l'Union ne prévalait pas sur le principe de l'autorité de la chose jugée, indispensable à la sécurité juridique, la cour d'appel a violé les principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et l'article 88-1 de la Constitution, ensemble l'article 5 de la directive 2001/29/CE ;

3°/ qu'en toute hypothèse, 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 ; que le juge judiciaire, lorsqu'il s'estime en état de le faire, peut appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, quand est en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union ; qu'en se retranchant derrière l'autorité absolue des décisions du Conseil d'Etat annulant avec effet différé les décisions n° 7 et 11 de la Commission « copie privée », quand il lui appartenait de se prononcer sur la légalité, au regard de la directive 2001/29/CE, de ces décisions, en tant qu'elles subsistaient temporairement dans l'ordonnancement juridique, la cour d'appel a violé, par fausse application, le principe de séparation des pouvoirs, ensemble la loi des 16-24 août 1790, le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et l'article 88-1 de la Constitution. »

Réponse de la Cour

21. Conformément à la jurisprudence précitée, les dispositions d'une directive, même claires et précises, ne permettent pas, dans un litige entre particuliers, d'écarter une norme nationale contraire.

22. Il en résulte que, lorsque le juge administratif a annulé un acte administratif en différant les effets de cette annulation, le juge judiciaire n'a pas le pouvoir, dans un litige entre particuliers, d'écarter l'application de cet acte au motif qu'il serait contraire à une directive.

23. La cour d'appel a relevé que les décisions n° 7 et 11 de la commission copie privée étaient contraires à la directive 2001/29/CE et retenu que la société Copie France n'était pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier pouvait opposer directement une directive européenne.

24. Il en résulte qu'elle n'avait pas le pouvoir d'écarter les décisions précitées pendant la période au cours de laquelle elles demeuraient applicables.

25. Par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, dans les conditions prévues aux articles 620, alinéa 1^{er}, et 1015 du code de procédure civile, la décision déferée se trouve légalement justifiée.

Sur le troisième moyen, pris en sa quatrième branche

Enoncé du moyen

26. La société Imation fait le même grief à l'arrêt, alors « qu'en refusant d'écarter les dispositions de l'article 6-I de la loi n° 2001-1898 du 20 décembre 2001, au prétexte de l'absence d'effet direct horizontal de la directive 2001/29/CE, la cour d'appel a

violé le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, l'article 88-1 de la Constitution et l'article 5 de la directive précitée. »

Réponse de la Cour

27. Dès lors que les dispositions d'une directive, même claires et précises, ne permettent pas, dans un litige entre particuliers, d'écarter une norme nationale contraire, il ne saurait être fait grief à la cour d'appel d'avoir fait application des dispositions de l'article 6-I de la loi n° 2001-1898 du 20 décembre 2011.

28. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le quatrième moyen, pris en ses deux premières branches

Énoncé du moyen

29. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en dommages-intérêts, alors :

« 1°/ que l'interprétation que la Cour de justice de l'Union européenne donne d'une règle de droit de l'Union, dans l'exercice de la compétence que lui confère l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, éclaire et précise la signification et la portée de cette règle, telle qu'elle doit ou aurait dû être comprise et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur ; qu'il en résulte que la règle ainsi interprétée peut et doit être appliquée par le juge national même aux rapports juridiques nés et constitués avant l'arrêt statuant sur la demande d'interprétation ; qu'en exonérant la société Copie France de toute faute pour son comportement antérieur à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 16 juin 2011, la cour d'appel a violé l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article L. 311-4 du code de la propriété intellectuelle interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE ;

2°/ qu'en cause d'appel, la société Imation Europe BV reprochait à la société Copie France son inaction à l'égard d'autres acteurs du marché redevables de la compensation pour copie privée et le traitement discriminatoire dont elle avait fait l'objet ; qu'en exonérant la société Copie France de toute faute, sans répondre à ces chefs de conclusions pertinents, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

30. La cour d'appel a relevé que, elle-même, par un arrêt du 22 mars 2007, puis la Cour de cassation, par un arrêt du 22 novembre 2008, avaient considéré que, dans l'hypothèse de l'acquisition d'un support assujéti à la rémunération pour copie privée par un consommateur français auprès d'un cybercommerçant établi légitimement à l'étranger, seul le premier pouvait être considéré comme importateur au sens de l'article L. 311-4 du code de la propriété intellectuelle, de sorte qu'aucune action ne pouvait être légalement et utilement introduite contre le second, que, néanmoins, la société Copie France justifiait avoir engagé neuf procédures contre des sites localisés artificiellement à l'étranger afin d'échapper au paiement de la rémunération pour copie privée, ayant abouti notamment à la condamnation d'un cybercommerçant au paiement d'une somme de 1 538 026,50 euros, et que, sur son site internet, cette société, à compter du 20 septembre 2007 avait informé les particuliers qui achetaient

des supports sur un site internet étranger qu'ils étaient redevables de la rémunération et devaient établir un bulletin de déclaration afin de permettre l'établissement d'une facture.

31. Elle a ajouté que, à compter de l'arrêt de la CJUE du 16 juin 2011, Stichting de Thuiskopie (C-462/09), qui a dit pour droit que la seule circonstance que le vendeur professionnel d'équipements, d'appareils ou de supports de reproduction est établi dans un Etat membre autre que celui dans lequel résident les acheteurs demeurerait sans incidence sur l'obligation de résultat incombant à l'Etat membre de garantir aux auteurs de recevoir effectivement la compensation équitable destinée à les indemniser, la société Copie France justifiait avoir engagé de nombreuses actions auprès de cyber-commerçants installés à l'étranger pour obtenir le versement par ceux-ci de la rémunération pour copie privée due à raison de ventes effectuées auprès de consommateurs situés en France, consistant en des lettres de mise en demeure dès le mois d'août 2011, puis en 2013, 2014 et 2016, ainsi qu'en des actions en référé, notamment à l'égard de la société Amazon, dont la société Imation contestait inutilement l'efficacité.

32. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre la société Imation dans le détail de son argumentation, a pu écarter l'existence d'une faute de la société Copie France.

33. Le moyen n'est donc pas fondé.

34. Il s'ensuit que le pourvoi doit être rejeté, sans qu'il soit besoin de poser à la CJUE les questions préjudicielles proposées par la société Imation, celles-ci n'étant pas pertinentes pour la solution du litige et la CJUE ayant déjà répondu aux troisième et quatrième questions (CJUE 11 juillet 2013, Amazon.com International Sales Inc. e.a., C-521/11 ; CJUE 22 septembre 2016, Microsoft Mobile Sales International Oy e.a., C-110/15).

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Chevalier - Avocat général : M. Lavigne - Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerer -

Textes visés :

Article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Rapprochement(s) :

Crim. 3 février 2016, pourvoi n° 14-85.198, *Bull. crim.* 2016, n° 28 (cassation partielle sans renvoi) ; 2° Civ., 26 septembre 2013, pourvoi n° 12-24.940, *Bull.* 2013, II, n° 186 (rejet).

SOCIETE (règles générales)

Com., 4 novembre 2021, n° 19-12.342, (B)

– Cassation –

- Associés – Action en justice – Action individuelle d'un associé – Action en responsabilité – Conditions – Préjudice personnel et distinct du préjudice social – Nécessité.

Il résulte des articles 1382, devenu 1240, du code civil et 31 du code de procédure civile que la recevabilité de l'action en responsabilité engagée par un associé contre un tiers est subordonnée à l'allégation d'un préjudice personnel et distinct de celui qui pourrait être subi par la société elle-même, c'est-à-dire d'un préjudice qui ne puisse être effacé par la réparation du préjudice social. Le seul fait que cet associé agisse sur le fondement de la responsabilité contractuelle ne suffit pas à établir le caractère personnel du préjudice allégué.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 10 décembre 2018), la société [X] Group, dont [O] [T] dit [X], auteur, compositeur et producteur français, était l'actionnaire de référence et le président du conseil de surveillance jusqu'en 2008, avait pour activité la production et la distribution de programmes télévisés. Ses titres étaient négociés sur le marché réglementé d'Euronext [Localité 5] avant que leur cours ne soit suspendu en mars 2008 et que les titres ne soient radiés en janvier 2011.

2. La société [X] Group a confié en 2006 à la société [E] [F], banque d'affaires et d'investissements, la mission de l'assister dans la réalisation d'une opération d'adossement à un nouvel actionnaire de référence. Ce mandat conclu entre la société [X] Group, [O] [X] et la société [E] [F] n'ayant pas été signé, les parties ont conclu le 10 mars 2008 un second contrat de mandat précisant que la mission incluait le travail réalisé depuis deux ans.

3. La société [X] Group ayant rencontré des difficultés financières, le tribunal de commerce a ouvert, le 28 janvier 2008, une procédure de conciliation d'une durée de cinq mois.

La société [X] Group a été mise en redressement judiciaire le 30 décembre 2008 puis en liquidation judiciaire le 9 juillet 2010.

4. Estimant que les offres qui lui avaient été présentées par la société [E] [F] étaient irréalistes et insuffisantes au regard de la valorisation du catalogue de la société et soutenant que la société [E] [F] avait oeuvré dans le but de faire baisser les cours de bourse afin de permettre l'acquisition à vil prix de la société [X] Group, [O] [X] l'a assignée en réparation de son préjudice financier et de son préjudice moral, qu'il imputait aux fautes commises par cette société dans l'exécution de son mandat.

5. [O] [X] étant décédé, son fils, M. [N] [T], dit [X], a repris l'instance en sa qualité d'héritier.

Examen des moyens

Sur le premier moyen du pourvoi principal

Enoncé du moyen

6. La société [E] [F] fait grief à l'arrêt de déclarer l'action de M. [N] [X], pris en sa qualité d'héritier de [O] [X], recevable, alors « que l'action intentée par un associé contre un cocontractant de la société n'est recevable que si un préjudice distinct du préjudice collectif est invoqué ; qu'en l'espèce, en se bornant à relever que M. [X] était partie au contrat en qualité de dirigeant et d'actionnaire, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le préjudice financier invoqué n'était pas le simple corollaire du préjudice social, la cour d'appel a entaché sa décision d'un défaut de base légale au regard de l'article 31 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 1382, devenu 1240, du code civil et 31 du code de procédure civile :

7. Il résulte de ces textes que la recevabilité de l'action en responsabilité engagée par un associé contre un tiers est subordonnée à l'allégation d'un préjudice personnel et distinct de celui qui pourrait être subi par la société elle-même, c'est-à-dire d'un préjudice qui ne puisse être effacé par la réparation du préjudice social.

Le seul fait que cet associé agisse sur le fondement de la responsabilité contractuelle ne suffit pas à établir le caractère personnel du préjudice allégué.

8. Pour déclarer recevable la demande de M. [N] [X], pris en sa qualité d'héritier de [O] [X], en réparation de son préjudice financier, l'arrêt se borne à retenir que ce dernier était une des parties au contrat de mandat en qualité d'actionnaire et qu'il était envisagé de trouver un repreneur pour racheter son bloc de participation au sein du groupe.

9. En se déterminant ainsi, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le préjudice financier allégué par M. [X] en sa qualité d'actionnaire n'était pas, en tout ou partie, le corollaire du préjudice subi par la société [X] Group du fait de la dépréciation alléguée du catalogue d'oeuvres constituant son principal actif, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

Et sur le moyen du pourvoi incident

Enoncé du moyen

10. M. [N] [X], pris en sa qualité d'héritier de [O] [X], fait grief à l'arrêt de rejeter la demande formée au titre du préjudice moral, alors « que les actes de dénigrement causent nécessairement un préjudice, fût-il purement moral, aux personnes qui en sont victimes ; qu'en jugeant que M. [X] ne démontrait pas que son père avait subi un préjudice moral distinct du préjudice financier qu'elle réparait, alors qu'elle constatait que pour imposer le repreneur de son choix et faire pression sur son mandant, la société [E] [F] avait, à faute, « terni l'image de M. [O] [X] auprès de la presse et des actionnaires » et qu'il s'inférait nécessairement de telles pratiques l'existence d'un préjudice purement moral, distinct en tant que tel du préjudice financier qu'elle réparait, la cour d'appel n'a pas tiré les conséquences légales de ses propres constatations et violé l'article 1382 du code civil dans sa rédaction applicable à la cause (nouvel article 1240 du même code). »

Réponse de la Cour

Vu l'article 1382, devenu 1240, du code civil :

11. Selon ce texte, tout fait quelconque de l'homme qui cause à autrui un dommage oblige celui par la faute duquel il est arrivé à le réparer.

12. Pour rejeter la demande formée au titre du préjudice moral, l'arrêt retient qu'il n'est pas démontré l'existence d'un préjudice distinct de celui qui est réparé au titre du préjudice financier.

13. En statuant ainsi, après avoir constaté que la société [E] [F] avait, par sa faute, terni l'image de [O] [X] auprès de la presse et des actionnaires, ce dont il résultait un préjudice moral qui n'était pas réparé par l'indemnisation du préjudice financier, 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, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 10 décembre 2018, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme de Cabarrus - Avocat général : M. Lecaroz - Avocat(s) : SCP Spinosi ; SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Article 1382, devenu 1240, du code civil ; article 31 du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur la recevabilité de l'action en responsabilité engagée par un associé à l'encontre d'un co-contractant de la société, à rapprocher de : Com., 8 février 2011, pourvoi n° 09-17.034, *Bull.* 2011, IV, n° 19 (cassation partielle).

2^e Civ., 25 novembre 2021, n° 20-16.979, (B) (R)

- Cassation -

- Fusion de sociétés – Fusion-absorption – Effets – Contribution sociale de solidarité – Calcul – Abattement forfaitaire.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 23 janvier 2020), la société Campenon Bernard construction (la société absorbante) a absorbé, le 31 octobre 2016, la société Campenon Bernard industrie (la société CBI) et la société STEL, qui ont été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016.

La Caisse nationale du régime social des indépendants, aux droits de laquelle vient l'URSSAF de Provence-Alpes- Côte d'Azur (l'URSSAF) lui ayant indiqué que, pour le calcul de la contribution sociale de solidarité des sociétés (C3S) due au titre de l'année 2017, elle devait cumuler le chiffre d'affaires déclaré en 2016 par elle-même et la société CBI et n'appliquer qu'une seule fois l'abattement prévu par l'article L. 651-3 du code de la sécurité sociale, la société absorbante, après avoir réglé le montant de la contribution, a saisi d'un recours une juridiction de sécurité sociale.

Examen du moyen

Énoncé du moyen

2. L'URSSAF fait grief à l'arrêt de la condamner au remboursement du montant des sommes versées par la société absorbante au titre de la C3S, alors :

« 1^o/ que le fait générateur de la contribution sociale de solidarité est constitué par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due ; que la contribution sociale de solidarité est assise sur le chiffre d'affaires global déclaré à l'administration fiscale par l'entreprise assujettie et réalisé l'année précédant celle au titre de laquelle elle est due, après application d'un abattement égal à dix-neuf millions d'euros ; qu'en cas de fusion ou d'absorption de deux sociétés, la société absorbante est redevable de la contribution de solidarité assise sur le chiffre d'affaires réalisé par toute société absorbée durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération ; que lorsqu'une société absorbe deux autres sociétés qui sont radiées du registre du commerce et des sociétés en 2016, la contribution sociale de solidarité due au titre de l'année 2017 par la société absorbante, seule société existante au 1^{er} janvier 2017, est donc assise sur le cumul de son propre chiffre d'affaires et du chiffre d'affaires réalisé par les sociétés absorbées en 2016, après application d'un seul abattement de dix-neuf millions d'euros ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société CBC avait absorbé les sociétés STEL et CBI le 31 octobre 2016 et que ces dernières avaient été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016 de sorte que seule la société CBC était existante au 1^{er} janvier 2017 et redevable de la contribution sociale de solidarité de 2017 ; qu'en jugeant pourtant que le calcul de la contribution sociale de solidarité devait s'effectuer « comme si chacune des sociétés absorbées avait survécu » et que la société CBC pouvait donc appliquer l'abattement de dix-neuf millions d'euros « sur chacun des trois chiffres d'affaires », et donc sur son propre chiffre d'affaires et sur le chiffre d'affaires de chacune des sociétés absorbées, la cour d'appel a violé les articles L. 651-3, L. 651-5, D. 651-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable au litige, ensemble les articles L. 236-3 du code de commerce et 1844-4 du code civil ;

2^o/ que le fait générateur de la contribution sociale de solidarité est constitué, non par le chiffre d'affaires réalisé par l'entreprise, mais par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due ; que lorsqu'une société absorbe deux autres sociétés qui sont radiées du registre du commerce et des sociétés en novembre 2016, elle ne peut se voir transmettre la dette de contribution sociale 2017 des sociétés absorbées dès lors que cette dette trouve son origine dans l'existence des sociétés débitrices au 1^{er} janvier 2017 et qu'à cette date, les sociétés absorbées n'existent plus comme ayant été radiées de sorte qu'aucune dette de C3S n'a pu naître dans le patrimoine qu'elles transmettent à la société absorbante ; qu'en l'espèce, la cour d'appel a constaté que la société CBC avait absorbé les sociétés STEL et CBI le 31 oc-

tobre 2016 et que ces dernières avaient été radiées du registre du commerce et des sociétés les 9 et 10 novembre 2016 de sorte que la société CBC était seule existante au 1^{er} janvier 2017 ; qu'en jugeant pourtant que du fait de la transmission universelle des patrimoines des sociétés absorbées à la société CBC absorbante, la dette de contribution sociale de solidarité inscrite au passif de chacune des sociétés absorbées avait ainsi été transmise à la société CBS qui était donc redevable de la contribution sociale de solidarité 2017 pour le compte des deux sociétés absorbées, et donc le calcul devait s'effectuer comme si chacune des sociétés avait « survécu », la cour d'appel a derechef violé les articles L. 651-3, L. 651-5, D. 651-14 du code de la sécurité sociale dans leur rédaction applicable au litige, ensemble les articles L. 236-3 du code de commerce et 1844-4 du code civil. »

Réponse de la Cour

Vu les articles L. 651-3, alinéa 1^{er}, L. 651-5, alinéa 1^{er}, et D. 651-14, alinéa 1^{er}, du code de la sécurité sociale, dans leur rédaction alors en vigueur :

3. Selon le premier de ces textes, la contribution sociale de solidarité, qui est annuelle et dont le fait générateur est constitué par l'existence de l'entreprise débitrice au 1^{er} janvier de l'année au titre de laquelle elle est due, est assise sur le chiffre d'affaires défini au deuxième réalisé l'année précédant celle au titre de laquelle elle est due, après application d'un abattement égal à dix-neuf millions d'euros.

4. Selon le deuxième, les sociétés et entreprises assujetties à la contribution sociale de solidarité sont tenues d'indiquer annuellement à l'organisme chargé du recouvrement de cette contribution le montant de leur chiffre d'affaires global déclaré à l'administration fiscale, calculé hors taxes sur le chiffre d'affaires et taxes assimilées.

5. Selon le troisième, en cas de fusion ou d'absorption de deux ou plusieurs sociétés ou entreprises, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable, à la date mentionnée à l'article D. 651-9, de la contribution sociale de solidarité assise sur le chiffre d'affaires réalisé par toute société ou entreprise fusionnée ou absorbée durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération.

6. Il résulte de la combinaison de ces textes qu'en cas de fusion ou d'absorption, la société absorbante ou la nouvelle société résultant de la fusion est redevable de la contribution sociale de solidarité assise sur le cumul des chiffres d'affaires réalisés par elle-même et les sociétés ou entreprises absorbées ou fusionnées durant l'année au cours de laquelle est intervenue cette opération, déduction faite, de ce chiffre d'affaires global, de l'abattement prévu par l'article L. 651-3 susvisé.

7. Pour faire droit à la demande de la société absorbante, l'arrêt relève que la fusion absorption des deux sociétés a opéré transmission universelle de leur patrimoine respectif à la société absorbante et que la dette de C3S pour la durée d'exercice 2016 était inscrite au passif de chacune des sociétés absorbées et a ainsi été transmise à la société absorbante. Il ajoute que, du fait de la radiation du registre du commerce et des sociétés, des sociétés absorbées, seule la société absorbante était existante au 1^{er} janvier 2017 de sorte qu'elle était seule redevable de la C3S au titre de l'année 2017 pour son propre compte et pour celui des deux sociétés absorbées. Il en déduit que le calcul doit s'effectuer comme si chacune des sociétés avait « survécu », quand bien même le paiement n'est dû que par la société absorbante et que, en application des dispositions de l'article D. 651-14 du code de la sécurité sociale, cette dernière pouvait appliquer l'abattement de dix-neuf millions d'euros sur chacun des trois chiffres d'affaires.

8. En statuant ainsi, alors que la société absorbante ne devait appliquer qu'un seul abattement sur le chiffre d'affaires cumulé réalisé par elle-même et les sociétés absorbées, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, en toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 23 janvier 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Versailles autrement composée.

- Président : M. Pireyre - Rapporteur : Mme Vignerat - Avocat général : M. Gaillardot (premier avocat général) - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles L. 651-3, alinéa 1, L. 651-5, alinéa 1, et D. 651-14, alinéa 1, du code de la sécurité sociale.

Com., 10 novembre 2021, n° 21-11.975, (B)

– Cassation partielle –

- **Parts sociales – Cession – Garantie légale – Eviction – Obligation de non-concurrence – Principe de la liberté du commerce et de l'industrie – Principe de la liberté d'entreprendre – Interdiction proportionnée aux intérêts légitimes à protéger.**

Si la liberté du commerce et de l'industrie et la liberté d'entreprendre peuvent être restreintes par l'effet de la garantie d'éviction à laquelle le vendeur de droits sociaux est tenu envers l'acquéreur, c'est à la condition que l'interdiction pour le vendeur de se rétablir soit proportionnée aux intérêts légitimes à protéger.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 1^{er} décembre 2020), M. [N] et M. [W] ont créé en 1997 la société Aliasource, spécialisée dans l'édition de solutions « Open source », qui a, en particulier, développé le logiciel « Open Business Management » (OBM), solution de messagerie et de travail collaboratif.

2. Par acte du 14 mai 2007, ils ont cédé leurs actions dans la société Aliasource à la société Linagora, intervenant sur le marché des prestations de services informatiques. Ils sont, à cette occasion, devenus actionnaires de la société Linagora. Ils ont, parallèlement, conclu un contrat de travail avec la société Aliasource, qui est devenue la société Linagora Grand Sud-Ouest (la société Linagora GSO).

3. M. [W] et M. [N] ont démissionné de leurs fonctions salariées, respectivement le 22 avril 2010 et le 10 mai 2010, et ont cédé leurs actions de la société Linagora à cette dernière le 17 mai 2011.

4. Le 12 octobre 2010, M. [N] a créé la société Blue Mind et, en octobre 2011, M. [W] a rejoint cette société.

5. Invoquant notamment la garantie légale d'éviction, la société Linagora a assigné M. [N] et M. [W] en restitution partielle de la valeur des droits sociaux cédés et en réparation de son préjudice.

La société Linagora GSO est intervenue volontairement à l'instance.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa huitième branche

Enoncé du moyen

6. MM. [N] et [W] font grief à l'arrêt de dire qu'ils ont manqué à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, de dire qu'ils doivent indemniser la société Linagora au titre de la valeur perdue des actions, de leur interdire d'exercer tout acte de concurrence visant la clientèle cédée à travers la cession des actions de la société Linagora GSO, au profit de la société Linagora, de dire qu'ils ont engagé leur responsabilité à l'égard de la société Linagora GSO et de dire qu'ils doivent indemniser cette dernière au titre d'une perte de chiffre d'affaires et d'une perte de chance, alors « que l'atteinte à la liberté d'entreprendre du cédant de parts sociales n'est admissible que si elle est limitée dans le temps et proportionnée à l'objectif visé de protection du droit de propriété du cessionnaire sur les droits sociaux cédés ; qu'en l'espèce, ayant constaté que M. [N] n'a créé la société Blue Mind que le 12 octobre 2010 et que M. [W] n'a rejoint cette société qu'en octobre 2011, soit respectivement plus de trois et quatre ans après la cession de leurs parts sociales de la société Linagora GSO à la société Linagora, qu'ils n'avaient commis aucun acte de concurrence déloyale, ni aucun manquement à leurs obligations contractuelles de non-concurrence et à leur obligation de loyauté en tant qu'actionnaires de la société Linagora, la cour d'appel, qui a aussi constaté la durée déterminée des contrats en cours lors de la cession, a relevé que de nouveaux contrats avaient ensuite été obtenus par MM. [N] et [W] après qu'ils ont régulièrement gagné les appels d'offres de leurs anciens clients, d'une part, qui, d'autre part, n'a pas contredit l'assertion des exposants selon laquelle le départ de sept clients (sur quatre-vingt neuf) et de six salariés (sur plus d'une trentaine) de la société Linagora GSO pour la société Blue Mind ne leur était pas imputable mais était le propre fait de la société Linagora GSO et de la société Linagora et qui, enfin, s'est bornée à énoncer que la société Linagora avait été empêchée de poursuivre pleinement l'activité de la société Linagora GSO, mais sans constater un empêchement total ou dans une proportion importante, a porté une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre de MM. [N] et [W] par rapport au but visé, en les condamnant à restituer à la société Linagora une partie du prix de cession des parts cédées et à indemniser la société Linagora GSO au titre d'une perte de chiffre d'affaires et d'une éventuelle perte de chance ; qu'ainsi elle a violé, ensemble, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie et l'article 1626 du code civil ».

Réponse de la Cour

Vu les principes de la liberté du commerce et de l'industrie et de la liberté d'entreprendre et l'article 1626 du code civil :

7. Il se déduit de l'application combinée de ces principes et de ce texte que si la liberté du commerce et la liberté d'entreprendre peuvent être restreintes par l'effet de la garantie d'éviction à laquelle le vendeur de droits sociaux est tenu envers l'acquéreur, c'est à la condition que l'interdiction pour le vendeur de se rétablir soit proportionnée aux intérêts légitimes à protéger.

8. Pour dire que M. [N] et M. [W] ont manqué à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, leur interdire d'exercer tout acte de concurrence visant la clientèle cédée à travers la cession des actions de la société Linagora GSO et dire que du fait de leur manquement à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, ils ont engagé leur responsabilité à l'égard de la société Linagora GSO, l'arrêt constate que M. [N] et M. [W] se sont rétablis, par l'intermédiaire de la société Blue Mind, dans le même secteur d'activité que la société cédée, pour proposer au marché un produit concurrent. Il relève également qu'ils se sont réapproprié une partie du code source du logiciel OBM, qu'ils ont débauché en 2012 le personnel qui avait été essentiel à l'activité de la société Linagora GSO et que les clients se sont détournés de cette dernière après le départ de M. [N] et M. [W] pour contracter avec la société Blue Mind à la suite d'une procédure d'appel d'offres à laquelle celle-ci avait répondu. Il retient enfin que leurs agissements ont abouti à un détournement de la clientèle attachée aux produits et services vendus par la société Linagora GSO, empêchant cette dernière de poursuivre pleinement son activité.

9. En se déterminant ainsi, après avoir constaté que M. [N] avait créé la société Blue Mind plus de trois ans après la cession des actions, que M. [W] n'avait rejoint cette société que quatre ans après la cession et que les contrats en cours lors de la cession étaient à durée déterminée, sans rechercher concrètement si, au regard de l'activité de la société dont les parts avaient été cédées et du marché concerné, l'interdiction de se rétablir se justifiait encore au moment des faits reprochés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que M. [N] et M. [W] ont manqué à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, ordonne la réouverture des débats sur l'évaluation de l'indemnité due par M. [N] et M. [W] à la société Linagora au titre de l'éviction partielle et invite les parties à faire part de leurs observations sur le calcul du montant du chiffre d'affaires généré par la clientèle détournée, interdit à M. [N] et M. [W] d'exercer tout acte de concurrence visant la clientèle cédée à travers la cession des actions de la société Aliasource, devenue Linagora Grand Sud-Ouest, au profit de la société Linagora, et en ce qu'il dit que, du fait de leur manquement à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, M. [N] et M. [W] ont engagé leur responsabilité à l'égard de la société Linagora Grand Sud-Ouest et ordonne la réouverture des débats sur l'évaluation du préjudice subi par la société Linagora Grand Sud-Ouest résultant d'une perte de chiffre d'affaires, invite les parties à faire part de leurs observations sur l'évaluation de ce préjudice, sur la perte de chance invoquée par la société Linagora Grand Sud-Ouest et sur l'estimation faite par

la société Linagora Grand Sud-Ouest de son préjudice à hauteur de 405 740 euros, et en ce qu'il statue sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 1^{er} décembre 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Bellino - Avocat général : Mme Gueguen (premier avocat général) - Avocat(s) : SARL Cabinet Munier-Apaire ; SCP Boutet et Hourdeaux -

Textes visés :

Article 1626 du code civil.

Rapprochement(s) :

Sur la garantie légale d'éviction du fait personnel du vendeur en matière de cession de parts sociales, à rapprocher : Com., 21 janvier 1997, pourvoi n° 94-15.207, *Bull.* 1997, IV, n° 25 (rejet).

SOCIETE COOPERATIVE

1^{re} Civ., 24 novembre 2021, n° 20-15.789, (B)

– Rejet –

- **Coopérative agricole – Procédure de médiation obligatoire et préalable – Fin de non-recevoir – Exclusion – Trouble manifestement illicite ou dommage imminent.**

En cas de trouble manifestement illicite ou de dommage imminent, les dispositions de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime instituant une procédure de médiation obligatoire et préalable ne font pas obstacle à la saisine du juge des référés.

N'excède pas ses pouvoirs, une cour d'appel qui, après avoir constaté qu'une relation commerciale existait entre deux sociétés depuis plusieurs années, puis relevé qu'en l'absence de préavis, la rupture unilatérale de cette relation était constitutive d'un trouble manifestement illicite, ordonne, afin de faire cesser ce trouble, le rétablissement, pendant quatre mois, de la relation commerciale au prix majoré que la société victime de la rupture avait accepté lors des négociations ayant précédé celle-ci.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 12 février 2020), la société Cooperl arc Atlantique, coopérative agricole spécialisée dans l'achat, l'abattage et la découpe de porc, et sa filiale, la société Brocéliande-ALH, qui fabrique de la charcuterie, sont en relations d'affaires depuis 2011 avec la société Mix'buffet, qui prépare et vend des produits alimentaires.

2. Invoquant l'augmentation du cours du porc, la société Cooperl arc Atlantique a, courant juin 2019, proposé une hausse du prix de ses produits à la société Mix'buffet.

Les négociations n'ayant pas abouti, la société Cooperl arc Atlantique a, le 4 juillet 2019, notifié à la société Mix'buffet la cessation de leurs relations commerciales à compter du 3 juillet 2019 concernant deux produits.

3. Le 8 juillet 2019, la société Mix'buffet a assigné les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH devant le juge des référés d'un tribunal de commerce aux fins de voir constater la rupture brutale des relations commerciales et ordonner leur poursuite pour une durée de douze mois avec obligation de renégocier de bonne foi les prix.

Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH ont opposé l'incompétence du juge des référés du tribunal de commerce au profit du juge des référés du tribunal de grande instance et, en l'absence de médiation préalable, l'irrecevabilité des demandes de la société Mix'buffet.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

4. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur exception d'incompétence, alors « que selon l'article L. 521-1 du code rural, les sociétés coopératives agricoles ont pour objet l'utilisation en commun par des agriculteurs de tous moyens propres à faciliter ou à développer leur activité économique, à améliorer ou à accroître les résultats de cette activité et que selon l'article L. 521-5 du même code, ces sociétés et leurs unions relèvent de la compétence des juridictions civiles, ce dont il ressort que les sociétés coopératives ont un objet non commercial les faisant échapper à la compétence des tribunaux de commerce, même si elles accomplissent des actes tels que des achats pour revendre, réputés actes de commerce, dès lors que ceux-ci sont effectués au profit des agriculteurs coopérateurs ; qu'en décidant néanmoins, pour retenir la compétence du juge des référés du tribunal de commerce de Rennes, que les tribunaux de commerce étaient compétent pour trancher les contestations relatives aux actes de commerce, tels que définis à l'article 632 ancien du code de commerce, que les sociétés coopératives ou leurs unions peuvent accomplir avec des tiers, bien qu'il ait été constant que la coopérative, en sa qualité de société coopérative agricole, achetait, au profit de ses agriculteurs coopérateurs, leurs produits pour les revendre à la société Mix'buffet, par l'intermédiaire de la société Brocéliande-ALH, ce dont il résultait que le tribunal de commerce de Rennes n'était pas compétent pour statuer sur le litige qui l'opposait à la société Mix'buffet, la cour d'appel a violé les articles L. 521-1 et L. 521-5 du code rural et de la pêche maritime. »

Réponse de la Cour

5. Dès lors que la cour d'appel, saisie par l'effet dévolutif, était juridiction d'appel tant du tribunal de grande instance que du tribunal de commerce, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH sont sans intérêt à reprocher à l'arrêt de confirmer la compétence du juge des référés de ce tribunal.

6. Le moyen est donc irrecevable.

Sur le deuxième moyen

Énoncé du moyen

7. Les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH font grief à l'arrêt de rejeter leur demande tendant à voir déclarer irrecevables les demandes formées à leur encontre par la société Mix'buffet, alors « que tout litige entre professionnels relatif à l'exécution d'un contrat ayant pour objet la vente de produits agricoles ou alimentaires doit, préalablement à toute saisine du juge et à peine d'irrecevabilité, faire l'objet d'une procédure de médiation par le médiateur des relations commerciales agricoles, sauf si le contrat prévoit un autre dispositif de médiation ou en cas de recours à l'arbitrage ; qu'en cas d'échec de la médiation menée par le médiateur des relations commerciales, toute partie au litige peut saisir le président du tribunal compétent pour qu'il statue sur le litige en la forme des référés sur la base des recommandations du médiateur des relations commerciales agricoles ; que cette exigence s'impose également dans le cadre d'une procédure de référé engagée en raison de l'urgence ; qu'en décidant néanmoins que la disposition prescrivant le recours à une médiation préalable ne prive pas le juge des référés du pouvoir de prendre toute mesure propre à faire cesser un trouble manifestement illicite si l'urgence justifie de passer outre le processus de procédure amiable, bien que l'urgence n'ait pas autorisé la société Mix'buffet à s'affranchir de l'obligation légale de soumettre le litige à la médiation du médiateur des relations commerciales agricoles, dès lors qu'il portait sur la vente de produits alimentaires, la cour d'appel a violé l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2019-738 du 17 juillet 2019, ensemble l'article 873 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

8. En cas de trouble manifestement illicite ou de dommage imminent, les dispositions de l'article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime instituant une procédure de médiation obligatoire et préalable ne font pas obstacle à la saisine du juge des référés.

9. C'est dès lors à bon droit que la cour d'appel a retenu que ces dispositions ne privaient pas la société Mix'buffet de la faculté de saisir le juge des référés sur le fondement de l'article 873, alinéa 1^{er}, du code de procédure civile.

10. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen

Énoncé du moyen

11. La société Brocéliande-ALH fait grief à l'arrêt de lui ordonner sous astreinte de continuer à livrer à la société Mix'buffet, de juillet à octobre 2019, au prix accepté par celle-ci s'agissant de deux catégories de jambon, l'ensemble des produits actuellement commercialisés entre elles, et ce dans des volumes conformes au niveau des mêmes mois de l'année précédente, alors :

« 1°/ que dans leurs conclusions d'appel, les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH faisaient valoir qu'il ne résultait d'aucune pièce du dossier qu'elles auraient été le fournisseur exclusif de la société Mix'buffet en jambon ; qu'en affirmant néanmoins, pour retenir que les conditions de la rupture de la relation commerciale établie étaient constitutives d'un trouble manifestement illicite et de nature à causer

un dommage imminent à la société Mix'buffet, qu'il n'était pas discuté que la société Cooperl arc Atlantique était son fournisseur exclusif en jambon, la cour d'appel a dénaturé les termes clairs et précis de leurs conclusions d'appel, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

2°/ que le juge des référés ne peut, sans excéder ses pouvoirs, imposer à l'auteur d'une rupture brutale de relations commerciales établies la poursuite de la relation commerciale en lui imposant un prix de vente de ses marchandises, si les parties n'étaient pas convenues, avant la rupture, de l'application d'un prix déterminé pendant une certaine durée ; qu'en imposant néanmoins, comme mesure conservatoire, la poursuite des relations commerciales en enjoignant à la société Brocéliande-ALH de céder ses marchandises aux prix unilatéralement fixés par la société Mix'buffet et que la société Brocéliande-ALH avait refusés lors des négociations, comme étant insuffisants, la cour d'appel a excédé ses pouvoirs au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce ;

3°/ que le bordereau de pièces annexé aux conclusions d'appel des sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH mentionne, en pièce n° 37, une « Attestation du Commissaire aux Comptes du 22 novembre 2019 relative aux marges brutes négatives réalisées sur la période de juillet à octobre 2019 » ; qu'en affirmant néanmoins, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de vente acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornant à produire des documents internes, il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, la cour d'appel a dénaturé ce bordereau de pièces, en violation de l'obligation pour le juge de ne pas dénaturer l'écrit qui lui est soumis ;

4°/ qu'en se se bornant à énoncer, pour imposer à la société Brocéliande-ALH les prix de ventes acceptés par la société Mix'buffet pendant les négociations tandis qu'elle les avait refusés, qu'il n'était pas démontré que ces prix auraient eu pour effet d'imposer au fournisseur une marge commerciale négative, dès lors que les sociétés Cooperl arc Atlantique et Brocéliande-ALH se bornaient à produire des documents internes, sans rechercher, comme elle y été invitée, si cette marge brute négative était confirmée par l'attestation établie le 22 novembre 2019 par la société Rouxel Tanguy & associés - Actheos, commissaire aux comptes, laquelle avait procédé aux vérifications et rapprochements nécessaires au calcul de la perte de marge et du montant des pertes en résultant, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 873 du code de procédure civile, ensemble les articles L. 442-1 et L. 442-4 du code de commerce. »

Réponse de la Cour

12. Après avoir constaté qu'une relation commerciale existait entre les parties depuis 2011, la cour d'appel a relevé, par motifs propres et adoptés, qu'aucun préavis de rupture n'avait été adressé à la société Mix'buffet et qu'une telle précipitation avait causé de graves problèmes d'approvisionnement à cette société qui avait été brusquement privée d'un fournisseur stratégique pendant une période de forte activité, ce dont elle a pu déduire que cette rupture était constitutive d'un trouble manifestement illicite.

13. Elle a ainsi légalement justifié sa décision d'ordonner, afin de faire cesser le trouble constaté, le rétablissement de juillet à octobre 2019 des relations commerciales au prix majoré que la société Mix'buffet avait accepté lors des négociations ayant précédé la

rupture, sans excéder ses pouvoirs ni être tenue de procéder à une recherche que la nécessité d'un tel rétablissement rendait inutile.

14. Le moyen, inopérant en ses première et troisième branches qui critiquent des motifs surabondants, n'est pas fondé pour le surplus.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Vitse - Avocat général : M. Lavigne -
Avocat(s) : SCP Richard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 631-28 du code rural et de la pêche maritime ; article 873, alinéa 1, du code de procédure civile.

Rapprochement(s) :

Sur les mesures pouvant être ordonnées par le juge : 1^{re} Civ., 7 novembre 2000, pourvoi n° 99-18.576, *Bull.* 2000, I, n° 286 (cassation).

STATUT COLLECTIF DU TRAVAIL

Soc., 10 novembre 2021, n° 19-20.123, (B)

– Cassation partielle –

- Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Négociation – Egalité professionnelle entre les femmes et les hommes – Informations figurant dans la base de données économiques et sociales – Etendue – Détermination – Dispositions transitoires de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 – Application – Portée.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 23 mai 2019), la société Ericsson France (la société) emploie plus de 300 salariés sur divers sites.

2. Début mars 2018, la société a engagé la négociation obligatoire en matière d'égalité professionnelle entre les femmes et les hommes. Un litige est survenu s'agissant de la nature et des éléments d'information devant être communiqués aux représentants syndicaux, concernant tant la société que la société Ericsson It solutions et services qu'elle a absorbée le 1^{er} juillet 2017.

3. Le 27 juillet 2018, l'Union fédérale des ingénieurs, cadres et techniciens CGT (la CGT-UFICT) d'Ericsson France et la Fédération des travailleurs de la métallurgie CGT ont saisi le juge des référés afin que soit suspendue la négociation sur l'égalité professionnelle et qu'il soit fait injonction à la société de leur communiquer les informations relatives à la situation comparée des femmes et des hommes, soit a minima les indicateurs listés à l'article R. 2312-9 du code du travail et diverses informations précisément indiquées, pour les années 2014 à 2017 incluse, tant pour la société que pour la société absorbée, sous astreinte.

4. L'Union générale des ingénieurs, cadres et techniciens CGT (l'UGICT-CGT) est intervenue volontairement à l'instance.

Examen des moyens

Sur le premier moyen

Énoncé du moyen

5. La société fait grief à l'arrêt de rejeter les moyens d'irrecevabilité qu'elle a soutenus en appel et en conséquence de dire que la communication doit porter sur les années 2016, 2017 et 2018 et le cas échéant sur le prévisionnel 2019 à 2021 inclus, tant pour la société Ericsson France que pour la société Ericsson It solutions et services, de lui enjoindre de fournir aux organisations syndicales quinze jours avant la reprise de la négociation les informations suivantes : la totalité des indicateurs listés à l'article R. 2312-9 du code du travail dans sa version actuellement applicable, les indicateurs catégoriels en référence au modèle interne de carrières et compétences CCM du groupe Ericsson (échelons et métiers, job stage et job rôle), le tout pour la totalité des effectifs présents au 31 décembre de l'année concernée, y compris les salariés en absence de longue durée, conformément aux données du bilan social, et avec les rémunérations fixes et variables effectives, cette injonction étant assortie d'une astreinte de 150 euros par jour de retard exigible à l'expiration du délai d'un mois suivant la signification de la décision, alors « qu'en vertu des dispositions transitoires de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, les entreprises disposant d'un comité d'entreprise sont soumises, jusqu'au terme du mandat de ses membres élus, aux anciennes dispositions applicables au comité d'entreprise ; qu'il en résulte qu'avant cette date, l'employeur ne doit communiquer aux organisations syndicales représentatives, dans le cadre de la négociation obligatoire sur l'égalité professionnelle entre femmes et hommes, que les seuls indicateurs énoncés à l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa version résultant du décret n° 2016-868 du 29 juin 2016, relatif à l'information des membres du comité d'entreprise, à l'exclusion des indicateurs imposés par l'article R. 2312-9 du code du travail, tel qu'il résulte du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017 pris pour l'application des articles L. 2312-18 et L. 2312-36 du même code relatifs à l'information du comité social et économique ; qu'en retenant l'existence d'un trouble manifestement illicite résultant de la violation des dispositions de l'article R. 2312-9 du code du travail, lorsque ce texte n'était pas applicable au litige et qu'elle n'avait par ailleurs constaté aucune autre violation caractérisée des dispositions applicables, la cour d'appel a violé l'article 9 de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 décembre 2017, l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction issue du décret n° 2016-868 du 29 juin 2016, l'article R. 2312-9, dans sa rédaction issue du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017, ensemble les articles 808 et 809 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

Vu les articles 8 et 9, V, de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, l'article L. 2247-17, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017, l'article L. 2312-36, 2°, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 et l'article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1768 du 27 décembre 2017 :

6. Selon le deuxième de ces textes, pendant la durée des mandats en cours, les dispositions du titre II du livre III de la deuxième partie du code du travail relatives au comité d'entreprise demeurent applicables dans leur rédaction antérieure à la date de publication de l'ordonnance.

7. Il en résulte que sauf accord conclu pendant la période transitoire en application de l'article 8 de l'ordonnance susvisée sur le fondement de l'article L. 2312-21 du code du travail, créé par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017, et tant que n'a pas été mis en place au sein de l'entreprise un comité social et économique, il ne peut être exigé de l'employeur de mettre à disposition la base de données économiques et sociales (BDES) telle qu'elle est réorganisée et complétée par l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 dans les dispositions reprises à l'article L. 2312-36 du code du travail, de sorte que le contenu de la BDES demeure régi par les dispositions de l'article R. 2323-12 du code du travail, pris en application de l'article L. 2323-8 du même code maintenu en vigueur au titre des dispositions transitoires.

8. Il s'en déduit que le contenu de la BDES demeure régi par les dispositions de l'article R. 2323-12 du code du travail, pris en application de l'article de l'article L. 2323-8 du même code maintenu en vigueur au titre des dispositions transitoires.

9. Pour enjoindre à la société de fournir aux organisations syndicales la totalité des indicateurs listés à l'article R. 2312-9 du code du travail, l'arrêt retient que l'article L. 2242-17 du code du travail, applicable depuis le 1^{er} janvier 2018, fait référence à la BDES qui contient les éléments devant être mis à disposition des organisations syndicales, que le contenu de cette base de données pour les entreprises d'au moins trois cents salariés était défini par l'article R. 2323-12 du code du travail, remplacé par l'article R. 2312-9 depuis le 1^{er} janvier 2018 en application du décret n° 2017-1819 du 29 décembre 2017, et que la négociation ayant été engagée le 6 mars 2018, l'analyse des indicateurs devant être communiqués doit se faire au regard de l'article R. 2312-9 du code du travail.

10. En statuant ainsi, alors qu'il ne ressortait de ses constatations ni la mise en place du comité social et économique au sein de la société ni la conclusion d'un accord au sens de l'article 8 de l'ordonnance précitée, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur le second moyen, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il déclare recevables en référé les demandes du syndicat CGT-UFICT d'Ericsson France, de l'UGICT-CGT et de la fédération FTM-CGT Ericsson France, l'arrêt rendu le 23 mai 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sauf sur ce point, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Lanoue - Avocat général : Mme Grivel -
Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Lyon-Caen et Thiriez -

Textes visés :

Articles 8 et 9, V, de l'ordonnance n° 2017-1386 du 22 septembre 2017 ; article L. 2247-17 du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017 ; article L. 2312-36, 2°, du code du travail, dans sa rédaction issue de l'ordonnance n° 2017-1718 du 20 décembre 2017 ; article R. 2323-12 du code du travail, dans sa rédaction antérieure au décret n° 2017-1768 du 27 décembre 2017.

Soc., 10 novembre 2021, n° 21-17.717, (B)

- Cassation partielle sans renvoi -

- **Négociation collective – Négociation en cours – Décision unilatérale de l'employeur – Validité – Conditions – Respect du principe de loyauté – Appréciation – Détermination – Cas – Portée.**

Ne constitue pas un manquement au principe de loyauté le fait pour une fédération patronale, dans le domaine de l'action médico-sociale, d'adopter une recommandation patronale le 4 septembre 2012 alors que la période de survie de la convention collective dénoncée s'achevait le 2 décembre 2012, dès lors d'une part qu'après plusieurs réunions de négociation, les partenaires sociaux n'étaient pas parvenus à un accord à la fin du mois d'août 2012, d'autre part que la recommandation patronale mentionnait une entrée en vigueur différée au 2 décembre 2012 compte tenu des délais nécessaires à l'agrément de la recommandation patronale et que l'avenant à la convention collective dénoncée n'a été adopté que le 4 février 2014 et agréé le 22 mai 2014, de sorte qu'en adoptant la recommandation patronale le 4 septembre 2012 tout en poursuivant la négociation, la fédération avait fait en sorte qu'à l'expiration de la période de survie de la convention collective dénoncée, les salariés employés par les entreprises adhérentes puissent continuer à bénéficier de dispositions conventionnelles plus avantageuses que les dispositions légales, indépendamment du droit au maintien des avantages individuels acquis que seuls les salariés engagés antérieurement à l'expiration de la période de survie de la convention collective pouvaient revendiquer.

- **Conventions et accords collectifs – Dispositions générales – Négociation – Négociation en cours – Adoption d'une recommandation patronale – Validité – Conditions – Respect du principe de loyauté – Appréciation – Détermination – Cas – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon le jugement attaqué (tribunal judiciaire de Paris, 4 mai 2021), la Fédération des établissements hospitaliers et d'aide à la personne privés à but non lucratif (la FE-HAP) a, par lettre du 31 août 2011, dénoncé partiellement la convention collective nationale des établissements privés d'hospitalisation, de soins, de cure et de garde à but

non lucratif du 31 octobre 1951. A la suite de cette dénonciation, des négociations ont été engagées avec les organisations syndicales représentatives dans le secteur.

Le 4 septembre 2012, la FEHAP, invoquant le risque de « vide conventionnel », a adopté une recommandation patronale qu'elle a soumise à l'agrément du ministre des affaires sociales et de la santé en application des dispositions de l'article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles.

Le 12 novembre 2012, un accord de substitution a été signé par certaines organisations syndicales, mais a fait l'objet d'une opposition majoritaire.

La recommandation patronale du 4 septembre 2012 a reçu l'agrément ministériel le 21 décembre 2012.

2. La décision d'agrément a été contestée par la Fédération CGT santé et action sociale devant la juridiction administrative.

Par décision du 28 décembre 2018, le Conseil d'Etat a, statuant au fond, posé à la juridiction judiciaire une question préjudicielle portant sur la validité de la recommandation patronale au regard des moyens suivants : « si cette recommandation patronale pouvait valablement suppléer à l'absence d'un accord collectif, alors même que sa négociation était en cours, et si l'opposition syndicale majoritaire à l'accord de substitution du 12 novembre 2012 a eu un effet sur la validité de la recommandation patronale, de contenu similaire, à cet accord, du 4 septembre 2012. »

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. La FEHAP fait grief au jugement de dire que la recommandation du 4 septembre 2012 agréée par la ministre le 21 décembre 2012 ne pouvait valablement suppléer à l'absence d'un accord collectif, alors même que sa négociation était en cours, alors :

« 1°/ que selon les articles L. 2261-10 et L. 2261-13, dans leur version antérieure à la loi du 8 août 2016 applicable au litige, lorsque la dénonciation émane de la totalité des signataires employeurs ou des signataires salariés, la convention ou l'accord continue de produire effet jusqu'à l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord qui lui est substitué ou, à défaut, pendant une durée d'un an à compter de l'expiration du délai de préavis ; en l'absence d'accord de substitution, seuls les avantages individuels acquis par les salariés présents au moment de la dénonciation sont maintenus ; qu'il résulte de l'article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles que, d'une part, un accord collectif à caractère salarial ne peut légalement prendre effet qu'après accord ministériel, dans les établissements privés gérant un service social ou sanitaire à but non lucratif et dont les dépenses de fonctionnement sont supportées directement ou indirectement par une personne morale de droit public ou un organisme de sécurité sociale et, d'autre part, que dans un tel système, l'engagement unilatéral de l'employeur à caractère collectif doit être soumis aux mêmes conditions ; qu'il résulte de ces textes que ne constitue pas une méconnaissance par une organisation patronale de son obligation de négocier loyalement la prise d'une recommandation patronale, au cours de la période de survie des dispositions conventionnelles dénoncées, destinée à imposer l'application d'avantages minimaux à ses adhérents lorsque, d'une part, cette recommandation intervient après plusieurs réunions de négociation ayant fait apparaître un désaccord entre les parties employeurs et salariés et le risque d'absence d'accord de substitution, d'autre part, que cette recommandation n'est destinée

à prendre effet qu'au terme de la période de survie des dispositions conventionnelles dans la seule hypothèse d'une absence de substitution, de troisième part, que la prise de la recommandation antérieurement à l'expiration de la période de survie a pour seul objet de mettre en oeuvre la procédure d'agrément et d'éviter ainsi que les salariés de la branche se trouvent brutalement privés d'un certains nombres d'avantages dès l'expiration de cette période et, enfin, qu'il n'est pas fait obstacle à la poursuite des négociations et à la possibilité de conclure un éventuel accord jusqu'au terme de la période de survie ; qu'au cas présent, il est constant que la convention collective nationale du 31 octobre 1951 avait été dénoncée partiellement le 1^{er} septembre 2011, ce qui pouvait avoir pour effet, en l'absence de conclusion d'un accord de substitution dans la période de survie légale de quinze mois, de mettre un terme à son application dès le 2 décembre 2012 et de faire disparaître à cette date l'ensemble des dispositions de la convention collective couvertes par la dénonciation ; que la FEHAP faisait valoir, d'une part, que la recommandation du 4 septembre 2012 était intervenue à l'issue d'un calendrier de négociation de plus de 30 réunions qui s'était achevé par un désaccord avec les organisations syndicales le 28 août 2012 et, d'autre part, que la prise d'une recommandation patronale le 4 septembre 2012, qui ne devait s'appliquer que dans l'hypothèse d'une absence de conclusion d'un accord de substitution au terme de la période de survie, avait pour seul objet de permettre la mise en oeuvre de la procédure d'agrément et de prémunir les salariés de la branche contre tout risque de perte brutale de nombreux avantages à compter du 2 décembre 2012 ; qu'en estimant néanmoins que la FEHAP aurait manqué à son obligation de loyauté en prenant une recommandation patronale antérieurement à l'expiration de la période de survie dès lors que la négociation n'avait pas pris fin, sans rechercher si la recommandation avait été précédée d'un préalable sérieux de négociation, si elle n'était destinée à prendre effet qu'à compter de l'expiration de la période de survie des dispositions conventionnelles dénoncées pour prévenir la perte par les salariés de nombreux avantages conventionnels à cette date et si l'anticipation d'une éventuelle absence d'accord était justifiée par la nécessité de mettre en oeuvre la procédure permettant d'obtenir d'un agrément ministériel indispensable à la prise d'effet de la recommandation à compter du 2 décembre 2012, le tribunal a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2261-10 et L. 2261-13 du code du travail, dans leur rédaction antérieure à la loi du 8 août 2016, et L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles ;

2^o/ que la FEHAP faisait valoir que la négociation à la suite de la dénonciation des dispositions de la convention collective de 1951 portait sur une quinzaine de points et que la recommandation patronale avait pour objet, dans l'hypothèse où aucun accord de substitution n'était conclu au terme de la période de survie consécutive à la négociation, de combler le vide conventionnel sur 15 points : la prime d'ancienneté, la majoration spécifique, la reprise d'ancienneté, les règles relatives aux promotions, les règles relatives aux remplacements, les jours fériés, l'indemnité de licenciement, l'allocation de départ à la retraite, les attributions des délégués du personnel, la procédure disciplinaire, le licenciement pour motif économique, les heures supplémentaires, les collèges électoraux, la prime décentralisée et l'intégration de nouveaux métiers ; que la FEHAP soutenait également que le maintien des avantages individuels acquis n'était pas susceptible d'intéresser l'ensemble des salariés de la branche, et qu'en outre celui-ci ne pourrait concerner que deux avantages sur la quinzaine de points négociés ; qu'en se bornant, pour estimer que l'anticipation d'une éventuelle absence d'accord de substitution au terme de la période de survie des dispositions conventionnelles n'était pas

nécessaire, à relever que « les dispositions de l'article L. 2261-13 prévoyant le maintien des avantages individuels acquis pour les salariés en poste avant le 1^{er} décembre 2011 permettaient la survivance de certaines dispositions de la CCN 51 partiellement dénoncées », sans examiner la portée d'un tel maintien au regard du nombre et de la nature des dispositions conventionnelles dénoncées et dont l'application était susceptible de prendre fin en l'absence d'accord de substitution au terme de la période de survie, le tribunal a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2261-10 et L. 2261-13 du code du travail, dans leur version antérieure à la loi du 8 août 2016 ;

3°/ que l'engagement unilatéral présente un caractère supplétif et prend fin en cas d'entrée en vigueur d'un accord collectif ayant le même objet ; qu'au cas présent, la recommandation patronale prise par la FEHAP le 4 septembre 2012 avait pour objet « d'éviter tout vide conventionnel » préjudiciable à l'ensemble des professionnels intervenant dans les établissements et services » lié à l'absence d'accord de substitution au terme de la période de survie consécutive à la dénonciation des dispositions de la convention collective de 1951 et précisait expressément qu'elle n'était susceptible de s'appliquer qu'à compter du 2 décembre 2012, au terme de cette période de survie ; que cette recommandation avait donc pour seul objet de préciser la position de la partie patronale dans l'hypothèse d'une absence d'accord de substitution au terme de la période de survie et que, compte tenu du caractère supplétif de la recommandation, l'entrée en vigueur d'un accord de substitution aurait rendu sans objet ses dispositions ; que la recommandation ne faisait donc nullement obstacle à la poursuite de la négociation et à la conclusion d'un éventuel accord de substitution ni ne faisait subir aucune contrainte aux organisations syndicales quant à la négociation et à l'opportunité de conclure un tel accord ; qu'en se bornant dès lors à énoncer, par voie de pure affirmation, que « le procédé utilisé par la FEHAP et consistant à évoquer le recours à une recommandation patronale pendant le délai de négociation et dans les matières traitées par celles-ci, faute de signature de l'avenant, apparaît empreint de déloyauté dès lors qu'il fait pression sur ces dernières afin de permettre l'adoption du texte dans l'état souhaité par la fédération patronale, et alors que les négociations sont toujours en cours », sans exposer en quoi la volonté des organisations syndicales de négocier et de conclure un éventuel accord de substitution avant l'expiration de la période de survie des dispositions conventionnelles dénoncées aurait été contrainte par la recommandation, le tribunal n'a pas mis la Cour de cassation en mesure d'exercer son contrôle et a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 2261-10 et L. 2261-13 du code du travail, dans leur rédaction antérieure à la loi du 8 août 2016, et l'article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles. »

Réponse de la Cour

4. Vu les articles L. 2261-10 et L. 2261-13 du code du travail, dans leur rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, et L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles :

5. Aux termes du premier de ces textes, en cas de dénonciation d'un accord ou d'une convention collective, la convention ou l'accord continue de produire effet jusqu'à l'entrée en vigueur de la convention ou de l'accord qui lui est substitué ou, à défaut, pendant une durée d'un an à compter de l'expiration du délai de préavis, sauf clause prévoyant une durée déterminée supérieure.

6. Aux termes du deuxième texte susvisé, lorsque la convention ou l'accord qui a été dénoncé n'a pas été remplacé par une nouvelle convention ou un nouvel accord

dans un délai d'un an à compter de l'expiration du préavis, les salariés des entreprises concernées conservent les avantages individuels qu'ils ont acquis, en application de la convention ou de l'accord, à l'expiration de ce délai.

7. En application du troisième texte susvisé, lorsque la négociation concerne les établissements privés gérant un service social ou médico-social à but non lucratif et dont les dépenses de fonctionnement sont supportées directement ou indirectement par une personne morale de droit public ou un organisme de sécurité sociale, un accord collectif à caractère salarial ne peut légalement prendre effet qu'après agrément ministériel. Dans un tel système, la recommandation patronale doit être soumise aux mêmes conditions.

8. Pour dire que la recommandation patronale du 4 décembre 2012 agréée par la ministre le 21 décembre 2012 ne pouvait valablement suppléer à l'absence d'un accord collectif alors même que sa négociation était en cours, le jugement retient que le procédé utilisé par la FEHAP et consistant à évoquer le recours à une recommandation patronale pendant le délai de négociation et dans les matières traitées par celle-ci, faute de signature de l'avenant par les organisations syndicales, apparaît empreint de déloyauté dès lors qu'il fait pression sur ces dernières afin de permettre l'adoption du texte dans l'état souhaité par la fédération patronale, et alors que les négociations sont toujours en cours.

Le jugement ajoute que cette recommandation patronale signée le 4 septembre 2012 semble d'autant plus sujette à caution qu'elle est intervenue alors que les organisations syndicales avaient exprimé d'emblée à la FEHAP leur volonté de poursuivre la négociation collective et que celle-ci a précisément pu reprendre dès octobre 2012.

Le jugement conclut qu'il ressort en définitive des dispositions de l'article L. 2261-10 du code du travail une prévalence accordée par le législateur à la négociation collective d'un accord de substitution conforté par un dispositif protecteur des droits des salariés prévu par l'article L. 2261-13 dans le cadre des avantages individuels acquis et en déduit qu'un préalable de négociation s'impose à l'employeur avant que ce dernier ne puisse en tirer les conséquences et décider par engagement unilatéral, en l'espèce par recommandation patronale.

9. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations d'une part que la période de survie de la convention collective s'achevait le 2 décembre 2012 et qu'après plusieurs réunions de négociation, les partenaires sociaux n'étaient pas parvenus à un accord à la fin du mois d'août 2012, d'autre part que la recommandation patronale mentionnait une entrée en vigueur différée au 2 décembre 2012 compte tenu des délais nécessaires à l'agrément de la recommandation patronale et que l'avenant à la convention collective dénoncée n'a été adopté que le 4 février 2014 et agréé le 22 mai 2014, de sorte qu'en adoptant la recommandation patronale le 4 septembre 2012 tout en poursuivant la négociation, la FEHAP n'avait pas agi de manière déloyale mais fait en sorte qu'à l'expiration de la période de survie de la convention collective dénoncée, les salariés employés par les entreprises adhérentes puissent continuer à bénéficier de dispositions conventionnelles plus avantageuses que les dispositions légales, indépendamment du droit au maintien des avantages individuels acquis que seuls les salariés engagés antérieurement à l'expiration de la période de survie de la convention collective pouvaient revendiquer, le tribunal a violé les textes susvisés.

Portée et conséquences de la cassation

10. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

11. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

12. Il y a lieu de répondre à la question préjudicielle posée par le Conseil d'Etat en ces termes : en ce qu'elle était destinée à prévoir au profit de tous les salariés, quelle que soit leur date d'engagement, des entreprises adhérentes de la FEHAP le maintien des avantages conventionnels suite à la dénonciation partielle de la convention collective de 1951, et qu'elle n'avait vocation à entrer en vigueur qu'après son agrément par la ministre des affaires sociales, et postérieurement à l'expiration du délai pendant lequel la fédération patronale devait tenter loyalement la négociation d'un accord de substitution, l'adoption de la recommandation patronale de la FEHAP du 4 septembre 2012 ne constitue pas un manquement au principe de loyauté, peu important que son contenu soit similaire à celui d'un accord de substitution négocié le 12 novembre 2012 et ayant fait l'objet ultérieurement d'une opposition syndicale majoritaire.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que la recommandation patronale du 4 septembre 2012 ne pouvait valablement suppléer à l'absence d'un accord collectif, alors même que sa négociation était en cours, le jugement rendu le 4 mai 2021, entre les parties, par le tribunal judiciaire de Paris ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DIT qu'il y a lieu de répondre à la question préjudicielle posée par le Conseil d'Etat en ces termes : en ce qu'elle était destinée à prévoir au profit de tous les salariés, quelle que soit leur date d'engagement, des entreprises adhérentes de la FEHAP le maintien des avantages conventionnels suite à la dénonciation partielle de la convention collective de 1951, et qu'elle n'avait vocation à entrer en vigueur qu'après son agrément par la ministre des affaires sociales, et postérieurement à l'expiration du délai pendant lequel la fédération patronale devait tenter loyalement la négociation d'un accord de substitution, l'adoption de la recommandation patronale de la FEHAP du 4 septembre 2012 ne constitue pas un manquement au principe de loyauté, peu important que son contenu soit similaire à celui d'un accord de substitution négocié le 12 novembre 2012 et ayant fait l'objet ultérieurement d'une opposition syndicale majoritaire.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Pécaut-Rivolier - Avocat général : Mme Laulom - Avocat(s) : SCP Célice, Texidor, Périer -

Textes visés :

Articles L. 2261-10 et L. 2261-13 du code du travail, dans leur rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 ; article L. 314-6 du code de l'action sociale et des familles.

Rapprochement(s) :

Sur le respect du principe de loyauté dans la négociation collective, à rapprocher : Soc., 17 avril 2019, pourvoi n° 18-22.948, *Bull.* 2019, (2) (rejet) ; Soc., 13 janvier 2021, pourvoi n° 19-23.533, *Bull.* 2021, (2) (rejet).

SYNDICAT PROFESSIONNEL

Soc., 24 novembre 2021, n° 20-20.962, (B)

– Cassation partielle sans renvoi –

- **Action en justice – Contestation d'un protocole préélectoral – Recevabilité – Conditions – Détermination – Applications diverses – Contestation de stipulations contraires à l'ordre public – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon le jugement attaqué (tribunal judiciaire de Saint-Quentin, 30 septembre 2020), en vue de la mise en place du comité social et économique de la société Sup-play (la société) qui exerce dans le secteur du travail temporaire, le 1^{er} juillet 2019 a été signé un protocole d'accord préélectoral entre la société d'une part, les syndicats CGT-Intérim, UNSA, CFE-CGC et CFDT d'autre part.

2. Le premier tour des élections s'est déroulé le 14 novembre 2019 et les résultats ont été proclamés le même jour.

3. Par requête du 2 décembre 2019, le syndicat CGT-Intérim a saisi le tribunal judiciaire aux fins d'annuler le protocole d'accord préélectoral ainsi que le premier tour des élections des membres au comité social et économique, titulaires et suppléants, pour l'ensemble des collègues.

L'employeur et les deux organisations syndicales représentées ont soulevé l'irrecevabilité de ces demandes, présentées par un syndicat ayant signé le protocole et participé aux élections en présentant des candidats sans réserve.

Examen des moyens

Sur les moyens du pourvoi principal de l'employeur et du pourvoi incident de la fédération FCS UNSA, pris en leur première branche, rédigés en des termes identiques, réunis

Enoncé du moyen

4. La société et la fédération FCS UNSA font grief au jugement de rejeter les fins de non-recevoir, d'annuler le protocole d'accord préélectoral en date du 1^{er} juillet 2019, d'annuler le premier tour des élections au comité social et économique de la société, des membres titulaires et suppléants, pour l'ensemble des collègues électoraux, alors « qu'un syndicat qui, sans émettre de réserve, a signé un protocole préélectoral et présenté des candidats aux élections professionnelles ne peut en demander l'annulation après la proclamation des résultats ; qu'en l'espèce, le juge a constaté que le syndicat CGT Interim avait signé et présenté des candidats lors du premiers tours des élections sans émettre de réserve », ce dont il résultait qu'il n'était ni recevable ni fondé dans sa demande d'annulation postérieure ; qu'en considérant cependant que le protocole d'accord préélectoral et le premier tour les élections du comité social et économique

régulièrement organisées devaient être annulées, le tribunal judiciaire n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, en violation de l'article L. 2314-6 du code du travail. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 2314-6 du code du travail :

5. Aux termes de ce texte, sauf dispositions législatives contraires, la validité du protocole d'accord préélectoral conclu entre l'employeur et les organisations syndicales intéressées est subordonnée à sa signature par la majorité des organisations syndicales ayant participé à sa négociation, dont les organisations syndicales représentatives ayant recueilli la majorité des suffrages exprimés lors des dernières élections professionnelles ou, lorsque ces résultats ne sont pas disponibles, la majorité des organisations représentatives dans l'entreprise.

6. Il en résulte que lorsque le protocole d'accord préélectoral répond à ces conditions, il ne peut être contesté devant le juge judiciaire qu'en ce qu'il contiendrait des stipulations contraires à l'ordre public, notamment en ce qu'elles méconnaîtraient les principes généraux du droit électoral. Toutefois un syndicat, qui, soit a signé un tel protocole, soit a présenté des candidats sans émettre de réserves, ne saurait, après proclamation des résultats des élections professionnelles, contester la validité du protocole d'accord préélectoral et demander l'annulation des élections, quand bien même invoquerait-il une méconnaissance par le protocole préélectoral de règles d'ordre public.

7. Pour déclarer recevable l'action du syndicat CGT Intérim alors qu'il n'était pas contesté que le protocole d'accord préélectoral signé le 1^{er} juillet 2019 répondait aux conditions de validité fixées par l'article L. 2314-6 du code du travail, le jugement, après avoir constaté que le syndicat CGT Intérim a signé le protocole d'accord et présenté des candidats lors du premier tour des élections sans émettre de réserves, retient que les demandes du syndicat sont fondées sur le fait que le protocole ne respecte pas un principe général du droit électoral.

8. En statuant ainsi, le tribunal a violé le texte susvisé.

Portée et conséquences de la cassation

9. Après avis donné aux parties, conformément à l'article 1015 du code de procédure civile, il est fait application des articles L. 411-3, alinéa 2, du code de l'organisation judiciaire et 627 du code de procédure civile.

10. L'intérêt d'une bonne administration de la justice justifie, en effet, que la Cour de cassation statue au fond.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs du pourvoi principal de l'employeur et des pourvois incidents de la fédération FCS UNSA et du syndicat SNES CFE-CGC, la Cour :

CASSE ET ANNULE, sauf en ce qu'il rejette la fin de non-recevoir tirée du délai pour agir, le jugement rendu le 30 septembre 2020, entre les parties, par le tribunal judiciaire de Saint-Quentin ;

DIT n'y avoir lieu à renvoi ;

DÉCLARE le syndicat CGT Intérim irrecevable en ses demandes.

- Président : M. Huglo (conseiller doyen faisant fonction de président) - Rapporteur : Mme Ott - Avocat général : M. Gambert - Avocat(s) : SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel ; SARL Cabinet Briard ; SCP Thouvenin, Coudray et Grévy -

Textes visés :

Article L. 2314-6 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de recevabilité de la contestation d'un accord préélectoral par un syndicat, à rapprocher : Soc., 11 décembre 2019, pourvoi n° 18-20.841, *Bull.* 2019, (cassation). Sur la détermination des conditions de la compétence du juge judiciaire pour la contestation d'un accord préélectoral, à rapprocher : Soc., 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-60.229, *Bull.* 2012, V, n° 214 (cassation) ; Soc., 13 février 2013, pourvoi n° 11-25.696, *Bull.* 2013, V, n° 38 (1) (rejet).

TRAVAIL REGLEMENTATION, DUREE DU TRAVAIL

Soc., 17 novembre 2021, n° 19-16.756, (B)

– Rejet –

- **Convention de forfait – Convention de forfait sur l'année – Convention de forfait en jours sur l'année – Nullité – Principe de sécurité juridique – Violation – Exclusion – Cas – Applications diverses.**

Les arrêts rendus par la Cour de cassation le 14 mai 2014 (Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, Bull. 2014, V, n° 121 (cassation partielle) et Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 13-10.637) ne constituant pas un revirement par rapport à l'arrêt rendu par la même juridiction le 12 janvier 2011 (Soc., 12 janvier 2011, pourvoi n° 09-69.679), ne porte pas atteinte à une situation juridiquement acquise et ne viole ni l'article 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, la cour d'appel qui déclare nulle la clause du contrat de travail relative au forfait en jours, conclue sur le fondement de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974, dont elle a retenu que les stipulations n'étaient pas de nature à assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés concernés.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 mars 2019), Mme [D] a été engagée le 5 septembre 2012 en qualité d'expert-comptable par la société BCRH & associés.

Le contrat de travail contenait une clause soumettant la salariée au régime du forfait en jours.

La relation de travail était régie par la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974.

2. Après avoir démissionné le 2 juillet 2014, la salariée a saisi la juridiction prud'homale aux fins notamment de faire prononcer la nullité de la clause de forfait en jours et d'obtenir un rappel d'heures supplémentaires.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de déclarer nulle la clause de forfait en jours, de le condamner à payer à la salariée un rappel d'heures supplémentaires, une somme au titre de l'indemnité compensatrice de la contrepartie obligatoire en repos non prise et de rejeter sa demande tendant à la condamnation de la salariée à lui payer la différence entre le trop-perçu sur sa rémunération de base et la rémunération de ses heures supplémentaires, alors :

« 1°/ que les principes de proportionnalité et de sécurité juridique s'opposent à ce qu'un employeur subisse l'annulation d'une clause de forfait annuel en jours par application d'une règle jurisprudentielle qui n'était pas encore édictée au jour où elle a été souscrite ; qu'à la date de conclusion de la convention de forfait - 24 septembre 2012 -, la Cour de cassation considérait comme valable une telle clause consentie en vertu de l'article 8.1.2.5 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et des commissaires aux comptes (Soc., 12 janvier 2011, n° 09-69.679) ; que ce n'est que par deux arrêts rendus le 14 mai 2014 (Soc., n° 12-35.033, *Bull.* 2011, V, n° 121, et n° 13-10.637) que la chambre sociale de la Cour de cassation a déclaré nulles les clauses de forfait annuel en jours consenties sur la base de l'article 8.1.2.5 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et des commissaires aux comptes ; qu'en annulant néanmoins la convention de forfait litigieuse, la cour d'appel a violé l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article 1134 du code civil, en sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

2°/ qu'il incombe au salarié de démontrer que son employeur n'a pas organisé un entretien annuel individuel portant sur sa charge de travail, l'organisation du travail dans l'entreprise, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et familiale, ainsi que sur sa rémunération, s'il entend se prévaloir de cette circonstance à l'appui de son action en nullité de la convention de forfait annuel en jours ; que pour déclarer nulle la convention de forfait souscrite par la salariée, la cour d'appel a reproché à l'employeur de ne pas démontrer que des entretiens spécifiques avaient été organisés de nature à permettre le contrôle et le suivi de l'application des dispositions conventionnelles ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé ce faisant l'article 1315 du code civil, dans sa rédaction applicable au litige, ensemble l'article L. 3121-46 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige ;

3°/ que le juge qui procède à l'annulation d'une clause de forfait annuel en jours doit évaluer le montant de la créance relative aux heures supplémentaires accomplies par le salarié, sans pouvoir s'en tenir à la rémunération initialement fixée qui, par hypothèse, constituait la contrepartie du forfait annulé ; qu'en condamnant la société BCRH & associés à payer à la salariée une somme de 21 137,68 euros au titre des heures sup-

plémentaires 2012-2014 sans s'expliquer ni sur le taux horaire qu'elle a retenu pour fixer la créance de la salariée au titre des heures supplémentaires, ni en quoi le montant réclamé par la salariée représentait la valeur exacte de la créance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-39 et L. 3121-40 du code du travail en leur rédaction applicable au cas présent. »

Réponse de la Cour

4. D'abord, par son arrêt du 12 janvier 2011 (Soc., 12 janvier 2011, pourvoi n° 09-69.679), la Cour de cassation a statué non pas sur les garanties présentées par cette convention collective pour les salariés ayant conclu une convention individuelle de forfait en jours mais sur la possibilité de soumettre la salariée partie au litige au régime du forfait en jours, au regard de l'autonomie dont elle disposait.

5. Par les arrêts du 14 mai 2014 (Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, *Bull.* 2014, V, n° 121 et Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 13-10.637), la Cour de cassation s'est prononcée pour la première fois sur les dispositions relatives au forfait en jours de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974. Elle a censuré un arrêt ayant fait application d'une convention individuelle de forfait en jours pour débouter un salarié de sa demande au titre des heures supplémentaires, en affirmant que les stipulations conventionnelles n'étaient pas de nature à assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés concernés et que la cour d'appel aurait dû en déduire que la convention de forfait était nulle.

6. Les arrêts précités du 14 mai 2014 ne constituent donc pas un revirement de jurisprudence. Ils s'inscrivent dans le cadre d'une jurisprudence établie affirmant que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires (Soc., 29 juin 2011, pourvoi n° 09-71.107, *Bull.* 2011, V, n° 181).

7. Ensuite, l'article L. 3121-43 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, tel qu'interprété par la Cour de cassation à la lumière des articles 17, § 1, et 19 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, met en oeuvre, d'une part, les dispositions de cette directive qui ne permettent de déroger aux règles relatives à la durée du travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur, d'autre part, l'exigence constitutionnelle du droit à la santé et au repos qui découle du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946.

8. En retenant que les dispositions relatives au forfait en jours de la convention collective applicable n'étaient pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail du salarié concerné restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de sa sécurité et de sa santé, la cour d'appel a fait ressortir que la clause de forfait en jours avait été conclue sur le fondement d'un accord collectif ne satisfaisant pas aux exigences légales.

9. Il en résulte qu'en disant nulle la clause du contrat de travail relative au forfait en jours, la cour d'appel n'a pas porté atteinte à une situation juridiquement acquise et n'a violé ni l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni l'article 1134 du code

civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

10. Enfin, la cour d'appel a retenu à bon droit que, la clause de forfait en jours étant nulle, la salariée pouvait prétendre à ce que les heures accomplies au-delà de la durée légale du travail soient considérées comme des heures supplémentaires et rémunérées comme telles, avec une majoration portant sur le salaire de base réel de la salariée, et que l'employeur n'était pas fondé à demander que la rémunération soit fixée sur la base du salaire minimum conventionnel.

11. Elle, a, après analyse des pièces produites par chacune des parties, évalué souverainement l'importance des heures supplémentaires et fixé les créances salariales s'y rapportant.

12. Le moyen, inopérant en sa deuxième branche comme critiquant un motif surabondant, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Monge - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

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 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974 ; articles L. 3121-39 et L. 3121-40 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'une convention de forfait en jours, à rapprocher : Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, *Bull.* 2014, V, n° 121 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

Soc., 17 novembre 2021, n° 19-25.149, n° 20-16.223, (B)

- Cassation partielle -

■ **Durée hebdomadaire – Modulation – Accord de modulation – Application – Conditions – Détermination – Portée.**

L'accord de modulation qui relève de l'organisation collective du travail est, sauf disposition contractuelle contraire, applicable au salarié engagé postérieurement à sa mise en oeuvre au sein de l'entreprise.

- **Durée hebdomadaire – Modulation – Accord de modulation – Application – Accord du salarié – Défaut – Conditions – Engagement du salarié postérieur à la mise en oeuvre de l'accord – Portée.**

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° 19-25.149 et 20-16.223 sont joints.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Rouen, 12 septembre 2019), M. [B] a été engagé par contrat du 19 octobre 2007 à la vacation en qualité d'agent de sécurité confirmé par la société Mondial protection, aux droits de laquelle est venue la société Holding mondial protection et désormais la société Mondial protection France en suite d'une opération d'apport partiel d'actif soumis au régime des scissions.

3. Par avenant du 7 mai 2008, le salarié est passé à temps complet.

4. Le 4 juin 2013, le salarié a saisi la juridiction prud'homale de demandes se rapportant à l'exécution du contrat de travail ainsi que d'une demande de résiliation judiciaire.

5. Il a démissionné le 17 juillet 2013.

Examen des moyens

Sur les premiers moyens des pourvois, pris en leur première branche

Énoncé du moyen

6. Les sociétés Holding mondial protection et Mondial protection France (les sociétés) font grief à l'arrêt de condamner la société Holding mondial protection à verser des dommages-intérêts pour non-respect des temps de pause et de repos, un rappel de salaire au titre des heures supplémentaires outre congés payés afférents, une somme au titre de la contrepartie obligatoire en repos ainsi qu'une indemnité au titre de l'article 700 et à supporter les dépens, alors « que les salariés engagés après l'instauration, par accord collectif, d'une modulation du temps de travail sont soumis à celle-ci dès lors que leur contrat de travail n'y déroge pas, peu important l'absence de mention de l'accord collectif dans le contrat de travail ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt que le contrat de travail du 19 octobre 2007 prévoyait au titre de la rémunération et de la durée du travail une modulation du temps de travail dans le respect de la durée moyenne annuelle de 35 heures ; qu'en jugeant cependant que la modulation mise en place par l'accord collectif du 30 mars 2001 ne s'appliquait pas au salarié au prétexte que le contrat de travail ne faisait pas référence à cet accord, la cour d'appel a violé l'article L. 212-8 du code du travail devenu article L. 3122-9 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 212-8 devenu l'article L. 3122-9 du code du travail dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, l'article 20V de la loi n° 2008-789

du 20 août 2008 et l'accord Mondial protection sur la réduction et l'aménagement du temps de travail du 30 mars 2001 :

7. Selon le premier de ces textes, une convention ou un accord collectif de travail étendu ou une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement peut prévoir que la durée hebdomadaire du travail peut varier sur tout ou partie de l'année à condition que, sur un an, cette durée n'excède pas un plafond de 1607 heures.

8. Il résulte du deuxième de ces textes que les accords conclus en application de l'article L. 3122-9 du code du travail restent en vigueur.

9. Pour condamner l'employeur à verser des dommages-intérêts pour non-respect du temps de pause et de repos, un rappel de salaire outre congés payés afférents au titre des heures supplémentaires ainsi qu'une certaine somme au titre de la contrepartie obligatoire en repos, l'arrêt retient que le contrat de travail du 19 octobre 2007 ne faisait pas référence à l'accord d'entreprise du 30 mars 2001, mais prévoyait, au titre de la rémunération et de la durée du travail, une modulation du temps de travail dans le respect de la durée moyenne annuelle de 35 heures de travail effectif, ce nombre d'heures étant réparti en fonction des plannings et vacations du site. Il ajoute que l'avenant de passage à temps complet, de même que l'avenant relatif à la qualification, renvoient sur ce chapitre aux clauses du contrat initial.

10. L'arrêt relève que l'employeur verse aux débats un avenant au contrat de travail du 15 décembre 2011 aux termes duquel il était prévu : « pour tout ce qui concerne la durée du travail il sera fait application des dispositions prévues à l'accord de réduction et d'aménagement du temps de travail du 30 mars 2001 pour le personnel direct. Cet accord a été renégocié avec les organisations syndicales le 4 novembre 2011 avec une prise d'effet au 1^{er} janvier 2012.

L'aménagement du temps de travail découlant de l'application de cet accord d'entreprise, le salarié ne saurait se prévaloir d'une organisation autre que celle ainsi définie, ce qu'il accepte expressément. Ainsi toute modification dudit accord ne pourra être considérée comme une modification du contrat de travail » et constate que cet avenant n'a pas été signé par le salarié.

11. L'arrêt précise que l'article L. 3122-6 du code du travail instauré par l'article 45 de la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, selon lequel la mise en place d'une répartition des horaires sur une période supérieure à la semaine et au plus égale à l'année prévue par un accord collectif ne constitue pas une modification du contrat de travail, n'est pas applicable à la cause, la décision de mise en oeuvre effective de la modulation du temps de travail ayant été prise avant publication de cette loi.

12. L'arrêt déduit de l'ensemble de ces éléments que dès lors, l'employeur en l'absence de signature de l'avenant de modification du contrat de travail, ne pouvait opposer au salarié les dispositions de l'accord d'établissement du 4 juillet 2011 dont il ne démontre pas qu'elles lui étaient plus favorables que les dispositions contractuelles qu'il entendait modifier, que de plus, les mentions relatives à l'organisation du temps de travail figurant au contrat du 19 octobre 2007 sont trop imprécises pour permettre de considérer qu'elles renvoient à l'accord d'entreprise de 2001, en sorte que les demandes présentées par le salarié doivent être examinées au regard des dispositions de la convention collective et du code du travail.

13. En statuant ainsi, alors qu'il résultait de ses constatations que la modulation avait été mise en oeuvre par l'employeur avant l'engagement du salarié et que le contrat de

travail ne comportait pas de dérogation à cette organisation collective du travail applicable dans l'entreprise, la cour d'appel a violé les textes susvisés.

***Et sur les deuxièmes et troisièmes moyens des pourvois,
pris en leur première branche, réunis***

Énoncé du moyen

14. Par leur deuxième moyen, les sociétés font grief à l'arrêt de condamner la société Holding mondial protection à verser des dommages-intérêts pour travail dissimulé, alors « que la cassation à intervenir sur le premier moyen relatif aux heures supplémentaires entraînera, par voie de conséquence, la censure de l'arrêt du chef du travail dissimulé, en application de l'article 624 du code de procédure civile. »

15. Par leur troisième moyen, les sociétés font grief à l'arrêt de requalifier la démission en licenciement sans cause réelle et sérieuse, de condamner la société Holding mondial protection à verser des sommes en conséquence et de la débouter de sa demande de préavis, alors « que la cassation à intervenir sur le premier moyen relatif aux heures supplémentaires entraînera, par voie de conséquence en application de l'article 624 du code de procédure civile, la censure de l'arrêt en ce qu'il a, sur la base essentiellement du non-paiement des heures supplémentaires, requalifié la démission de M. [B] en licenciement sans cause réelle et sérieuse, en ce qu'il a condamné la société Holding mondial protection à payer à M. [B] des dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, une indemnité de licenciement, une indemnité de préavis et les congés payés y afférents, et en ce qu'il a ordonné à la société Holding mondial protection de rembourser à Pôle emploi les indemnités de chômage versées au salarié dans la limite de 6 mois d'indemnités et débouté la société de sa demande d'indemnité compensatrice de préavis. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 624 du code de procédure civile :

16. La cassation du premier moyen, emporte la cassation par voie de conséquence des chefs de dispositif se rapportant à la condamnation de la société Holding mondial protection à verser des dommages-intérêts pour travail dissimulé, à la requalification de la démission en un licenciement sans cause réelle et sérieuse, à la condamnation de la société Holding mondial protection à verser des sommes en conséquence et au rejet de sa demande préavis, qui s'y rattachent par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il requalifie la démission de M. [B] en licenciement sans cause réelle et sérieuse, condamne la société Holding mondial protection à verser à M. [B] 2 000 euros à titre de dommages-intérêts pour non-respect des temps de pause et de repos, 19 313,57 euros au titre du rappel d'heures supplémentaires outre congés payés afférents, 751,31 euros au titre de la contrepartie obligatoire en repos, 10 000 euros à titre de dommages-intérêts pour licenciement sans cause réelle et sérieuse, 1 797,64 euros à titre d'indemnité de licenciement, 3 268,44 euros à titre de rappel d'indemnité de préavis outre congés payés afférents, 9 805,33 euros de dommages-intérêts pour travail dissimulé, déboute la société Holding mondial protection de sa demande au titre du préavis et de condamnation au titre de l'article 700

du code de procédure civile, ordonne à la société Holding mondial protection de rembourser à Pôle emploi les indemnités de chômage versées au salarié dans la limite de six mois d'indemnités, condamne la société Holding mondial protection à verser une indemnité de 1 500 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ainsi qu'à supporter la charge des dépens, l'arrêt rendu le 12 septembre 2019, entre les parties, par la cour d'appel de Rouen ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Caen.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Ala - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article L. 212-8, devenu l'article L. 3122-9, du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ; article 20 V de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008 ; accord Mondial protection sur la réduction et l'aménagement du temps de travail du 30 mars 2001.

Rapprochement(s) :

Sur la question de la nécessité de l'accord du salarié à l'application d'un accord de modulation mis en oeuvre postérieurement à son embauche, à rapprocher : Soc., 25 septembre 2013, pourvoi n° 12-17.776, *Bull.* 2013, V, n° 217 (cassation partielle).

Soc., 17 novembre 2021, n° 20-10.734, (B)

– Cassation partielle –

- **Travail à temps partiel – Formalités légales – Contrat écrit – Mentions obligatoires – Répartition de la durée du travail – Nécessité – Cas – Adoption d'horaires individualisés – Défaut – Sanction.**

Sauf exceptions prévues par la loi, il ne peut être dérogé par l'employeur à l'obligation de mentionner, dans le contrat de travail à temps partiel, la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue, et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

Viola l'article L. 3123-14 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, une cour d'appel qui rejette la demande d'un salarié, engagé dans le cadre d'un horaire individualisé, en requalification de son contrat de travail à temps partiel en temps plein après avoir constaté que le contrat de travail ne mentionnait pas la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

Désistement partiel

1. Il est donné acte à M. [O] du désistement de son pourvoi en ce qu'il est dirigé contre la société Alliance MJ, en sa qualité de liquidateur judiciaire de la société 491.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Lyon, 26 octobre 2018), M. [O] a été engagé par la société 491 (la société) à compter du 1^{er} septembre 2006 par contrats à durée déterminée à temps partiel, puis par un contrat à durée indéterminée à temps partiel du 1^{er} juin 2009, en qualité de rédacteur.

3. Il a été licencié par lettre du 1^{er} avril 2016.

4. La société a été placée en liquidation amiable, le 7 septembre 2016, et M. [W] désigné en qualité de liquidateur.

5. Le salarié a saisi la juridiction prud'homale, le 9 décembre 2016, de demandes en requalification de son contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel en contrat à temps plein, application de la convention collective nationale des journalistes et paiement de diverses sommes.

6. La société 491 a été placée en liquidation judiciaire par jugement du 26 mai 2019 et la société Alliance MJ désignée en qualité de liquidateur. Après sa clôture et radiation du registre du commerce et des sociétés, la société Ajup a été désignée mandataire *ad hoc* par ordonnance du 30 avril 2020, puis M. [W] a été désigné en qualité de nouveau mandataire *ad hoc* par ordonnance du 29 décembre 2020 pour la représenter dans la présente procédure.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

7. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de requalification de son contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel du 1^{er} juin 2009 en contrat de travail à temps complet et de ses demandes subséquentes de rappel de salaire et de congés payés afférents, de fixer en conséquence sa créance au passif de la liquidation amiable de la société, représentée par M. [W] en sa qualité de liquidateur amiable, et la condamner à diverses sommes à titre de rappels de prime de treizième mois, et de primes d'ancienneté relatives aux années 2013, 2014, et 2015, outre les congés payés afférents, et de rappel sur l'indemnité conventionnelle de licenciement, alors « que le contrat écrit du salarié à temps partiel doit mentionner la durée hebdomadaire ou, le cas échéant, mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; qu'il en résulte que l'absence d'écrit mentionnant la durée du travail et sa répartition fait présumer que l'emploi est à temps complet et qu'il incombe à l'employeur qui conteste cette présomption de rapporter la preuve, d'une part, de la durée exacte hebdomadaire ou mensuelle convenue, d'autre part, que le salarié n'était pas placé dans l'impossibilité de prévoir à quel rythme il devait travailler et qu'il n'avait pas à se tenir constamment à la disposition de l'employeur ; qu'en l'espèce, il résulte de l'arrêt que le contrat de travail de M. [O] se bornait à mentionner « un horaire mensuel de 86,67 heures » et à indiquer que « ses horaires seront les suivants : 8 h 30 à 12 h 30 ou de 14 h à 18 heures. Suivant le choix du salarié.

Le présent contrat ne prévoit pas d'heures complémentaires » de sorte qu'il n'indiquait pas la répartition de la durée mensuelle de travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois ; qu'en refusant d'appliquer la présomption de temps complet qui en résultait, au prétexte que l'article L. 3121-48 du code du travail permet la mise en

place d'horaires individualisés, que dans le cadre de l'exécution du contrat de travail, M. [O] ne justifiait pas avoir remis en cause cette organisation de son temps de travail ni de demandes expresses de la part de son employeur lui imposant de déroger à cette liberté d'organiser son temps de travail selon des plages horaires de matin ou d'après-midi, qui tout en délimitant le temps de travail offraient au salarié la possibilité d'adapter son organisation, que le contrat de travail fixait une rémunération fixe mensuelle sur une base de 86,67 h correspondant à un temps de travail moyen de 20 h par semaine, soit pour 4 h par jour, nécessairement une semaine de 5 jours ouvrés, de sorte que M. [O] ne pouvait prétendre que son contrat de travail ne faisait pas état d'une répartition de son temps de travail, et que les stipulations mêmes de cette clause laissaient nécessairement une très grande liberté au salarié dans l'organisation de son travail de sorte que celui-ci ne pouvait faire grief à son employeur de ne pas avoir organisé la répartition du temps de travail à la semaine ou au mois, la cour d'appel a violé l'article L. 3123-14 du code du travail dans sa rédaction applicable à l'espèce. »

Réponse de la Cour

Vu l'article L. 3123-14 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 :

8. Selon ce texte, le contrat de travail à temps partiel est un contrat écrit. Il mentionne la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

9. Il en résulte que, sauf exceptions prévues par la loi, il ne peut être dérogé par l'employeur à l'obligation de mentionner, dans le contrat de travail à temps partiel, la durée hebdomadaire ou mensuelle prévue, et la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois.

10. Pour débouter le salarié de sa demande de requalification de son contrat de travail à temps partiel en un contrat de travail à temps complet et de ses demandes pécuniaires en découlant, l'arrêt, après avoir cité les dispositions légales se rapportant à la mise en place du dispositif d'horaires individualisés, constate que le contrat de travail du salarié stipule, s'agissant du temps de travail, que l'intéressé percevra une rémunération mensuelle brute de 780,03 euros pour un horaire mensuel de 86,67 heures. Ses horaires seront les suivants : 8 h 30 à 12 h 30 ou de 14 h à 18 heures. Suivant le choix du salarié. Le présent contrat ne prévoit pas d'heures complémentaires.

11. Il ajoute que dans le cadre de l'exécution du contrat de travail, le salarié ne justifie pas avoir remis en cause cette organisation de son temps de travail, qu'il ne justifie pas non plus de demandes expresses de la part de son employeur lui imposant à quelque moment que ce soit de déroger à cette liberté d'organiser son temps de travail selon des plages horaires de matin ou d'après-midi, qui tout en délimitant le temps de travail offrent au salarié la possibilité d'adapter son organisation. Il relève que le contrat de travail fixe une rémunération fixe mensuelle sur une base de 86,67 heures correspondant à un temps de travail moyen de 20 heures par semaine, soit pour 4 heures par jour, nécessairement une semaine de 5 jours ouvrés, en sorte que le salarié ne peut prétendre que son contrat de travail ne fait pas état d'une répartition de son temps de travail. Il estime que les stipulations mêmes de cette clause laissent nécessairement une très grande liberté au salarié dans l'organisation de son travail, ce dont il déduit que celui-ci ne peut faire grief à son employeur de ne pas avoir organisé la répartition du temps de travail à la semaine ou au mois.

12. En statuant ainsi, alors qu'elle avait constaté que le contrat de travail ne mentionnait pas la répartition de la durée du travail entre les jours de la semaine ou les semaines du mois, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Et sur le second moyen

Énoncé du moyen

13. Le salarié fait grief à l'arrêt de le débouter de sa demande de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, alors « que la cassation de l'arrêt en ce qu'il a rejeté la demande de requalification du contrat de travail à temps partiel en contrat à temps plein, à intervenir sur le premier moyen, entraînera, par voie de conséquence et en application de l'article 624 du code de procédure civile, la censure l'arrêt en ce qu'il a rejeté la demande de dommages et intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail en se fondant sur l'absence de requalification du contrat à temps partiel en contrat à temps complet. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 624 du code de procédure civile :

14. La cassation à intervenir sur le premier moyen entraîne la cassation, par voie de conséquence, du chef du dispositif se rapportant au rejet de la demande de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, qui s'y rattache par un lien de dépendance nécessaire.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il déboute M. [O] de sa demande de requalification de son contrat de travail à durée indéterminée à temps partiel du 1^{er} juin 2009 en contrat de travail à temps complet et de ses demandes subséquentes de rappel de salaire et de congés payés afférents, le déboute de sa demande de dommages-intérêts pour exécution déloyale du contrat de travail, et en ce qu'il fixe en conséquence la créance de M. [O] au passif de la liquidation amiable de la société 491, représentée par M. [W] en sa qualité de liquidateur amiable, et la condamne à lui payer les sommes de 2 476,17 euros à titre de rappel sur la prime de treizième mois, 247,61 euros au titre des congés payés afférents, 1 498,18 euros au titre des primes d'ancienneté relatives aux années 2013, 2014, et 2015, 149,81 euros au titre des congés payés afférents, et 7 013,13 euros au titre de rappel sur l'indemnité conventionnelle de licenciement, et en ce qu'il dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 26 octobre 2018, entre les parties, par la cour d'appel de Lyon ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Lyon autrement composée.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Prieur - Avocat général : M. Desplan - Avocat(s) : SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

Textes visés :

Article L. 3123-14 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016.

Rapprochement(s) :

Sur le dispositif des horaires individualisés dans un contrat de portage salarial, à rapprocher : Soc., 17 février 2010, pourvoi n° 08-40.671, *Bull.* 2010, V, n° 41 (2) (cassation partielle).

TRAVAIL REGLEMENTATION, REMUNERATION

Soc., 17 novembre 2021, n° 19-16.756, (B)

– Rejet –

- Salaire – Heures supplémentaires – Paiement – Calcul – Assiette – Détermination – Clause de forfait en jours – Nullité – Portée.

La rémunération des heures accomplies au-delà de la durée légale du travail à laquelle peut prétendre le salarié dont la clause de forfait en jours a été déclarée nulle se calcule sur le salaire de base réel de celui-ci et non nécessairement sur le salaire minimum conventionnel.

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 20 mars 2019), Mme [D] a été engagée le 5 septembre 2012 en qualité d'expert-comptable par la société BCRH & associés.

Le contrat de travail contenait une clause soumettant la salariée au régime du forfait en jours.

La relation de travail était régie par la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974.

2. Après avoir démissionné le 2 juillet 2014, la salariée a saisi la juridiction prud'homale aux fins notamment de faire prononcer la nullité de la clause de forfait en jours et d'obtenir un rappel d'heures supplémentaires.

Examen du moyen

Enoncé du moyen

3. L'employeur fait grief à l'arrêt de déclarer nulle la clause de forfait en jours, de le condamner à payer à la salariée un rappel d'heures supplémentaires, une somme au titre de l'indemnité compensatrice de la contrepartie obligatoire en repos non prise et de rejeter sa demande tendant à la condamnation de la salariée à lui payer la différence entre le trop-perçu sur sa rémunération de base et la rémunération de ses heures supplémentaires, alors :

« 1°/ que les principes de proportionnalité et de sécurité juridique s'opposent à ce qu'un employeur subisse l'annulation d'une clause de forfait annuel en jours par application d'une règle jurisprudentielle qui n'était pas encore édictée au jour où elle a été souscrite ; qu'à la date de conclusion de la convention de forfait - 24 septembre 2012 -, la Cour de cassation considérait comme valable une telle clause consentie en vertu de l'article 8.1.2.5 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et des commissaires aux comptes (Soc., 12 janvier 2011, n° 09-69.679) ; que ce n'est que par deux arrêts rendus le 14 mai 2014 (Soc., n° 12-35.033, *Bull.* 2011, V, n° 121, et n° 13-10.637) que la chambre sociale de la Cour de cassation a déclaré nulles les clauses de forfait annuel en jours consenties sur la base de l'article 8.1.2.5 de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et des commissaires aux comptes ; qu'en annulant néanmoins la convention de forfait litigieuse, la cour d'appel a violé l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ensemble l'article 1134 du code civil, en sa rédaction antérieure à l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

2°/ qu'il incombe au salarié de démontrer que son employeur n'a pas organisé un entretien annuel individuel portant sur sa charge de travail, l'organisation du travail dans l'entreprise, l'articulation entre l'activité professionnelle et la vie personnelle et familiale, ainsi que sur sa rémunération, s'il entend se prévaloir de cette circonstance à l'appui de son action en nullité de la convention de forfait annuel en jours ; que pour déclarer nulle la convention de forfait souscrite par la salariée, la cour d'appel a reproché à l'employeur de ne pas démontrer que des entretiens spécifiques avaient été organisés de nature à permettre le contrôle et le suivi de l'application des dispositions conventionnelles ; qu'en statuant ainsi, la cour d'appel a inversé la charge de la preuve et violé ce faisant l'article 1315 du code civil, dans sa rédaction applicable au litige, ensemble l'article L. 3121-46 du code du travail, dans sa rédaction applicable au litige ;

3°/ que le juge qui procède à l'annulation d'une clause de forfait annuel en jours doit évaluer le montant de la créance relative aux heures supplémentaires accomplies par le salarié, sans pouvoir s'en tenir à la rémunération initialement fixée qui, par hypothèse, constituait la contrepartie du forfait annulé ; qu'en condamnant la société BCRH & associés à payer à la salariée une somme de 21 137,68 euros au titre des heures supplémentaires 2012-2014 sans s'expliquer ni sur le taux horaire qu'elle a retenu pour fixer la créance de la salariée au titre des heures supplémentaires, ni en quoi le montant réclamé par la salariée représentait la valeur exacte de la créance, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 3121-39 et L. 3121-40 du code du travail en leur rédaction applicable au cas présent. »

Réponse de la Cour

4. D'abord, par son arrêt du 12 janvier 2011 (Soc., 12 janvier 2011, pourvoi n° 09-69.679), la Cour de cassation a statué non pas sur les garanties présentées par cette convention collective pour les salariés ayant conclu une convention individuelle de forfait en jours mais sur la possibilité de soumettre la salariée partie au litige au régime du forfait en jours, au regard de l'autonomie dont elle disposait.

5. Par les arrêts du 14 mai 2014 (Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, *Bull.* 2014, V, n° 121 et Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 13-10.637), la Cour de cassation s'est prononcée pour la première fois sur les dispositions relatives au forfait en jours de la convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires

aux comptes du 9 décembre 1974. Elle a censuré un arrêt ayant fait application d'une convention individuelle de forfait en jours pour débouter un salarié de sa demande au titre des heures supplémentaires, en affirmant que les stipulations conventionnelles n'étaient pas de nature à assurer la protection de la sécurité et de la santé des salariés concernés et que la cour d'appel aurait dû en déduire que la convention de forfait était nulle.

6. Les arrêts précités du 14 mai 2014 ne constituent donc pas un revirement de jurisprudence. Ils s'inscrivent dans le cadre d'une jurisprudence établie affirmant que toute convention de forfait en jours doit être prévue par un accord collectif dont les stipulations assurent la garantie du respect des durées maximales de travail ainsi que des repos, journaliers et hebdomadaires (Soc., 29 juin 2011, pourvoi n° 09-71.107, *Bull.* 2011, V, n° 181).

7. Ensuite, l'article L. 3121-43 du code du travail, dans sa rédaction issue de la loi n° 2008-789 du 20 août 2008, tel qu'interprété par la Cour de cassation à la lumière des articles 17, § 1, et 19 de la directive 2003/88/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 et de l'article 31 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, met en oeuvre, d'une part, les dispositions de cette directive qui ne permettent de déroger aux règles relatives à la durée du travail que dans le respect des principes généraux de la protection de la sécurité et de la santé du travailleur, d'autre part, l'exigence constitutionnelle du droit à la santé et au repos qui découle du onzième alinéa du Préambule de la Constitution de 1946.

8. En retenant que les dispositions relatives au forfait en jours de la convention collective applicable n'étaient pas de nature à garantir que l'amplitude et la charge de travail du salarié concerné restent raisonnables et assurent une bonne répartition, dans le temps, du travail de l'intéressé, et, donc, à assurer la protection de sa sécurité et de sa santé, la cour d'appel a fait ressortir que la clause de forfait en jours avait été conclue sur le fondement d'un accord collectif ne satisfaisant pas aux exigences légales.

9. Il en résulte qu'en disant nulle la clause du contrat de travail relative au forfait en jours, la cour d'appel n'a pas porté atteinte à une situation juridiquement acquise et n'a violé ni l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ni l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016.

10. Enfin, la cour d'appel a retenu à bon droit que, la clause de forfait en jours étant nulle, la salariée pouvait prétendre à ce que les heures accomplies au-delà de la durée légale du travail soient considérées comme des heures supplémentaires et rémunérées comme telles, avec une majoration portant sur le salaire de base réel de la salariée, et que l'employeur n'était pas fondé à demander que la rémunération soit fixée sur la base du salaire minimum conventionnel.

11. Elle, a, après analyse des pièces produites par chacune des parties, évalué souverainement l'importance des heures supplémentaires et fixé les créances salariales s'y rapportant.

12. Le moyen, inopérant en sa deuxième branche comme critiquant un motif surabondant, n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Cathala - Rapporteur : Mme Monge - Avocat général : M. Desplan -
Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Gatineau, Fattaccini et Rebeyrol -

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 1^{er} du Premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ; convention collective nationale des cabinets d'experts-comptables et de commissaires aux comptes du 9 décembre 1974 ; articles L. 3121-39 et L. 3121-40 du code du travail.

Rapprochement(s) :

Sur les conditions de validité d'une convention de forfait en jours, à rapprocher : Soc., 14 mai 2014, pourvoi n° 12-35.033, *Bull.* 2014, V, n° 121 (cassation partielle), et l'arrêt cité.

UNION EUROPEENNE

1^{re} Civ., 17 novembre 2021, n° 19-23.298, (B)

- 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 européenne – Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 – Article 33 – Effets internationaux des jugements – Effets – Concentration des moyens – Portée.

Sont renvoyées à la Cour de justice de l'Union européenne les questions suivantes :

« 1°/ L'article 33, § 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », doit-il être interprété en ce sens que la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou qu'une part peut être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision ?

2°/ Dans la première hypothèse, les demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent-elles être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents ?

3°/ Deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent-elles être considérées comme ayant la même cause ?

4°/ Dans la seconde hypothèse, l'article 33, § 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose-t-il de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou autorise-t-il, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis ? ».

- **Coopération judiciaire en matière civile – Compétence judiciaire, reconnaissance et exécution des décisions – Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 – Effets de la reconnaissance – Détermination – Portée.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 4 juin 2019), rendu sur renvoi après cassation (1^{re} Civ., 4 juillet 2018, pourvoi n° 17-20.610), la société luxembourgeoise Récamier a assigné M. [X] devant les juridictions luxembourgeoises en paiement de sommes en invoquant des détournements d'actifs commis par celui-ci dans l'exercice de ses fonctions d'administrateur.

Par un arrêt du 11 janvier 2012, la cour d'appel de Luxembourg a déclaré cette demande mal fondée. Elle a considéré que, les fautes alléguées étant celles d'un administrateur dans l'exercice de son mandat, la responsabilité de M. [X] était de nature contractuelle et que, dès lors, la demande qui était expressément fondée sur la responsabilité quasi-délictuelle devait être déclarée irrecevable par application du principe de non cumul des responsabilités contractuelle et délictuelle.

2. Le 24 février 2012, la société Récamier a assigné M. [X] devant le tribunal de commerce de Nanterre en paiement des mêmes sommes, en raison des mêmes faits, sur le fondement des dispositions du droit luxembourgeois relatives à la responsabilité contractuelle.

3. Par l'arrêt attaqué, la cour d'appel a déclaré irrecevable l'action de la société Récamier, aux motifs que l'autorité de chose jugée par les juridictions luxembourgeoises devait s'apprécier au regard de la loi française de procédure, selon laquelle il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci (règle dite de concentration des moyens). Elle en a déduit que les parties, leurs qualités et la chose demandée étant identiques dans l'instance ayant abouti à l'arrêt de la cour de Luxembourg et dans la présente instance et la demande indemnitaire étant fondée sur la même cause, à savoir les détournements d'actifs reprochés à M. [X], la société Récamier ne pouvait être admise à invoquer un fondement juridique différent de celui qu'elle s'était abstenue de soulever en temps utile.

Textes applicables

Le droit de l'Union

4. L'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », dispose : « Les décisions rendues dans un État membre sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure. »

Le droit national

5. L'article 480 du code de procédure civile dispose : « Le jugement qui tranche dans son dispositif tout ou partie du principal, ou celui qui statue sur une exception de pro-

cédure, une fin de non-recevoir ou tout autre incident a, dès son prononcé, l'autorité de la chose jugée relativement à la contestation qu'il tranche.

Le principal s'entend de l'objet du litige tel qu'il est déterminé par l'article 4. »

L'article 4, alinéa 1^{er}, du même code dispose : « L'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. »

6. L'article 1351, devenu 1355 du code civil, dispose : « L'autorité de la chose jugée n'a lieu qu'à l'égard de ce qui a fait l'objet du jugement. Il faut que la chose demandée soit la même, que la demande soit fondée sur la même cause, qu'elle soit entre les mêmes parties, et formée par elles et contre elles en la même qualité. »

7. Selon la jurisprudence de la Cour de cassation depuis un arrêt d'assemblée plénière du 7 juillet 2006 (pourvoi n° 04-10.672, *Bull. civ.* n° 8), il incombe au demandeur de présenter dès l'instance relative à la première demande l'ensemble des moyens qu'il estime de nature à fonder celle-ci. Un demandeur ne peut être admis à contester l'identité de cause de deux demandes en invoquant un fondement juridique qu'il s'était abstenu de soulever en temps utile. Se heurte ainsi à l'autorité de chose jugée une partie qui agit sur le fondement de la responsabilité contractuelle pour obtenir l'indemnisation d'un préjudice, alors que sa demande de réparation du même préjudice sur un fondement délictuel a été rejetée par une décision définitive d'une juridiction devant laquelle la responsabilité contractuelle n'avait pas été invoquée (2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241).

Position des parties

8. La société Récamier soutient que l'autorité de chose jugée de la décision luxembourgeoise ne doit pas être appréciée au regard du droit français mais qu'elle doit l'être, soit au regard d'une interprétation autonome de cette notion en droit de l'Union, soit au regard du droit luxembourgeois, dès lors que la reconnaissance d'une décision étrangère dans l'État requis ne saurait lui permettre de produire plus d'effets qu'elle n'en a dans son État d'origine et que le droit luxembourgeois ne connaît pas le principe de concentration des moyens.

9. M. [X] soutient qu'en vertu d'une règle de droit international public, chaque État a une compétence exclusive dans l'établissement de sa propre organisation interne, c'est-à-dire dans la mise en place des divers organes, la répartition des compétences entre eux, et l'élaboration de leurs règles de fonctionnement, de sorte que le droit processuel est nécessairement celui de la loi du for, et que les règles de conflit de lois ne s'appliquent pas en cette matière.

10. L'avocat général conclut principalement à l'application du droit luxembourgeois et subsidiairement à un renvoi préjudiciel.

Motifs justifiant le renvoi préjudiciel

11. D'une part, la Cour de justice des Communautés européennes a dit pour droit « qu'une décision étrangère reconnue en vertu de l'article 26 de la convention [de Bruxelles] doit déployer en principe, dans l'État requis, les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'État d'origine. » (CJCE, arrêt du 4 février 1988, Horst Ludwig Martin Hoffmann contre Adelheid Krieg, aff. 145/86).

12. D'autre part, la Cour de justice de l'Union européenne a posé le principe d'une définition autonome de la notion d'autorité de chose jugée en droit de l'Union (CJUE, arrêt du 15 novembre 2012, Gothaer Allgemeine Versicherung AG, C-456/11

points 39 et 40) comme suit : « L'exigence d'uniformité dans l'application du droit de l'Union requiert que l'étendue précise de cette restriction soit définie au niveau de l'Union plutôt que de dépendre des différentes règles nationales relatives à l'autorité de la chose jugée.

Or, la notion d'autorité de la chose jugée dans le droit de l'Union ne s'attache pas qu'au dispositif de la décision juridictionnelle en cause, mais s'étend aux motifs de celle-ci qui constituent le soutien nécessaire de son dispositif et sont, de ce fait, indissociables de ce dernier (voir, notamment, arrêts du 1^{er} juin 2006, P & O European Ferries (Vizcaya) et Diputación Foral de Vizcaya/Commission, C-442/03 P et C-471/03 P, Rec. p. I-4845, point 44, ainsi que du 19 avril 2012, Artegođan/Commission, C-221/10 P, point 87). »

13. La Cour se demande si la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou si une part doit être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision.

14. Dans la première hypothèse, elle s'interroge sur le point de savoir si deux demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents.

15. Elle se demande plus spécialement si deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent être considérées comme ayant « la même cause » au sens de la jurisprudence Gubisch Maschinenfabrik (CJCE, 8 décembre 1987, aff. 144/86).

16. Dans la seconde hypothèse, la Cour se demande si l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou s'il autorise, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis.

PAR CES MOTIFS, la Cour :

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'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I », doit-il être interprété en ce sens que la définition autonome de l'autorité de la chose jugée concerne l'ensemble des conditions et des effets de celle-ci ou qu'une part peut être réservée à la loi de la juridiction saisie et/ou à la loi de la juridiction qui a rendu la décision ?

2°/ Dans la première hypothèse, les demandes portées devant les juridictions de deux Etats membres doivent-elles être considérées, au regard de la définition autonome de l'autorité de chose jugée, comme ayant la même cause lorsque le demandeur allègue des faits identiques mais invoque des moyens de droit différents ?

3°/ Deux demandes fondées l'une sur la responsabilité contractuelle et l'autre sur la responsabilité délictuelle mais basées sur le même rapport de droit, tel que l'exécution d'un mandat d'administrateur, doivent-elles être considérées comme ayant la même cause ?

4°/ Dans la seconde hypothèse, l'article 33, paragraphe 1, du règlement (CE) n° 44/2001 en application duquel il a été jugé qu'une décision de justice doit circuler dans les Etats membres avec la même portée et les mêmes effets que ceux qu'elle a dans l'Etat membre où elle a été rendue impose-t-il de se référer à la loi de la juridiction d'origine ou autorise-t-il, s'agissant des conséquences procédurales qui y sont attachées, l'application de la loi du juge requis ?

SURSOIT à statuer jusqu'à la décision de la Cour de justice de l'Union européenne.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : Mme Guihal - Avocat général : M. Sassoust - Avocat(s) : SCP Thouin-Palat et Boucard ; SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret -

Textes visés :

Article 33, § 1, du règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, dit « Bruxelles I ».

Rapprochement(s) :

Ass. plén., 7 juillet 2006, pourvoi n° 04-10.672, *Bull.* 2006, Ass. plén., n° 8 (rejet) ; 2^e Civ., 25 octobre 2007, pourvoi n° 06-19.524, *Bull.* 2007, II, n° 241 (cassation sans renvoi) ; Soc., 8 septembre 2021, pourvoi n° 19-20.538, *Bull.* 2021, (renvoi devant la Cour de justice de l'Union européenne).

1^{re} Civ., 10 novembre 2021, n° 19-14.438, (B)

- Rejet -

- **Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne – Disposition du droit de l'Union européenne – Application en droit interne – Office du juge – Litige entre particuliers – Etendue – Portée.**
- **Directive – Effets – Effet direct (non) – Portée.**

Dès lors qu'une directive ne crée pas directement d'obligations à l'égard de particuliers, qu'ils soient personnes physiques ou morales, le principe de primauté du droit de l'Union ne permet pas au juge national d'écarter, dans un litige entre ces particuliers, une norme nationale au motif qu'elle serait contraire à celle-ci.

- **Directive – Acte administratif contraire au droit de l'Union européenne – Nullité différée – Effet – Particulier – Refus d'application de la norme nationale (non).**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 9 octobre 2018), la société Imation France, qui a commercialisé des CD et DVD en France, a payé à la Société pour la perception de la rémunération de la copie privée audiovisuelle et sonore (la société Copie France) les redevances fixées par les décisions de la commission instituée à l'article L. 311-5 du code de la propriété intellectuelle (la commission copie privée).

2. La directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information, dont le délai de transposition est venu à expiration le 22 décembre 2002, énonce en son article 5, (paragraphe 2, sous b), que les États membres ont la faculté de prévoir des exceptions ou limitations au droit de reproduction prévu à l'article 2 « lorsqu'il s'agit de reproductions effectuées sur tout support par une personne physique pour un usage privé et à des fins non directement ou indirectement commerciales, à condition que les titulaires de droits reçoivent une compensation équitable. »

3. Par arrêt du 11 juillet 2008 (Simavelec, n° 298779), le Conseil d'Etat a annulé la décision n° 7 du 20 juillet 2006 de la commission copie privée au motif que la rémunération qui y était prévue compensait des copies de sources illicites. Il a différé les effets de cette nullité jusqu'à l'expiration d'un délai de six mois passé la notification de la décision au ministre de la culture, soit, en pratique, jusqu'au 11 janvier 2009.

4. A la suite de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) du 21 octobre 2010 (Padawan, C-467/08), il a, par arrêt du 17 juin 2011 (Canal + Terminaux e.a., n° 324816, 325439, 325468, 325469), annulé la décision n° 11 de cette commission au motif que les barèmes arrêtés par cette décision soumettaient à la rémunération pour copie privée l'ensemble des supports concernés sans possibilité d'exclure ceux à usage professionnel. Il a prévu que l'annulation ne serait effective qu'à compter de l'expiration d'un délai de six mois à compter de sa notification.

5. La société de droit néerlandais Imation Europe BV, venant aux droits de sa filiale française, la société Imation France (la société Imation), et estimant que le régime français de la rémunération pour copie privée n'était pas conforme à la directive 2001/29/CE du 22 mai 2001, a assigné la société Copie France en remboursement des sommes indûment versées, selon elle, depuis le 22 décembre 2002 et en dommages-intérêts.

6. La société Copie France a présenté une demande reconventionnelle en paiement des sommes dues depuis le mois de février 2011.

Examen des moyens

Sur le quatrième moyen, pris en sa troisième branche, ci-après annexé

7. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur ce grief qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Sur le deuxième moyen, qui est préalable*Énoncé du moyen*

8. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes en remboursement des sommes qu'elle a acquittées sur le fondement des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission copie privée et d'accueillir les demandes reconventionnelles de la société Copie France en application de ces décisions pour la période d'activité s'étendant du mois de février 2011 au mois de novembre 2017, alors :

« 1°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui est soumis à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique ou qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; qu'en retenant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, qu'elle était une société civile de droit commun, la cour d'appel, qui a statué par un motif inopérant, a privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE ;

2°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que l'article 5 de la directive 2001/29/CE fait obligation aux Etats membres qui adoptent l'exception de copie privée de prévoir au profit des titulaires de droit une compensation équitable ; qu'en France, la collecte et la répartition de la rémunération équitable sont confiées à des sociétés de gestion collective ; que cette mission a notamment pour objectif, par la rémunération des titulaires de droits, d'assurer le maintien et le développement de la création ; qu'il s'en déduit que la société Copie France accomplit une mission d'intérêt public ; qu'en affirmant au contraire, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que la mission consistant à percevoir et répartir la rémunération pour copie privée au profit des auteurs, artistes-interprètes et producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et de leurs ayants droit viserait des intérêts certes collectifs, mais particuliers, et ne serait ni d'intérêt général, ni de service public, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 311-6 du code de la propriété intellectuelle ;

3°/ que les organismes de gestion collective doivent utiliser 25 % des sommes provenant de la rémunération pour copie privée à des actions d'aide à la création, à la diffusion du spectacle vivant, au développement de l'éducation artistique et culturelle et à des actions de formation des artistes ; que le dispositif a pour but le financement de la création et la promotion de la diversité culturelle ; qu'en retenant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que la contribution de la société Copie France à la création, à la diffusion du spectacle vivant, au développement de l'éducation artistique et culturelle et à la formation des artistes cette action ne serait qu'une modalité de rémunération des titulaires de droits et ne poursuivrait aucun objectif d'intérêt public, « même si elle peut rejoindre dans ces buts des actions d'intérêt général menées par

l'Etat », la cour d'appel a de nouveau violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble les articles L. 311-6 et L. 324-17 du code de la propriété intellectuelle ;

4°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que la faculté de désigner des agents assermentés habilités à dresser procès-verbal des infractions de non paiement de la rémunération équitable constitue une prérogative exorbitante par rapport à celles qui résultent des règles applicables entre particuliers ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que les agents assermentés prévus par l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle établissent certes des constats pouvant prouver la matérialité de l'infraction de non-paiement de la rémunération pour copie privée, mais ne disposent d'aucun pouvoir exorbitant du droit commun pour les établir, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses énonciations, a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

5°/ qu'en statuant ainsi, bien que les procès-verbaux des agents désignés en application de l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle pour constater la matérialité des infractions de non-paiement de la rémunération équitable de la copie privée aient la même valeur probante que les procès-verbaux dressés par des officiers de police judiciaire, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 331-2 du code de la propriété intellectuelle ;

6°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité, quelle que soit sa forme juridique, qui a été chargé, par une autorité publique, d'une mission d'intérêt public et dispose, pour son accomplissement, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; que le caractère obligatoire de l'affiliation à un organisme constitue un pouvoir exorbitant par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, qu'elle n'est investie d'aucun pouvoir exorbitant du droit commun pour les établir, bien que les sociétés de gestion collective soient tenues de s'affilier à une société de perception et de répartition de la rémunération équitable, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE, ensemble l'article L. 311-6 du code de la propriété intellectuelle ;

7°/ que constitue une émanation de l'Etat aux fins de l'effet direct vertical d'une directive tout organisme ou entité qui est soumis à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique ; qu'il n'est pas nécessaire que l'autorité publique exerce sur l'organisme ou entité une tutelle journalière ; qu'en énonçant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, que l'Etat ne fait pas partie des associés et n'est pas représenté dans la société, et par conséquent ne participe pas aux décisions, la cour d'appel a statué par un motif

inopérant et privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et 5 de la directive 2001/29/CE ;

8°/ que, d'une part, les modalités de calcul et de répartition de la rémunération équitable dont la société Copie France est en charge sont fixées par les articles L. 311-1 à L. 311-8 du code de la propriété intellectuelle ; que, d'autre part, en tant qu'organisme de gestion collective, la société Copie France, outre qu'elle doit adresser au ministre chargé de la culture et à la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins un rapport sur les sommes déduites aux fins de fourniture de services sociaux, culturels ou éducatifs en vertu de l'article L. 326-1 du code de la propriété intellectuelle, fait l'objet d'un « contrôle par le ministre chargé de la culture » organisé par les articles L. 326-9 à L. 326-13 du même code, en vertu duquel elle lui soumet ses projets de statuts et règlements généraux, lui communique ses comptes annuels et porte à sa connaissance tout projet de modification de ses statuts, de son règlement général ou de sa politique générale de répartition des sommes dues aux titulaires de droits, lui communique, à sa demande, tout document relatif à la perception et à la répartition des revenus provenant de l'exploitation des droits, le ministre pouvant, de son côté recueillir, sur pièces et sur place, les renseignements en question, saisir la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins lorsque ses observations tendant à la mise en conformité à la réglementation en vigueur des dispositions des statuts, du règlement général ou d'une décision des organes sociaux n'ont pas été suivies d'effet et saisir le juge judiciaire pour demander si nécessaire la dissolution ; qu'en affirmant que l'existence d'un cadre légal de la rémunération pour copie privée et d'un contrôle de l'Etat par la voie d'informations obligatoires ou la capacité du ministre de la culture d'engager des actions judiciaires à son encontre pour faire respecter la légalité des statuts et des décisions ne suffisaient pas à caractériser une emprise de l'Etat telle qu'elle justifierait que la société Copie France soit considérée au sens de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne comme un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, la cour d'appel a violé les articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et de la directive 2001/29/CE ;

9°/ qu'en toute hypothèse, la société Copie France est encore soumise, en tant qu'organisme de gestion collective, au contrôle de la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, dont les membres sont désignés par l'autorité publique ; que la commission est composée d'un collège de contrôle et d'un collège des sanctions ; que le collège de contrôle assure une mission permanente de contrôle des comptes et de la gestion des organismes de gestion collective et une mission de contrôle des obligations légales des organismes de gestion collective ; que le collège des sanctions, saisie par le ministre chargé de la culture ou toute personne intéressée, sanctionne les manquements des organismes de gestion collective à leurs obligations légales ; qu'en se bornant, pour affirmer que la société Copie France n'était pas un organisme auquel un particulier peut opposer directement une directive, à examiner le cadre légal de la rémunération équitable et le contrôle exercé par le ministre chargé de la culture, sans s'interroger sur le contrôlé exercé par la commission de contrôle des organismes de gestion des droits d'auteur et des droits voisins, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, 5 de la directive 2001/29/CE et L. 327-1 à L. 327-15 du code de la propriété intellectuelle. »

Réponse de la Cour

9. Selon l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, une directive lie les Etats membres destinataires quant au résultat à atteindre et, dans un litige opposant un particulier à un Etat membre, les dispositions claires et précises d'une directive peuvent être appliquées directement et imposer au juge national d'écarter une disposition nationale contraire (CJCE, 4 décembre 1974, Van Duyn, 41/74).

10. Conformément à la jurisprudence de la CJUE, doivent être assimilées à l'État, aux fins de l'application directe d'une directive, les personnes morales de droit public faisant partie de l'État au sens large, ou les entités soumises à l'autorité ou au contrôle d'une autorité publique, ou encore celles qui ont été chargées, par une telle autorité, d'exercer une mission d'intérêt public et dotées, à cet effet, de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers (arrêt du 10 octobre 2017, Farrell, C-413/15, points 34 et 35).

11. En revanche, selon une jurisprudence constante de la CJUE, si une juridiction nationale, saisie d'un litige opposant exclusivement des particuliers et relevant du champ d'application d'une directive, est tenue, lorsqu'elle applique les dispositions du droit interne, de prendre en considération l'ensemble des règles du droit national et de les interpréter, dans toute la mesure du possible, à la lumière de cette directive, ainsi que de sa finalité, pour aboutir à une solution conforme à l'objectif qu'elle poursuit, ce principe d'interprétation conforme ne peut pas servir de fondement à une interprétation *contra legem* du droit national et ne lui permet pas d'écarter une norme nationale contraire (arrêts du 26 février 1986, Marshall, 152/84, du 5 octobre 2004, Pfeiffer e.a., C-397/01 à C-403/01 et du 24 juin 2019, Poplawski, C-573/17).

12. Après avoir constaté que la société Copie France était une société civile soumise au régime de droit commun, la cour d'appel a retenu, d'une part, que celle-ci avait pour objet principal de percevoir et répartir la rémunération pour copie privée au profit des auteurs, des artistes interprètes ainsi que des producteurs de phonogrammes et de vidéogrammes et de leurs ayants droit, de sorte qu'elle était en charge d'intérêts certes collectifs, mais qui demeuraient particuliers, d'autre part, que l'affectation de 25 % de cette rémunération à « des actions d'aide à la création à la diffusion du spectacle vivant et à des actions de formation des artistes » s'analysait comme une modalité de compensation de l'exception de copie privée.

13. Elle a retenu également que les obligations particulières auxquelles étaient soumises les sociétés comme la société Copie France étaient destinées à garantir la transparence et la légalité de leur fonctionnement sans les placer pour autant sous la tutelle de l'Etat, celui-ci ne faisant pas partie des associés, n'y étant pas représenté et ne pouvant agir, s'il estimait que des illégalités avaient été commises, que par des actions en justice.

14. Elle a retenu encore que la société Copie France n'exerçait pas de mission ou de service d'intérêt général, mais agissait pour le compte d'intérêts privés regroupés collectivement, que, dans sa composition comme dans son fonctionnement, elle était autonome de l'Etat et ne disposait pas de pouvoir significatif exorbitant du droit commun, et que le contrôle auquel cette société était soumise, pas plus que l'existence d'un cadre légal de la rémunération pour copie privée, ne suffisait à la considérer comme un organisme placé sous le contrôle ou l'autorité de l'Etat.

15. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de procéder à la recherche invoquée par la neuvième branche que ses constatations rendaient

inopérante, a déduit, à bon droit, que la société Copie France n'était pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier pouvait opposer directement une directive européenne.

16. Le moyen, qui critique des motifs surabondants en ses quatrième à sixième branches, n'est donc pas fondé pour le surplus.

Sur le premier moyen

Enoncé du moyen

17. La société Imation fait le même grief à l'arrêt, alors :

« 1°/ 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 ; que le juge judiciaire, lorsqu'il s'estime en état de le faire, peut appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, quand est en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union ; qu'en refusant d'apprécier la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, au prétexte de son absence d'effet direct horizontal, la cour d'appel a méconnu le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 88-1 de la Constitution ;

2°/ que le juge judiciaire peut se prononcer sur la légalité d'un acte administratif lorsqu'il apparaît manifestement, au vu d'une jurisprudence établie, que la contestation peut être accueillie par le juge saisi au principal ; qu'il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne et du Conseil d'Etat que l'article L. 311-1 du code de propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, prohibe l'application indifférenciée de la rémunération pour copie privée à l'ensemble des supports ; qu'en se retranchant derrière l'absence d'effet horizontal de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, sans examiner la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle, interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE, la cour d'appel a encore méconnu le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 88-1 de la Constitution ;

3°/ que, en toute hypothèse, il incombe au juge de trancher le litige conformément aux règles de droit qui lui sont applicables ; qu'en refusant d'apprécier la légalité des décisions n° 1, 2, 5 et 15 de la commission « copie privée » au regard de l'article 5 de la directive 2001/29/CE et de l'article L. 311-1 du code de la propriété intellectuelle, la cour d'appel a méconnu son office et violé l'article 12 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

18. La cour d'appel a retenu à bon droit et sans méconnaître son office que, dès lors qu'une directive ne crée pas directement d'obligations à l'égard de particuliers, qu'ils soient personnes physiques ou morales, le principe de primauté du droit de l'Union ne permet pas au juge national d'écarter, dans un litige entre ces particuliers, une norme nationale au motif qu'elle serait contraire à celle-ci.

19. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le troisième moyen, pris en ses trois premières branches

Enoncé du moyen

20. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes en remboursement des sommes qu'elle a acquittées sur le fondement des décisions n° 7 et 11 de la Commission copie privée et d'accueillir les demandes reconventionnelles de la société Copie France en application de ces décisions, alors :

« 1°/ que l'autorité absolue de la chose jugée en cas d'annulation d'un acte administratif par le juge administratif ne s'attache qu'au principe de l'annulation et ne saurait s'étendre à la limitation de ses effets dans le temps ; qu'en décidant au contraire que les décisions du Conseil d'Etat étaient revêtues de l'autorité absolue de la chose jugée, y compris en ce qui concerne l'effet différé des annulations, et s'imposaient à la société Imation Europe BV, la cour d'appel a violé le principe de l'autorité de la chose jugée par le juge administratif et le principe de séparation des pouvoirs, ensemble la loi des 16-24 août 1790 ;

2°/ qu'en toute hypothèse, la primauté du droit de l'Union commande à la juridiction nationale de laisser inappliquée la règle de procédure nationale en vertu de laquelle une décision de justice s'impose à elle, lorsque cette décision n'est pas conforme au droit de l'Union, tel qu'interprété par la Cour de justice de l'Union européenne ; que les arrêts du Conseil d'Etat qui ont annulé les décisions n° 7 et 15 de la Commission « copie privée » contraires au droit de l'Union ont différé les effets de l'annulation dans le temps, imposant le maintien dans l'ordonnancement juridique d'actes administratifs contraires au droit de l'Union ; qu'en affirmant que le principe de primauté du droit de l'Union ne prévalait pas sur le principe de l'autorité de la chose jugée, indispensable à la sécurité juridique, la cour d'appel a violé les principes de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et l'article 88-1 de la Constitution, ensemble l'article 5 de la directive 2001/29/CE ;

3°/ qu'en toute hypothèse, 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 ; que le juge judiciaire, lorsqu'il s'estime en état de le faire, peut appliquer le droit de l'Union, sans être tenu de saisir au préalable la juridiction administrative d'une question préjudicielle, quand est en cause devant lui, à titre incident, la conformité d'un acte administratif au droit de l'Union ; qu'en se retranchant derrière l'autorité absolue des décisions du Conseil d'Etat annulant avec effet différé les décisions n° 7 et 11 de la Commission « copie privée », quand il lui appartenait de se prononcer sur la légalité, au regard de la directive 2001/29/CE, de ces décisions, en tant qu'elles subsistaient temporairement dans l'ordonnancement juridique, la cour d'appel a violé, par fausse application, le principe de séparation des pouvoirs, ensemble la loi des 16-24 août 1790, le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union et l'article 88-1 de la Constitution. »

Réponse de la Cour

21. Conformément à la jurisprudence précitée, les dispositions d'une directive, même claires et précises, ne permettent pas, dans un litige entre particuliers, d'écarter une norme nationale contraire.

22. Il en résulte que, lorsque le juge administratif a annulé un acte administratif en différant les effets de cette annulation, le juge judiciaire n'a pas le pouvoir, dans un

litige entre particuliers, d'écarter l'application de cet acte au motif qu'il serait contraire à une directive.

23. La cour d'appel a relevé que les décisions n° 7 et 11 de la commission copie privée étaient contraires à la directive 2001/29/CE et retenu que la société Copie France n'était pas assimilable à un organisme étatique ou para-étatique auquel un particulier pouvait opposer directement une directive européenne.

24. Il en résulte qu'elle n'avait pas le pouvoir d'écarter les décisions précitées pendant la période au cours de laquelle elles demeuraient applicables.

25. Par ce motif de pur droit, substitué à ceux critiqués, dans les conditions prévues aux articles 620, alinéa 1^{er}, et 1015 du code de procédure civile, la décision déferée se trouve légalement justifiée.

Sur le troisième moyen, pris en sa quatrième branche

Énoncé du moyen

26. La société Imation fait le même grief à l'arrêt, alors « qu'en refusant d'écarter les dispositions de l'article 6-I de la loi n° 2001-1898 du 20 décembre 2011, au prétexte de l'absence d'effet direct horizontal de la directive 2001/29/CE, la cour d'appel a violé le principe de primauté et d'effectivité du droit de l'Union, l'article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, l'article 88-1 de la Constitution et l'article 5 de la directive précitée. »

Réponse de la Cour

27. Dès lors que les dispositions d'une directive, même claires et précises, ne permettent pas, dans un litige entre particuliers, d'écarter une norme nationale contraire, il ne saurait être fait grief à la cour d'appel d'avoir fait application des dispositions de l'article 6-I de la loi n° 2001-1898 du 20 décembre 2011.

28. Le moyen n'est donc pas fondé.

Sur le quatrième moyen, pris en ses deux premières branches

Énoncé du moyen

29. La société Imation fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande en dommages-intérêts, alors :

« 1°/ que l'interprétation que la Cour de justice de l'Union européenne donne d'une règle de droit de l'Union, dans l'exercice de la compétence que lui confère l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, éclaire et précise la signification et la portée de cette règle, telle qu'elle doit ou aurait dû être comprise et appliquée depuis le moment de son entrée en vigueur ; qu'il en résulte que la règle ainsi interprétée peut et doit être appliquée par le juge national même aux rapports juridiques nés et constitués avant l'arrêt statuant sur la demande d'interprétation ; qu'en exonérant la société Copie France de toute faute pour son comportement antérieur à l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 16 juin 2011, la cour d'appel a violé l'article 267 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article L. 311-4 du code de la propriété intellectuelle interprété à la lumière de l'article 5 de la directive 2001/29/CE ;

2°/ qu'en cause d'appel, la société Imation Europe BV reprochait à la société Copie France son inaction à l'égard d'autres acteurs du marché redevables de la compensation pour copie privée et le traitement discriminatoire dont elle avait fait l'objet ; qu'en exonérant la société Copie France de toute faute, sans répondre à ces chefs de conclusions pertinents, la cour d'appel a méconnu les exigences de l'article 455 du code de procédure civile. »

Réponse de la Cour

30. La cour d'appel a relevé que, elle-même, par un arrêt du 22 mars 2007, puis la Cour de cassation, par un arrêt du 22 novembre 2008, avaient considéré que, dans l'hypothèse de l'acquisition d'un support assujéti à la rémunération pour copie privée par un consommateur français auprès d'un cybercommerçant établi légitimement à l'étranger, seul le premier pouvait être considéré comme importateur au sens de l'article L. 311-4 du code de la propriété intellectuelle, de sorte qu'aucune action ne pouvait être légalement et utilement introduite contre le second, que, néanmoins, la société Copie France justifiait avoir engagé neuf procédures contre des sites localisés artificiellement à l'étranger afin d'échapper au paiement de la rémunération pour copie privée, ayant abouti notamment à la condamnation d'un cybercommerçant au paiement d'une somme de 1 538 026,50 euros, et que, sur son site internet, cette société, à compter du 20 septembre 2007 avait informé les particuliers qui achetaient des supports sur un site internet étranger qu'ils étaient redevables de la rémunération et devaient établir un bulletin de déclaration afin de permettre l'établissement d'une facture.

31. Elle a ajouté que, à compter de l'arrêt de la CJUE du 16 juin 2011, Stichting de ThuisKopie (C-462/09), qui a dit pour droit que la seule circonstance que le vendeur professionnel d'équipements, d'appareils ou de supports de reproduction est établi dans un Etat membre autre que celui dans lequel résident les acheteurs demeurerait sans incidence sur l'obligation de résultat incombant à l'Etat membre de garantir aux auteurs de recevoir effectivement la compensation équitable destinée à les indemniser, la société Copie France justifiait avoir engagé de nombreuses actions auprès de cybercommerçants installés à l'étranger pour obtenir le versement par ceux-ci de la rémunération pour copie privée due à raison de ventes effectuées auprès de consommateurs situés en France, consistant en des lettres de mise en demeure dès le mois d'août 2011, puis en 2013, 2014 et 2016, ainsi qu'en des actions en référé, notamment à l'égard de la société Amazon, dont la société Imation contestait inutilement l'efficacité.

32. De ces constatations et énonciations, la cour d'appel, qui n'était pas tenue de suivre la société Imation dans le détail de son argumentation, a pu écarter l'existence d'une faute de la société Copie France.

33. Le moyen n'est donc pas fondé.

34. Il s'ensuit que le pourvoi doit être rejeté, sans qu'il soit besoin de poser à la CJUE les questions préjudicielles proposées par la société Imation, celles-ci n'étant pas pertinentes pour la solution du litige et la CJUE ayant déjà répondu aux troisième et quatrième questions (CJUE 11 juillet 2013, Amazon.com International Sales Inc. e.a., C-521/11 ; CJUE 22 septembre 2016, Microsoft Mobile Sales International Oy e.a., C-110/15).

PAR CES MOTIFS, la Cour :

REJETTE le pourvoi.

- Président : M. Chauvin - Rapporteur : M. Chevalier - Avocat général : M. Lavigne -
Avocat(s) : SCP Piwnica et Molinié ; SCP Hémerly, Thomas-Raquin, Le Guerer -

Textes visés :

Article 288 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

Rapprochement(s) :

Crim. 3 février 2016, pourvoi n° 14-85.198, *Bull. crim.* 2016, n° 28 (cassation partielle sans renvoi) ; 2° Civ., 26 septembre 2013, pourvoi n° 12-24.940, *Bull.* 2013, II, n° 186 (rejet).

VENTE

Com., 10 novembre 2021, n° 21-11.975, (B)

– Cassation partielle –

- **Garantie – Eviction – Fait du vendeur – Cession d'actions – Rétablissement dans la même activité – Condition.**

Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Paris, 1^{er} décembre 2020), M. [N] et M. [W] ont créé en 1997 la société Aliasource, spécialisée dans l'édition de solutions « Open source », qui a, en particulier, développé le logiciel « Open Business Management » (OBM), solution de messagerie et de travail collaboratif.

2. Par acte du 14 mai 2007, ils ont cédé leurs actions dans la société Aliasource à la société Linagora, intervenant sur le marché des prestations de services informatiques. Ils sont, à cette occasion, devenus actionnaires de la société Linagora. Ils ont, parallèlement, conclu un contrat de travail avec la société Aliasource, qui est devenue la société Linagora Grand Sud-Ouest (la société Linagora GSO).

3. M. [W] et M. [N] ont démissionné de leurs fonctions salariées, respectivement le 22 avril 2010 et le 10 mai 2010, et ont cédé leurs actions de la société Linagora à cette dernière le 17 mai 2011.

4. Le 12 octobre 2010, M. [N] a créé la société Blue Mind et, en octobre 2011, M. [W] a rejoint cette société.

5. Invoquant notamment la garantie légale d'éviction, la société Linagora a assigné M. [N] et M. [W] en restitution partielle de la valeur des droits sociaux cédés et en réparation de son préjudice.

La société Linagora GSO est intervenue volontairement à l'instance.

Examen des moyens

Sur le premier moyen, pris en sa huitième branche

Énoncé du moyen

6. MM. [N] et [W] font grief à l'arrêt de dire qu'ils ont manqué à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, de dire qu'ils doivent indemniser la société Linagora au titre de la valeur perdue des actions, de leur interdire d'exercer tout acte de concurrence visant la clientèle cédée à travers la cession des actions de la société Linagora GSO, au profit de la société Linagora, de dire qu'ils ont engagé leur responsabilité à l'égard de la société Linagora GSO et de dire qu'ils doivent indemniser cette dernière au titre d'une perte de chiffre d'affaires et d'une perte de chance, alors « que l'atteinte à la liberté d'entreprendre du cédant de parts sociales n'est admissible que si elle est limitée dans le temps et proportionnée à l'objectif visé de protection du droit de propriété du cessionnaire sur les droits sociaux cédés ; qu'en l'espèce, ayant constaté que M. [N] n'a créé la société Blue Mind que le 12 octobre 2010 et que M. [W] n'a rejoint cette société qu'en octobre 2011, soit respectivement plus de trois et quatre ans après la cession de leurs parts sociales de la société Linagora GSO à la société Linagora, qu'ils n'avaient commis aucun acte de concurrence déloyale, ni aucun manquement à leurs obligations contractuelles de non-concurrence et à leur obligation de loyauté en tant qu'actionnaires de la société Linagora, la cour d'appel, qui a aussi constaté la durée déterminée des contrats en cours lors de la cession, a relevé que de nouveaux contrats avaient ensuite été obtenus par MM. [N] et [W] après qu'ils ont régulièrement gagné les appels d'offres de leurs anciens clients, d'une part, qui, d'autre part, n'a pas contredit l'assertion des exposants selon laquelle le départ de sept clients (sur quatre-vingt neuf) et de six salariés (sur plus d'une trentaine) de la société Linagora GSO pour la société Blue Mind ne leur était pas imputable mais était le propre fait de la société Linagora GSO et de la société Linagora et qui, enfin, s'est bornée à énoncer que la société Linagora avait été empêchée de poursuivre pleinement l'activité de la société Linagora GSO, mais sans constater un empêchement total ou dans une proportion importante, a porté une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre de MM. [N] et [W] par rapport au but visé, en les condamnant à restituer à la société Linagora une partie du prix de cession des parts cédées et à indemniser la société Linagora GSO au titre d'une perte de chiffre d'affaires et d'une éventuelle perte de chance ; qu'ainsi elle a violé, ensemble, le principe de la liberté du commerce et de l'industrie et l'article 1626 du code civil ».

Réponse de la Cour

Vu les principes de la liberté du commerce et de l'industrie et de la liberté d'entreprendre et l'article 1626 du code civil :

7. Il se déduit de l'application combinée de ces principes et de ce texte que si la liberté du commerce et la liberté d'entreprendre peuvent être restreintes par l'effet de la garantie d'éviction à laquelle le vendeur de droits sociaux est tenu envers l'acquéreur, c'est à la condition que l'interdiction pour le vendeur de se rétablir soit proportionnée aux intérêts légitimes à protéger.

8. Pour dire que M. [N] et M. [W] ont manqué à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, leur interdire d'exercer tout acte de concurrence visant la clientèle cédée à travers la cession des actions de la société Linagora GSO et dire que du fait de

leur manquement à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, ils ont engagé leur responsabilité à l'égard de la société Linagora GSO, l'arrêt constate que M. [N] et M. [W] se sont rétablis, par l'intermédiaire de la société Blue Mind, dans le même secteur d'activité que la société cédée, pour proposer au marché un produit concurrent. Il relève également qu'ils se sont réapproprié une partie du code source du logiciel OBM, qu'ils ont débauché en 2012 le personnel qui avait été essentiel à l'activité de la société Linagora GSO et que les clients se sont détournés de cette dernière après le départ de M. [N] et M. [W] pour contracter avec la société Blue Mind à la suite d'une procédure d'appel d'offres à laquelle celle-ci avait répondu. Il retient enfin que leurs agissements ont abouti à un détournement de la clientèle attachée aux produits et services vendus par la société Linagora GSO, empêchant cette dernière de poursuivre pleinement son activité.

9. En se déterminant ainsi, après avoir constaté que M. [N] avait créé la société Blue Mind plus de trois ans après la cession des actions, que M. [W] n'avait rejoint cette société que quatre ans après la cession et que les contrats en cours lors de la cession étaient à durée déterminée, sans rechercher concrètement si, au regard de l'activité de la société dont les parts avaient été cédées et du marché concerné, l'interdiction de se rétablir se justifiait encore au moment des faits reprochés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce qu'il dit que M. [N] et M. [W] ont manqué à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, ordonne la réouverture des débats sur l'évaluation de l'indemnité due par M. [N] et M. [W] à la société Linagora au titre de l'éviction partielle et invite les parties à faire part de leurs observations sur le calcul du montant du chiffre d'affaires généré par la clientèle détournée, interdit à M. [N] et M. [W] d'exercer tout acte de concurrence visant la clientèle cédée à travers la cession des actions de la société Aliasource, devenue Linagora Grand Sud-Ouest, au profit de la société Linagora, et en ce qu'il dit que, du fait de leur manquement à leur obligation née de la garantie légale d'éviction, M. [N] et M. [W] ont engagé leur responsabilité à l'égard de la société Linagora Grand Sud-Ouest et ordonne la réouverture des débats sur l'évaluation du préjudice subi par la société Linagora Grand Sud-Ouest résultant d'une perte de chiffre d'affaires, invite les parties à faire part de leurs observations sur l'évaluation de ce préjudice, sur la perte de chance invoquée par la société Linagora Grand Sud-Ouest et sur l'estimation faite par la société Linagora Grand Sud-Ouest de son préjudice à hauteur de 405 740 euros, et en ce qu'il statue sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 1^{er} décembre 2020, entre les parties, par la cour d'appel de Paris ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris, autrement composée.

- Président : Mme Mouillard - Rapporteur : Mme Bellino - Avocat général : Mme Gueguen (premier avocat général) - Avocat(s) : SARL Cabinet Munier-Apaire ; SCP Boutet et Hourdeaux -

Textes visés :

Article 1626 du code civil.

Rapprochement(s) :

Sur la garantie légale d'éviction du fait personnel du vendeur en matière de cession de parts sociales, à rapprocher : Com., 21 janvier 1997, pourvoi n° 94-15.207, *Bull.* 1997, IV, n° 25 (rejet).

Partie II

Avis de la Cour de cassation

Aucune publication pour ce mois

Partie III

Décisions du Tribunal des conflits

COMMUNE

Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.225, (B)

- **Domaine privé – Travaux dans l'intérêt exclusif d'une personne privée – Litige né de l'absence de réalisation des travaux – Compétence judiciaire.**

Vu, enregistrée à son secrétariat le 21 mai 2021, l'expédition du jugement du 20 mai 2021 par lequel le tribunal administratif de Montpellier, saisi de la demande formée par la société Camping du Cap du Roc tendant à l'annulation de la décision du 13 mai 2019 par laquelle la commune de [Localité 3] a refusé de réaliser la seconde tranche de travaux de sécurisation de la falaise du Cap du Roc, 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 30 octobre 2018 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Narbonne a déclaré le juge des référés du tribunal de grande instance incompétent pour connaître de l'action engagée par la société Camping du Cap du Roc afin d'obtenir, sous astreinte, la condamnation de la commune de [Localité 3] à exécuter la seconde tranche de travaux de sécurisation de la falaise du Cap du Roc ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée à la société Camping du Cap du Roc, à la commune de [Localité 3], à la commune de [Localité 2], à la ministre de la transition écologique et au ministre de l'intérieur, 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 ;

Considérant ce qui suit :

1. La société Camping du Cap du Roc exploite un camping sur le territoire de la commune de [Localité 2], en contrebas d'une falaise dépendant du domaine privé de la commune de [Localité 3].

2. Un risque d'éboulement de la falaise ayant été mis en évidence par la sous-commission départementale pour la sécurité des occupants des terrains de camping et de stationnement de caravanes, la société Camping du Cap du Roc a assigné en référé

la commune de [Localité 3] devant le tribunal de grande instance de Narbonne pour obtenir, sous astreinte, la réalisation de travaux de sécurisation de la falaise.

Par une ordonnance du 30 octobre 2018, le président de ce tribunal a décliné sa compétence en retenant que les travaux sollicités avaient un but d'intérêt général, même s'ils devaient être réalisés sur le domaine privé de la commune, de sorte que les litiges consécutifs à ces travaux et à la réparation des dommages dont ils pouvaient être la cause relevaient de la compétence du juge administratif.

3. La société Camping du Cap du Roc a alors saisi le tribunal administratif de Montpellier d'une demande d'annulation de la décision du 13 mai 2019 par laquelle la commune de [Localité 3] avait refusé de réaliser les travaux sollicités.

Par un jugement du 20 mai 2021, le tribunal, relevant que ces travaux ne pouvaient recevoir la qualification de travaux réalisés dans un but d'intérêt général et que les actes d'entretien du domaine privé d'une personne publique destinés à assurer la sécurité de tiers ou du public ou le refus d'engager des travaux, qui n'avaient pas la nature de travaux publics, étaient des actes de droit privé, a considéré que le litige relevait de la compétence des juridictions judiciaires. Il a renvoyé, en conséquence, la question de compétence au Tribunal des conflits, en application de l'article 32 du décret du 27 février 2015.

4. Ont le caractère de travaux publics les travaux immobiliers répondant à une fin d'intérêt général et qui comportent l'intervention d'une personne publique, soit en tant que collectivité réalisant les travaux, soit comme bénéficiaire de ceux-ci.

5. Etant destinés à assurer la sécurité des occupants du camping dans l'intérêt exclusif de la société qui l'exploite, les travaux dont la réalisation est demandée à la commune de [Localité 3] n'ont pas le caractère de travaux publics.

6. Dès lors, le litige né de l'absence de réalisation de ces travaux, qui se rapporte à la gestion du domaine privé de la commune, relève de la compétence de la juridiction judiciaire.

D E C I D E :

Article 1^{er} :

La juridiction judiciaire est déclarée compétente pour connaître du litige.

Article 2 :

L'ordonnance du 30 octobre 2018 du président du tribunal de grande instance de Narbonne est déclarée nulle et non avenue.

La cause et les parties sont renvoyées devant le tribunal judiciaire de Narbonne.

Article 3 :

La procédure suivie devant le tribunal administratif de Montpellier est déclarée nulle et non avenue, à l'exception du jugement du 20 mai 2021 rendu par ce tribunal.

- Président : M. Schwartz - Rapporteur : M. Jacques - Avocat général : M. Polge (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.

PROCEDURE CIVILE

Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.194, (B)

- Procédure devant le Tribunal des conflits – Recevabilité des demandes – Condition – Parties au litige devant le juge du fond – Nécessité.

Vu, enregistrée à son secrétariat le 15 juin 2020, la requête présentée pour Mme [C] [D] (Mme [D]), ainsi que pour Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D] et Mme [A] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de [N] [D], époux de Mme [C] [D] (les consorts [D]) et l'UDAF du Loiret en qualité de mandataire judiciaire à la protection de celle-ci, tendant à ce que le Tribunal, saisi par application de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 :

- condamne *in solidum* le centre hospitalier régional (le CHR) d'[Localité 1], d'une part, et M. [O] et la société La Médicale de France, son assureur, d'autre part, à les indemniser de leurs préjudices consécutifs à la mucormycose sinusienne invasive présentée par Mme [D] ;

- dise que le taux de perte de chance est égal au 2/3 du préjudice subi et les condamne à payer à Mme [D] la somme de 1 891 153,30 euros et aux consorts [D] une somme de 90 000 euros au titre du préjudice subi par M. [N] [D] et de leurs propres préjudices ;

- subsidiairement, ordonne une nouvelle expertise judiciaire au contradictoire des consorts [D], de M. [O] et de son assureur et du CHR d'[Localité 1] ;

- mette à la charge du CHR d'[Localité 1] les frais irrépétibles et les dépens mis à leur charge par la cour administrative d'appel de Nantes, de M. [O] et de son assureur une somme de 15 000 euros au titre des frais irrépétibles et des dépens devant le tribunal judiciaire d'[Localité 1], du CHR d'[Localité 1] ainsi que de M. [O] et de son assureur une somme de 5 000 euros au titre des frais irrépétibles et des dépens devant le Tribunal des conflits par les motifs que l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 12 mai 2011 et le jugement du tribunal judiciaire d'[Localité 1] du 22 janvier 2020, qui portent sur le même objet, conduisent, en raison de leur contrariété, à un déni de justice et que la différence d'appréciation sur les responsabilités encourues les empêche d'être indemnisés de leur entier préjudice, pour l'évaluation duquel ils renvoient à leurs écritures devant le tribunal judiciaire d'Orléans ;

Vu les décisions attaquées ;

Vu, enregistré le 17 août 2020, le mémoire présenté pour M. [O] et la société La Médicale de France tendant à ce que la requête soit déclarée irrecevable, comme ne remplissant pas la condition tenant à l'existence d'une contrariété de décisions conduisant à un déni de justice, en l'absence de faute de M. [O], à ce qu'elle soit, en tout état de cause, rejetée pour cette raison et en l'absence de lien de causalité direct entre la faute invoquée et la perte de chance subie par Mme [D], à titre subsidiaire, à ce qu'un partage de responsabilités soit retenu et à ce que, compte tenu des fautes commises par

Mme [D] et le CHR d'[Localité 1], 50 % de la réparation soit mise à la charge de ce dernier, 25 % à la charge de Mme [D] et 25 % à la charge de M. [O], enfin à ce que soit mise à la charge des consorts [D] et du CHR d'[Localité 1], *in solidum*, la somme de 4 000 euros au titre de l'article 75-I de la loi n° 91-647 du 10 juillet 2011 ;

Vu, enregistré le 18 août 2020, le mémoire présenté pour le CHR d'[Localité 1] tendant à ce qu'il soit jugé que M. [O] a également commis une faute à l'origine de la moitié des séquelles présentées par Mme [D] ;

Vu, enregistrée le 3 août 2020, la lettre du président du conseil départemental du Loiret tendant à la mise hors de cause du département ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée à la Mutuelle nationale des hospitaliers et des personnels de santé et à la caisse primaire d'assurance maladie du Loiret, qui n'ont pas produit de mémoire ;

Vu la décision avant dire-droit du Tribunal des conflits du 2 novembre 2020 ;

Vu le rapport d'expertise déposé le 25 avril 2021 par les docteurs [E] et [W] ;

Vu, enregistrés les 10 juin, 24 juin, 2 juillet, 13 et 23 septembre et 7 octobre 2021, les mémoires présentés pour Mme [C] [D] (Mme [D]), ainsi que pour Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D] et Mme [A] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de [N] [D], époux de Mme [C] [D], et l'Union départementale des associations familiales du Loiret en qualité de mandataire judiciaire à la protection de celle-ci et Mme [Y] [D] [D], tendant à ce que le Tribunal, saisi par application de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 :

- condamne le CHR d'[Localité 1] à verser à Mme [C] [D] la somme de 1 706 527,01 euros, avec intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004 ;

- condamne le CHR d'[Localité 1] à verser à Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D] et Mme [A] [D], et l'UDAF du Loiret, prise en qualité de mandataire judiciaire à la protection de Mme [C] [D], Mme [Y] [D] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de [N] [D], une indemnité de 96 000 euros avec intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004 ;

- ordonne la capitalisation des intérêts à compter du 12 novembre 2008 ;

- mette à la charge du CHR d'[Localité 1], sur le fondement de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 les frais irrépétibles qui avaient été mis à sa charge par le tribunal administratif de Nantes et la cour administrative d'appel de Nantes ainsi qu'une somme de 15 000 euros au titre des frais devant le Tribunal des conflits ;

Vu, enregistrés les 18 juin, 13 septembre et 1^{er} octobre 2021, les mémoires présentés pour le CHR d'[Localité 1] tendant à ce que les conclusions des consorts [D] et celles de la CPAM du Loir-et-Cher soient rejetées ;

Vu, enregistrés les 6 et 22 septembre 2021, les mémoires présentés pour la CPAM du Loir-et-Cher qui produit une notification définitive des débours et qui demande :

- que le CHR d'[Localité 1] soit condamné à lui payer, à titre principal, les sommes de 245 900 euros au titre des dépenses de santé d'ores et déjà exposées et de 133 417,21 euros au titre des dépenses de santé à venir et, à titre subsidiaire, les sommes de 244 939,99 euros au titre des dépenses de santé d'ores et déjà exposées et de 129 663 euros au titre des dépenses de santé à venir ;

- que le CHR d'[Localité 1] soit condamné avec sa compagnie d'assurance à verser la somme de 1 098 euros au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion ;

- que la capitalisation des intérêts soit ordonnée sur sommes à compter du 20 septembre 2005 ;

- que les dépens des instances suivies devant le tribunal administratif de Nantes, la cour administrative d'appel de Nantes et le Tribunal des conflits soient mis à la charge du CHR d'[Localité 1] ;

- que le CHR d'[Localité 1] soit condamné à verser une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles devant le tribunal administratif de Nantes, une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles devant la cour administrative d'appel de Nantes et une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles devant le Tribunal des conflits ;

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 la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, notamment son article 75 ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Considérant ce qui suit :

1. Saisi par Mme [C] [D], par ses enfants M. [P] [D], Mme [B] [D], M. [X] [D], Mme [F] [D], Mme [A] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de leur père [N] [D], par Mmes [M] [V] [D] et [M] [Z] [D], filles d'un premier mariage de [N] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de leur père et par l'Union départementale des associations familiales, en qualité de mandataire judiciaire à la protection de Mme [C] [D], le Tribunal des conflits a, par décision du 2 novembre 2020, en premier lieu, déclaré nuls et nonavenus pour contrariété conduisant à un déni de justice l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 12 mai 2011 et le jugement du tribunal administratif d'Orléans du 26 février 2009, en deuxième lieu, statuant sur le fond, retenu une faute du CHR d'[Localité 1] dans le retard à procéder à la recherche des causes des troubles que présentait Mme [D] lors de son hospitalisation et à établir un diagnostic pertinent, en troisième lieu, jugé que la perte de chance d'éviter les dommages consécutifs à la survenue de la mucormycose sinusienne invasive devait être estimée aux deux tiers et enfin, sursis à statuer pour l'évaluation du préjudice de Mme [D] après expertise.

I° Sur les questions de recevabilité :

Sur la recevabilité des conclusions de Mme [Y] [D] et des demandes des consorts [D] en leur nom personnel :

2. En vertu de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits, en cas de décisions présentant une contrariété conduisant à un déni de justice, le Tribunal des conflits juge au fond à l'égard de toutes les parties en cause.

Aux termes de l'article 39 du décret du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles et portant sur le recours en cas de contrariété de décisions au fond ? (?) la partie qui y a intérêt saisit le Tribunal des conflits ?.

Aux termes de l'article 40 du même texte, ce recours ?est introduit dans les deux mois à compter du jour où la dernière des décisions en date statuant au fond est devenue irrévocable ?. Il résulte de ces dispositions que le Tribunal des conflits statue au fond sur

les demandes des parties devant les juridictions ayant rendu des décisions au fond présentant une contrariété conduisant à un déni de justice, dès lors qu'il est saisi dans les deux mois à compter du jour où la dernière de ces décisions est devenue irrévocable.

3. D'une part, les demandes introduites devant le Tribunal des conflits en leur nom personnel par Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D], et Mme [A] [D] et tendant à ce que le CHR d'[Localité 1] soit condamné à leur verser une indemnité réparant leurs préjudices propres n'ont pas été présentées devant le juge administratif.

Par suite les intéressés ne sont pas parties au litige dont est saisi le Tribunal des conflits et leurs demandes sont à ce titre irrecevables.

4. D'autre part, Mme [Y] [D], agissant en son nom personnel et en qualité d'ayant droit de [N] [D], n'a pas saisi le Tribunal des conflits dans le délai de deux mois à compter du jour où la dernière des décisions présentant une contrariété est devenue irrévocable. Ses conclusions sont par suite irrecevables.

Sur la recevabilité des demandes de Mme [D] et des consorts [D] en qualité d'ayants droit de [N] [D] :

5. Un requérant peut se borner à demander à l'administration la réparation d'un préjudice qu'il estime avoir subi pour ne chiffrer ses prétentions que devant le juge administratif.

Par suite, le CHR d'[Localité 1] n'est pas fondé à soutenir que les demandes complémentaires de Mme [D] et des consorts [D], en qualité d'ayants droit de [N] [D], sont irrecevables en ce qu'elles dépassent la demande indemnitaire préalable adressée au CHR.

II° Sur les préjudices indemnisables de la victime :

6. Il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits et dont le manque d'impartialité allégué n'est pas établi, que l'état de santé de Mme [D], revenue à son domicile à l'été 2004 et n'ayant plus subi par la suite de nouvelles interventions chirurgicales pour traiter les conséquences de sa mucormycose sinusienne invasive, doit être regardé comme consolidé à la date du 28 octobre 2005.

A° En ce qui concerne les préjudices patrimoniaux :

1° S'agissant des préjudices patrimoniaux antérieurs à la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

7. D'une part, Mme [D] justifie, par la production de factures, de 2 881,20 euros de frais restant à sa charge et exposés avant la date de la consolidation de son état de santé, se décomposant en 1 275,22 euros de frais d'appareillage et 1 605,98 euros de frais médicaux, sans avoir bénéficié de leur prise en charge par le département du Loiret dans le cadre de la prestation de compensation du handicap.

8. D'autre part, devant le Tribunal des conflits, la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) du Loir-et-Cher, agissant au nom et pour le compte de la CPAM du Loiret, a justifié de 294 609 euros de prestations versées au titre de la prise en charge de Mme [D] avant la consolidation de son état de santé à raison des conséquences de la mucormycose sinusienne invasive pour lesquelles la responsabilité du CHR d'[Localité 1] est engagée.

9. Il résulte de ce qui précède que le montant des dépenses de santé exposées avant la date de la consolidation de l'état de santé de Mme [D] s'élève à 297 491,03 euros.

La responsabilité du CHR d'[Localité 1] étant engagée à hauteur des deux tiers, le montant à sa charge s'élève en conséquence à la somme de 198 327,35 euros. Compte tenu du droit de préférence de la victime, le CHR versera à Mme [D] la somme de 2 881,20 euros et, par suite, la somme de 195 446,15 euros à la CPAM du Loiret.

2° S'agissant des préjudices patrimoniaux postérieurs à la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

S'agissant des dépenses de santé postérieures à la date de la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

Quant aux dépenses exposées par Mme [D] à compter de la consolidation de son état de santé :

10. Il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que les déplacements de Mme [D] nécessitent le recours à un fauteuil électrique qui doit être renouvelé tous les cinq ans.

Les frais restant à la charge de l'intéressée pour l'acquisition d'un tel fauteuil sont, au vu des pièces produites, de 3 277,13 euros, pour un prix d'achat de 6 765,08 euros.

La dépense annuelle au titre du besoin d'un fauteuil électrique, dont la prise en charge par le département au titre de la prestation de compensation du handicap n'est pas établie, doit ainsi être évaluée à 655,426 euros. Mme [D] étant aujourd'hui âgée de 63 ans, le préjudice doit être évalué à la somme capitalisée de 15 327,13 euros à la date de la présente décision.

11. Dans ses conclusions devant le tribunal de grande instance reprises devant la présente juridiction, Mme [D] sollicite la prise en charge des dépenses qu'elle exposerait pour l'achat d'un vélo d'appartement à hauteur de 11 259,87 euros. Il ne résulte toutefois pas de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que Mme [D] dont les déplacements nécessitent, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le recours à un fauteuil électrique, pourrait avoir l'usage d'un tel vélo. Il y a lieu, par conséquent, de rejeter cette demande.

Quant aux dépenses exposées par la CPAM à compter de la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

12. Il résulte des pièces adressées par la CPAM du Loir-et-Cher au Tribunal des conflits que le montant des prestations prises en charge au titre des dépenses de santé de Mme [D] à compter de la consolidation doit être évalué à la somme de 74 240,60 euros.

13. S'agissant des dépenses de santé futures, le renouvellement périodique des dispositifs médicaux nécessaires à Mme [D] et la nécessité de poursuivre les séances de kinésithérapie entraîneront des dépenses de santé à la charge de la caisse primaire d'assurance maladie. Eu égard aux dispositions de l'article L. 376-1 du code de la sécurité sociale qui limitent le recours subrogatoire des caisses de sécurité sociale à l'encontre du responsable d'un accident corporel aux préjudices qu'elles ont pris en charge, le remboursement des prestations qu'une caisse sera amenée à verser à l'avenir, de manière certaine, ne peut être mis à la charge du responsable sous la forme du versement immédiat d'un capital représentatif qu'avec son accord. A défaut, le responsable peut être condamné à rembourser les dépenses au fur et à mesure de leur engagement.

14. Il résulte de ce qui précède aux points 10 à 13 que, pour ce poste de préjudice relatif aux dépenses exposées après la date de consolidation, compte tenu de la responsabilité du centre hospitalier engagée à hauteur des deux tiers et du droit de préférence

de la victime, il y a lieu de condamner le CHR d'[Localité 1] à verser à Mme [D] la somme de 15 327,13 euros et à la CPAM du Loiret la somme de 44 384,69 euros.

Le CHR d'[Localité 1] remboursera également à la CPAM du Loir-et-Cher les frais de santé futurs, sur présentation de justificatifs et au fur et à mesure de leur exposition, dans la limite des deux tiers, à compter de la date de la présente décision.

3° S'agissant des frais relatifs à la réduction d'autonomie :

15. Il résulte de l'instruction que Mme [D] justifie avoir exposé des frais d'adaptation de son logement à hauteur de 8 934,13 euros et des frais d'adaptation de son véhicule à hauteur de 9 603,88 euros.

Par suite, la victime a droit, compte tenu de l'engagement de la responsabilité du centre hospitalier à hauteur des deux tiers, à une somme de 12 358,67 euros au titre de ces frais effectivement exposés pour l'adaptation du logement et du véhicule, aucune des pièces versées au dossier n'établissant que ces aménagements auraient fait l'objet d'une prise en charge par la CPAM. De même, Mme [D] justifiant, par des titres exécutoires de novembre 2010 à mai 2012, avoir versé un reste à charge de 21 124,48 euros pour son hébergement en établissement d'accueil, le centre hospitalier doit être condamné à lui verser les deux tiers de cette somme soit 14 082,99 euros. Il s'ensuit que le CHR d'[Localité 1] devra verser à Mme [D] la somme globale de 26 441,66 euros au titre des frais exposés par elle à raison de sa perte d'autonomie.

16. En revanche, il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que Mme [D] est retournée vivre à son domicile de 2004 à 2009, puis a rejoint un foyer d'accueil médicalisé. Elle serait retournée à son domicile en 2012 mais vit désormais dans un pavillon de plain-pied dans une structure dédiée aux personnes handicapées. Elle se déplace en véhicule sanitaire léger (VSL) pour ses rendez-vous médicaux et elle ne justifie pas être propriétaire d'un véhicule, ni du montant du préjudice lié au recours à des taxis. Sa demande de prise en charge de frais d'aménagement futurs ne peut qu'être rejetée.

4° S'agissant des frais d'assistance par tierce personne :

Quant à la période antérieure à la présente décision

17. Il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que Mme [D] n'était pas complètement autonome au moment des faits dommageables et souffrait déjà de diverses pathologies liées à un diabète préexistant mais que, consécutivement à ces faits et jusqu'à la consolidation de son état de santé, elle avait besoin de l'assistance d'une tierce personne. Il en résulte également que, depuis la consolidation de son état de santé, Mme [D], qui vit dans un pavillon de plain-pied au sein d'un centre spécialisé et bénéficie du portage de ses repas, a toujours besoin de l'assistance d'une tierce personne. Il sera fait une juste appréciation du préjudice subi par la victime au titre de l'assistance par une tierce personne en fixant le besoin d'aide à 3 heures par jour.

18. Sur la période 2004 à 2009 pour laquelle Mme [D] réclame une indemnisation, elle justifie de frais d'assistance par tierce personne pour un montant de 54 947,59 euros, soit une assistance qui n'est pas supérieure à trois heures par jour en l'évaluant sur la base de 412 jours par an pour un coût horaire de 21 euros. Compte tenu de la responsabilité du centre hospitalier engagée à hauteur des deux tiers, la somme qu'il devrait verser à ce titre peut être évaluée à 36 631,72 euros.

19. Toutefois, en vertu des principes qui régissent l'indemnisation par une personne publique des victimes d'un dommage dont elle doit répondre, il y a lieu de déduire de l'indemnisation allouée à la victime d'un dommage corporel au titre des frais d'assistance par une tierce personne le montant des prestations dont elle bénéficie par ailleurs et qui ont pour objet la prise en charge de tels frais. Il en est ainsi alors même que les dispositions en vigueur n'ouvrent pas à l'organisme qui sert ces prestations un recours subrogatoire contre l'auteur du dommage.

La déduction n'a toutefois pas lieu d'être lorsqu'une disposition particulière permet à l'organisme qui a versé la prestation d'en réclamer le remboursement au bénéficiaire s'il revient à meilleure fortune.

Mais ces règles ne trouvent à s'appliquer que dans la mesure requise pour éviter une double indemnisation de la victime.

Par suite, lorsque la personne publique responsable n'est tenue de réparer qu'une fraction du dommage corporel, notamment parce que la faute qui lui est imputable n'a entraîné qu'une perte de chance d'éviter ce dommage, la déduction ne se justifie, le cas échéant, que dans la mesure nécessaire pour éviter que le montant cumulé de l'indemnisation et des prestations excède le montant total des frais d'assistance par une tierce personne. Il résulte de l'instruction que Mme [D] perçoit depuis le 1^{er} mars 2006 une majoration pour tierce personne, qui peut être évaluée sur la période en cause à la somme de 47 983,85 euros. Il résulte également de l'instruction que Mme [D] a perçu une prestation de compensation du handicap à hauteur de 70 670,32 euros pour les années 2005 à 2009. Il s'ensuit que le montant des prestations dont a bénéficié Mme [D] jusqu'en 2009, ayant pour objet la prise en charge des frais d'assistance par une tierce personne, indemnise en totalité le préjudice qu'elle a subi au titre des frais d'assistance par tierce personne.

Quant à la période postérieure à la présente décision

20. Pour la période postérieure à la présente décision, Mme [D] étant âgée de 63 ans à ce jour, et compte tenu du besoin d'assistance par une tierce personne fixé à 3 heures par jour, son préjudice, sur la base de 412 jours par an pour un coût estimé à 21 euros de l'heure, peut être évalué à la somme capitalisée de 606 981,06 euros.

La responsabilité du centre hospitalier est engagée à hauteur des deux tiers, soit à hauteur de 404 654,04 euros.

21. Cependant, il résulte de l'instruction que Mme [D] perçoit au titre de l'aide humaine de la prestation de compensation du handicap la somme de 1 061,08 euros par mois ainsi que, au titre de la majoration pour tierce personne, la somme de 1 192,50 euros par mois. Eu égard à l'âge de Mme [D], le montant capitalisé de ces prestations est évalué respectivement aux sommes de 297 760,26 euros et 334 639,35 euros. Compte tenu des principes rappelés au point 19, il convient de déduire ces sommes du montant de l'indemnisation que devrait lui verser le centre hospitalier au titre de la prise en charge des frais d'assistance par une tierce personne, soit la somme évaluée au point 20 à 404 654,04 euros. Il s'ensuit que ce préjudice des frais d'assistance par tierce personne à venir est entièrement couvert par les prestations que percevra Mme [D] au titre de son handicap.

Par conséquent, il y a lieu de rejeter sa demande d'indemnisation de ce chef de préjudice.

B° En ce qui concerne les préjudices extrapatrimoniaux :

1° S'agissant des préjudices extrapatrimoniaux temporaires :

Quant au déficit fonctionnel temporaire

22. Il résulte de l'instruction et notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits que le déficit fonctionnel temporaire a été total du 30 octobre 2002 au 30 juillet 2004 puis doit être évalué à 75 % du 31 juillet 2004 au 28 octobre 2005, période au cours de laquelle Mme [D] avait pu rejoindre son domicile. Eu égard à la nature des troubles et de la gêne subie et compte tenu de la période d'incapacité partielle, le préjudice résultant du déficit fonctionnel temporaire sera indemnisé par une somme de 26 000 euros.

Quant aux souffrances endurées

23. Sur la période antérieure à la consolidation, les souffrances endurées par l'intéressée en lien avec la faute commise doivent être évaluées à 6 sur une échelle de 7, ainsi que le mentionne le rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits. Ce chef de préjudice sera évalué à 35 000 euros.

Quant au préjudice esthétique temporaire

24. Le préjudice esthétique temporaire peut être évalué à 5 sur une échelle de 7, au regard du rapport d'expertise précité, et sera indemnisé par une somme de 22 000 euros.

2° S'agissant des préjudices extrapatrimoniaux permanents :

Quant au déficit fonctionnel permanent

25. Il résulte de l'instruction, et en particulier du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que le déficit fonctionnel permanent lié aux manquements imputables à l'établissement de santé s'établit à 66 %, le taux de 83 % sollicité par la victime apparaissant excessif au regard de son état de santé consolidé.

Au regard de l'âge de la victime, des troubles dans ses conditions d'existence et des douleurs permanentes, il sera fait une juste appréciation de ce préjudice indemnisable en l'évaluant à la somme de 240 000 euros.

Quant aux autres préjudices permanents

26. Le préjudice esthétique lié à l'accident médical litigieux doit être évalué à 5,5 sur une échelle de 7, au regard du rapport précité. Ce préjudice peut en conséquence être évalué à la somme de 30 000 euros. Il sera fait une juste appréciation du préjudice sexuel indemnisable en l'évaluant à la somme de 7 000 euros.

27. Il résulte de ce qui précède aux points 22 à 26, la responsabilité du CHR d'[Localité 1] étant engagée à hauteur des deux tiers, qu'une somme de 240 000 euros doit être mise à sa charge au titre des préjudices extrapatrimoniaux de Mme [D].

28. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que le CHR d'[Localité 1] doit être condamné à verser une somme de 284 649,99 euros à Mme [D] au titre des préjudices subis, les sommes qu'il a déjà versées en exécution du jugement du 26 février 2009 du tribunal administratif d'Orléans et de l'arrêt du 12 mai 2011 de la cour administrative d'appel de Nantes devant être déduites.

29. Il résulte également de ce qui précède que le CHR d'[Localité 1] doit être condamné à verser une somme de 239 830,84 euros à la CPAM du Loir-et-Cher et à lui rembourser les frais de santé futurs, exposés au titre des conséquences de la

mucormycose sinusienne invasive dont Mme [D] a été victime, au fur et à mesure de leur engagement dans la limite des deux tiers.

III° Sur les préjudices indemnisables des ayants droit de [N] [D] :

30. Il sera fait une juste appréciation du préjudice d'affection subi par [N] [D], compte tenu du taux de perte de chance de 2/3, en condamnant le CHR d'[Localité 1] au versement à ses ayants droit d'une indemnité de 6 500 euros.

31. Par ailleurs, les ayants droit de l'époux de [N] [D] sollicitent une indemnisation au titre des troubles dans les conditions d'existence de ce dernier entre 2002 et 2009, date de son décès.

Les manquements commis par le CHR d'[Localité 1] ayant eu des conséquences propres au regard de l'impact de la perte de chance d'éviter une période d'hospitalisation de la victime durant près de 21 mois, ainsi que les incapacités occasionnées par les suites de la mucormycose sinusienne invasive, il sera fait une juste appréciation du préjudice de [N] [D], en tenant compte du taux de perte de chance, en condamnant le CHR d'[Localité 1] à verser à ses ayants droit une somme de 6 500 euros.

32. Il résulte que ce qui précède aux points 30 et 31 que le CHR d'[Localité 1] devra verser aux ayants droit de [N] [D] une somme de 13 000 euros, les sommes déjà versées en exécution du jugement du 26 février 2009 du tribunal administratif d'[Localité 1] et de l'arrêt du 12 mai 2011 de la cour administrative d'appel de Nantes devant être déduites.

IV° Sur les intérêts et la capitalisation des intérêts :

33. Mme [D] et les ayants droit de [N] [D] au titre des préjudices subis par ce dernier ont droit aux intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004, date d'enregistrement de leur demande préalable au CHR d'[Localité 1], pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres s'agissant des frais exposés postérieurement à cette date.

34. Mme [D] et les ayants droit de [N] [D] ont également droit, en application de l'article 1154 du code civil, dont les dispositions ont été reprises à l'article 1343-2 du même code, à la capitalisation de ces intérêts au 12 novembre 2008, date à laquelle une demande à cette fin a été enregistrée devant le tribunal administratif d'Orléans et alors qu'il était dû au moins une année d'intérêts, puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date.

35. Il sera fait droit à la demande de la CPAM du Loir-et-Cher tendant à ce que la somme qui lui est allouée en remboursement des débours qu'elle a exposés soit assortie des intérêts au taux légal à compter du 20 septembre 2005, date de la demande en paiement présentée devant le tribunal administratif d'Orléans, pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres.

Par ailleurs, la capitalisation des intérêts peut être demandée à tout moment, même si, à cette date, les intérêts sont dus depuis moins d'une année mais, en ce cas, cette demande ne prend toutefois effet qu'à la date à laquelle, pour la première fois, les intérêts sont dus pour une année entière. Dès lors que la première demande de capitalisation des intérêts a été présentée par mémoire du 6 septembre 2021 devant le Tribunal des conflits, il y a lieu de faire droit à la demande de capitalisation des intérêts échus à cette date, ainsi qu'à chaque échéance annuelle à compter de cette date.

V° Sur l'indemnité forfaitaire de gestion :

36. Aux termes de l'article L. 376-1 du code de la sécurité sociale : « (?) / En contrepartie des frais qu'elle engage pour obtenir le remboursement mentionné au troisième alinéa ci-dessus, la caisse d'assurance maladie à laquelle est affilié l'assuré social victime de l'accident recouvre une indemnité forfaitaire à la charge du tiers responsable et au profit de l'organisme national d'assurance maladie.

Le montant de cette indemnité est égal au tiers des sommes dont le remboursement a été obtenu, dans les limites d'un montant maximum de 910 euros et d'un montant minimum de 91 euros. (?) ».

Aux termes de l'article 1^{er} de l'arrêté du 4 décembre 2020 visé ci-dessus : « Les montants minimal et maximal de l'indemnité forfaitaire de gestion prévue aux articles L. 376-1 et L. 454-1 du code de la sécurité sociale sont fixés respectivement à 109 euros et 1 098 euros au titre des remboursements effectués au cours de l'année 2021. »

37. En application de ces dispositions, il y a lieu de mettre à la charge du CHR d'[Localité 1] le versement à la CPAM du Loir-et-Cher de la somme de 1 098 euros au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion à raison des frais engagés pour obtenir le remboursement des prestations servies à son assurée.

VI° Sur les dépens :

38. Les frais d'expertise, liquidés et taxés à la somme de 3 300 euros par l'ordonnance en date 17 mai 2021 du président du Tribunal des conflits, sont mis à la charge définitive du CHR d'[Localité 1], de même que les frais et honoraires de l'expertise confiée au professeur [I], liquidés et taxés à la somme de 1 500 euros par une ordonnance du président du tribunal administratif de Nantes du 29 juillet 2004.

VII° Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 :

39. Le CHR d'[Localité 1] versera aux consorts [D] la somme de 6 000 euros en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu faire droit aux conclusions présentées par la CPAM du Loir-et-Cher sur le fondement de ces dispositions.

D E C I D E :

Article 1 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera à Mme [C] [D] la somme de 284 649,99 euros assortie des intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004 pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres.

Les intérêts échus à la date du 12 novembre 2008 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à chacune de ces dates pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 2 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera aux ayants droit de [N] [D] la somme de 13 000 euros assortie des intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004.

Les intérêts échus à la date du 12 novembre 2008 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à chacune de ces dates pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 3 :

Les demandes présentées par Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D], Mme [A] [D], en leur nom personnel, et Mme [Y] [D], en son nom personnel et en qualité d'ayant droit de [N] [D] sont rejetées.

Article 4 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera à la caisse primaire d'assurance maladie du Loir-et-Cher une somme de 239 830,84 euros, avec intérêt au taux légal à compter du 20 septembre 2005, pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres.

Les intérêts échus à la date du 6 septembre 2021 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à cette date pour produire eux-mêmes des intérêts.

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] remboursera à la caisse primaire d'assurance maladie du Loir-et-Cher, dans la limite des deux tiers, les frais de santé futurs échus à compter de la présente décision au fur et à mesure de leur engagement, avec intérêts au taux légal à compter de l'engagement de ces frais.

Article 5 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera la somme de 1 098 euros à la caisse primaire d'assurance maladie du Loir-et-Cher au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion.

Article 6 :

Le centre hospitalier d'[Localité 1] versera la somme de 6 000 euros aux consorts [D] en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

Article 7 :

Les conclusions présentées par la CPAM du Loir-et-Cher au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

- Président : M. Schwartz - Rapporteur : Mme Marguerite - Avocat général : M. Polge (rapporteur public) - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan ; Me Le Prado ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Loi des 16 et 24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872, article 15 ; décret n° 2015-233 du 27 février 2015 ; loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, notamment son article 75 ; code de la santé publique ; code de la sécurité sociale.

SEPARATION DES POUVOIRS

Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.194, (B)

■ Conflit – Contrariété de décisions – Définition – Portée.

Il résulte de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 que les décisions définitives rendues par les juridictions de l'ordre administratif et les tribunaux judiciaires dans les instances introduites devant ces deux ordres de juridiction pour des litiges portant sur le même objet peuvent être déférées au Tribunal lorsque lesdites décisions présentent une contrariété conduisant à un déni de justice. Tel est le cas lorsqu'un demandeur est mis dans l'impossibilité d'obtenir une satisfaction à laquelle il a droit.

Valablement saisi, le Tribunal des conflits règle complètement le litige, et non pas dans la seule mesure de la contrariété ayant conduit au déni de justice. Il déclare nulles et non avenues les décisions des juridictions administratives ou judiciaires qui sont contraires au dispositif de son arrêt.

Les demandes introduites devant le Tribunal des conflits présentées par des demandeurs qui n'étaient pas parties devant les juridictions du fond sont irrecevables.

Le tribunal des conflits statue sur les conclusions recevables de la victime, de la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) et des ayants-droits de l'époux de la victime.

■ Contrariété de décisions – Compétence du Tribunal des conflits – Compétence pour statuer au fond – Applications diverses.

Vu, enregistrée à son secrétariat le 15 juin 2020, la requête présentée pour Mme [C] [D] (Mme [D]), ainsi que pour Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D] et Mme [A] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de [N] [D], époux de Mme [C] [D] (les consorts [D]) et l'UDAF du Loiret en qualité de mandataire judiciaire à la protection de celle-ci, tendant à ce que le Tribunal, saisi par application de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 :

- condamne *in solidum* le centre hospitalier régional (le CHR) d'[Localité 1], d'une part, et M. [O] et la société La Médicale de France, son assureur, d'autre part, à les indemniser de leurs préjudices consécutifs à la mucormycose sinusienne invasive présentée par Mme [D] ;

- dise que le taux de perte de chance est égal au 2/3 du préjudice subi et les condamne à payer à Mme [D] la somme de 1 891 153,30 euros et aux consorts [D] une somme de 90 000 euros au titre du préjudice subi par M. [N] [D] et de leurs propres préjudices ;

- subsidiairement, ordonne une nouvelle expertise judiciaire au contradictoire des consorts [D], de M. [O] et de son assureur et du CHR d'[Localité 1] ;

- mette à la charge du CHR d'[Localité 1] les frais irrépétibles et les dépens mis à leur charge par la cour administrative d'appel de Nantes, de M. [O] et de son assureur une somme de 15 000 euros au titre des frais irrépétibles et des dépens devant le tri-

bunal judiciaire d'[Localité 1], du CHR d'[Localité 1] ainsi que de M. [O] et de son assureur une somme de 5 000 euros au titre des frais irrépétibles et des dépens devant le Tribunal des conflits par les motifs que l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 12 mai 2011 et le jugement du tribunal judiciaire d'[Localité 1] du 22 janvier 2020, qui portent sur le même objet, conduisent, en raison de leur contrariété, à un déni de justice et que la différence d'appréciation sur les responsabilités encourues les empêche d'être indemnisés de leur entier préjudice, pour l'évaluation duquel ils renvoient à leurs écritures devant le tribunal judiciaire d'Orléans ;

Vu les décisions attaquées ;

Vu, enregistré le 17 août 2020, le mémoire présenté pour M. [O] et la société La Médicale de France tendant à ce que la requête soit déclarée irrecevable, comme ne remplissant pas la condition tenant à l'existence d'une contrariété de décisions conduisant à un déni de justice, en l'absence de faute de M. [O], à ce qu'elle soit, en tout état de cause, rejetée pour cette raison et en l'absence de lien de causalité direct entre la faute invoquée et la perte de chance subie par Mme [D], à titre subsidiaire, à ce qu'un partage de responsabilités soit retenu et à ce que, compte tenu des fautes commises par Mme [D] et le CHR d'[Localité 1], 50 % de la réparation soit mise à la charge de ce dernier, 25 % à la charge de Mme [D] et 25 % à la charge de M. [O], enfin à ce que soit mise à la charge des consorts [D] et du CHR d'[Localité 1], *in solidum*, la somme de 4 000 euros au titre de l'article 75-I de la loi n° 91-647 du 10 juillet 2011 ;

Vu, enregistré le 18 août 2020, le mémoire présenté pour le CHR d'[Localité 1] tendant à ce qu'il soit jugé que M. [O] a également commis une faute à l'origine de la moitié des séquelles présentées par Mme [D] ;

Vu, enregistrée le 3 août 2020, la lettre du président du conseil départemental du Loiret tendant à la mise hors de cause du département ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée à la Mutuelle nationale des hospitaliers et des personnels de santé et à la caisse primaire d'assurance maladie du Loiret, qui n'ont pas produit de mémoire ;

Vu la décision avant dire-droit du Tribunal des conflits du 2 novembre 2020 ;

Vu le rapport d'expertise déposé le 25 avril 2021 par les docteurs [E] et [W] ;

Vu, enregistrés les 10 juin, 24 juin, 2 juillet, 13 et 23 septembre et 7 octobre 2021, les mémoires présentés pour Mme [C] [D] (Mme [D]), ainsi que pour Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D] et Mme [A] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de [N] [D], époux de Mme [C] [D], et l'Union départementale des associations familiales du Loiret en qualité de mandataire judiciaire à la protection de celle-ci et Mme [Y] [D] [D], tendant à ce que le Tribunal, saisi par application de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 :

- condamne le CHR d'[Localité 1] à verser à Mme [C] [D] la somme de 1 706 527,01 euros, avec intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004 ;

- condamne le CHR d'[Localité 1] à verser à Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D] et Mme [A] [D], et l'UDAF du Loiret, prise en qualité de mandataire judiciaire à la protection de Mme [C] [D], Mme [Y] [D] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de [N] [D], une indemnité de 96 000 euros avec intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004 ;

- ordonne la capitalisation des intérêts à compter du 12 novembre 2008 ;

- mette à la charge du CHR d'[Localité 1], sur le fondement de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 les frais irrépétibles qui avaient été mis à sa charge par le tribunal administratif de Nantes et la cour administrative d'appel de Nantes ainsi qu'une somme de 15 000 euros au titre des frais devant le Tribunal des conflits ;

Vu, enregistrés les 18 juin, 13 septembre et 1^{er} octobre 2021, les mémoires présentés pour le CHR d'[Localité 1] tendant à ce que les conclusions des consorts [D] et celles de la CPAM du Loir-et-Cher soient rejetées ;

Vu, enregistrés les 6 et 22 septembre 2021, les mémoires présentés pour la CPAM du Loir-et-Cher qui produit une notification définitive des débours et qui demande :

- que le CHR d'[Localité 1] soit condamné à lui payer, à titre principal, les sommes de 245 900 euros au titre des dépenses de santé d'ores et déjà exposées et de 133 417,21 euros au titre des dépenses de santé à venir et, à titre subsidiaire, les sommes de 244 939,99 euros au titre des dépenses de santé d'ores et déjà exposées et de 129 663 euros au titre des dépenses de santé à venir ;

- que le CHR d'[Localité 1] soit condamné avec sa compagnie d'assurance à verser la somme de 1 098 euros au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion ;

- que la capitalisation des intérêts soit ordonnée sur sommes à compter du 20 septembre 2005 ;

- que les dépens des instances suivies devant le tribunal administratif de Nantes, la cour administrative d'appel de Nantes et le Tribunal des conflits soient mis à la charge du CHR d'[Localité 1] ;

- que le CHR d'[Localité 1] soit condamné à verser une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles devant le tribunal administratif de Nantes, une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles devant la cour administrative d'appel de Nantes et une somme de 3 000 euros au titre des frais irrépétibles devant le Tribunal des conflits ;

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 la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, notamment son article 75 ;

Vu le code de la santé publique ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Considérant ce qui suit :

1. Saisi par Mme [C] [D], par ses enfants M. [P] [D], Mme [B] [D], M. [X] [D], Mme [F] [D], Mme [A] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de leur père [N] [D], par Mmes [M] [V] [D] et [M] [Z] [D], filles d'un premier mariage de [N] [D], en leur nom personnel et en qualité d'ayants droit de leur père et par l'Union départementale des associations familiales, en qualité de mandataire judiciaire à la protection de Mme [C] [D], le Tribunal des conflits a, par décision du 2 novembre 2020, en premier lieu, déclaré nuls et nonavenus pour contrariété conduisant à un déni de justice l'arrêt de la cour administrative d'appel de Nantes du 12 mai 2011 et le jugement du tribunal administratif d'Orléans du 26 février 2009, en deuxième lieu, statuant sur le fond, retenu une faute du CHR d'[Localité 1] dans le retard à procéder à la recherche des causes des troubles que présentait Mme [D] lors de son hospitalisa-

tion et à établir un diagnostic pertinent, en troisième lieu, jugé que la perte de chance d'éviter les dommages consécutifs à la survenue de la mucormycose sinusienne invasive devait être estimée aux deux tiers et enfin, sursis à statuer pour l'évaluation du préjudice de Mme [D] après expertise.

I° Sur les questions de recevabilité :

Sur la recevabilité des conclusions de Mme [Y] [D] et des demandes des consorts [D] en leur nom personnel :

2. En vertu de l'article 15 de la loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits, en cas de décisions présentant une contrariété conduisant à un déni de justice, le Tribunal des conflits juge au fond à l'égard de toutes les parties en cause.

Aux termes de l'article 39 du décret du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles et portant sur le recours en cas de contrariété de décisions au fond ? (?) la partie qui y a intérêt saisit le Tribunal des conflits ?.

Aux termes de l'article 40 du même texte, ce recours ?est introduit dans les deux mois à compter du jour où la dernière des décisions en date statuant au fond est devenue irrévocable ?. Il résulte de ces dispositions que le Tribunal des conflits statue au fond sur les demandes des parties devant les juridictions ayant rendu des décisions au fond présentant une contrariété conduisant à un déni de justice, dès lors qu'il est saisi dans les deux mois à compter du jour où la dernière de ces décisions est devenue irrévocable.

3. D'une part, les demandes introduites devant le Tribunal des conflits en leur nom personnel par Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D], et Mme [A] [D] et tendant à ce que le CHR d'[Localité 1] soit condamné à leur verser une indemnité réparant leurs préjudices propres n'ont pas été présentées devant le juge administratif.

Par suite les intéressés ne sont pas parties au litige dont est saisi le Tribunal des conflits et leurs demandes sont à ce titre irrecevables.

4. D'autre part, Mme [Y] [D], agissant en son nom personnel et en qualité d'ayant droit de [N] [D], n'a pas saisi le Tribunal des conflits dans le délai de deux mois à compter du jour où la dernière des décisions présentant une contrariété est devenue irrévocable. Ses conclusions sont par suite irrecevables.

Sur la recevabilité des demandes de Mme [D] et des consorts [D] en qualité d'ayants droit de [N] [D] :

5. Un requérant peut se borner à demander à l'administration la réparation d'un préjudice qu'il estime avoir subi pour ne chiffrer ses prétentions que devant le juge administratif.

Par suite, le CHR d'[Localité 1] n'est pas fondé à soutenir que les demandes complémentaires de Mme [D] et des consorts [D], en qualité d'ayants droit de [N] [D], sont irrecevables en ce qu'elles dépassent la demande indemnitaire préalable adressée au CHR.

II° Sur les préjudices indemnisables de la victime :

6. Il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits et dont le manque d'impartialité allégué n'est pas établi, que l'état de santé de Mme [D], revenue à son domicile à l'été 2004 et n'ayant plus subi par la suite de nouvelles interventions chirurgicales pour traiter les conséquences de sa mucormycose sinusienne invasive, doit être regardé comme consolidé à la date du 28 octobre 2005.

A° En ce qui concerne les préjudices patrimoniaux :

1° S'agissant des préjudices patrimoniaux antérieurs à la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

7. D'une part, Mme [D] justifie, par la production de factures, de 2 881,20 euros de frais restant à sa charge et exposés avant la date de la consolidation de son état de santé, se décomposant en 1 275,22 euros de frais d'appareillage et 1 605,98 euros de frais médicaux, sans avoir bénéficié de leur prise en charge par le département du Loiret dans le cadre de la prestation de compensation du handicap.

8. D'autre part, devant le Tribunal des conflits, la caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) du Loir-et-Cher, agissant au nom et pour le compte de la CPAM du Loiret, a justifié de 294 609 euros de prestations versées au titre de la prise en charge de Mme [D] avant la consolidation de son état de santé à raison des conséquences de la mucormycose sinusienne invasive pour lesquelles la responsabilité du CHR d'[Localité 1] est engagée.

9. Il résulte de ce qui précède que le montant des dépenses de santé exposées avant la date de la consolidation de l'état de santé de Mme [D] s'élève à 297 491,03 euros.

La responsabilité du CHR d'[Localité 1] étant engagée à hauteur des deux tiers, le montant à sa charge s'élève en conséquence à la somme de 198 327,35 euros. Compte tenu du droit de préférence de la victime, le CHR versera à Mme [D] la somme de 2 881,20 euros et, par suite, la somme de 195 446,15 euros à la CPAM du Loiret.

2° S'agissant des préjudices patrimoniaux postérieurs à la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

S'agissant des dépenses de santé postérieures à la date de la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

Quant aux dépenses exposées par Mme [D] à compter de la consolidation de son état de santé :

10. Il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que les déplacements de Mme [D] nécessitent le recours à un fauteuil électrique qui doit être renouvelé tous les cinq ans.

Les frais restant à la charge de l'intéressée pour l'acquisition d'un tel fauteuil sont, au vu des pièces produites, de 3 277,13 euros, pour un prix d'achat de 6 765,08 euros.

La dépense annuelle au titre du besoin d'un fauteuil électrique, dont la prise en charge par le département au titre de la prestation de compensation du handicap n'est pas établie, doit ainsi être évaluée à 655,426 euros. Mme [D] étant aujourd'hui âgée de 63 ans, le préjudice doit être évalué à la somme capitalisée de 15 327,13 euros à la date de la présente décision.

11. Dans ses conclusions devant le tribunal de grande instance reprises devant la présente juridiction, Mme [D] sollicite la prise en charge des dépenses qu'elle exposerait pour l'achat d'un vélo d'appartement à hauteur de 11 259,87 euros. Il ne résulte toutefois pas de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que Mme [D] dont les déplacements nécessitent, ainsi qu'il a été dit ci-dessus, le recours à un fauteuil électrique, pourrait avoir l'usage d'un tel vélo. Il y a lieu, par conséquent, de rejeter cette demande.

Quant aux dépenses exposées par la CPAM à compter de la consolidation de l'état de santé de Mme [D] :

12. Il résulte des pièces adressées par la CPAM du Loir-et-Cher au Tribunal des conflits que le montant des prestations prises en charge au titre des dépenses de santé de

Mme [D] à compter de la consolidation doit être évalué à la somme de 74 240,60 euros.

13. S'agissant des dépenses de santé futures, le renouvellement périodique des dispositifs médicaux nécessaires à Mme [D] et la nécessité de poursuivre les séances de kinésithérapie entraîneront des dépenses de santé à la charge de la caisse primaire d'assurance maladie. Eu égard aux dispositions de l'article L. 376-1 du code de la sécurité sociale qui limitent le recours subrogatoire des caisses de sécurité sociale à l'encontre du responsable d'un accident corporel aux préjudices qu'elles ont pris en charge, le remboursement des prestations qu'une caisse sera amenée à verser à l'avenir, de manière certaine, ne peut être mis à la charge du responsable sous la forme du versement immédiat d'un capital représentatif qu'avec son accord. A défaut, le responsable peut être condamné à rembourser les dépenses au fur et à mesure de leur engagement.

14. Il résulte de ce qui précède aux points 10 à 13 que, pour ce poste de préjudice relatif aux dépenses exposées après la date de consolidation, compte tenu de la responsabilité du centre hospitalier engagée à hauteur des deux tiers et du droit de préférence de la victime, il y a lieu de condamner le CHR d'[Localité 1] à verser à Mme [D] la somme de 15 327,13 euros et à la CPAM du Loiret la somme de 44 384,69 euros.

Le CHR d'[Localité 1] remboursera également à la CPAM du Loir-et-Cher les frais de santé futurs, sur présentation de justificatifs et au fur et à mesure de leur exposition, dans la limite des deux tiers, à compter de la date de la présente décision.

3° S'agissant des frais relatifs à la réduction d'autonomie :

15. Il résulte de l'instruction que Mme [D] justifie avoir exposé des frais d'adaptation de son logement à hauteur de 8 934,13 euros et des frais d'adaptation de son véhicule à hauteur de 9 603,88 euros.

Par suite, la victime a droit, compte tenu de l'engagement de la responsabilité du centre hospitalier à hauteur des deux tiers, à une somme de 12 358,67 euros au titre de ces frais effectivement exposés pour l'adaptation du logement et du véhicule, aucune des pièces versées au dossier n'établissant que ces aménagements auraient fait l'objet d'une prise en charge par la CPAM. De même, Mme [D] justifiant, par des titres exécutoires de novembre 2010 à mai 2012, avoir versé un reste à charge de 21 124,48 euros pour son hébergement en établissement d'accueil, le centre hospitalier doit être condamné à lui verser les deux tiers de cette somme soit 14 082,99 euros. Il s'ensuit que le CHR d'[Localité 1] devra verser à Mme [D] la somme globale de 26 441,66 euros au titre des frais exposés par elle à raison de sa perte d'autonomie.

16. En revanche, il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que Mme [D] est retournée vivre à son domicile de 2004 à 2009, puis a rejoint un foyer d'accueil médicalisé. Elle serait retournée à son domicile en 2012 mais vit désormais dans un pavillon de plain-pied dans une structure dédiée aux personnes handicapées. Elle se déplace en véhicule sanitaire léger (VSL) pour ses rendez-vous médicaux et elle ne justifie pas être propriétaire d'un véhicule, ni du montant du préjudice lié au recours à des taxis. Sa demande de prise en charge de frais d'aménagement futurs ne peut qu'être rejetée.

4° S'agissant des frais d'assistance par tierce personne :

Quant à la période antérieure à la présente décision

17. Il résulte de l'instruction, notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que Mme [D] n'était pas complètement autonome au moment des

faits dommageables et souffrait déjà de diverses pathologies liées à un diabète préexistant mais que, consécutivement à ces faits et jusqu'à la consolidation de son état de santé, elle avait besoin de l'assistance d'une tierce personne. Il en résulte également que, depuis la consolidation de son état de santé, Mme [D], qui vit dans un pavillon de plain-pied au sein d'un centre spécialisé et bénéficie du portage de ses repas, a toujours besoin de l'assistance d'une tierce personne. Il sera fait une juste appréciation du préjudice subi par la victime au titre de l'assistance par une tierce personne en fixant le besoin d'aide à 3 heures par jour.

18. Sur la période 2004 à 2009 pour laquelle Mme [D] réclame une indemnisation, elle justifie de frais d'assistance par tierce personne pour un montant de 54 947,59 euros, soit une assistance qui n'est pas supérieure à trois heures par jour en l'évaluant sur la base de 412 jours par an pour un coût horaire de 21 euros. Compte tenu de la responsabilité du centre hospitalier engagée à hauteur des deux tiers, la somme qu'il devrait verser à ce titre peut être évaluée à 36 631,72 euros.

19. Toutefois, en vertu des principes qui régissent l'indemnisation par une personne publique des victimes d'un dommage dont elle doit répondre, il y a lieu de déduire de l'indemnisation allouée à la victime d'un dommage corporel au titre des frais d'assistance par une tierce personne le montant des prestations dont elle bénéficie par ailleurs et qui ont pour objet la prise en charge de tels frais. Il en est ainsi alors même que les dispositions en vigueur n'ouvrent pas à l'organisme qui sert ces prestations un recours subrogatoire contre l'auteur du dommage.

La déduction n'a toutefois pas lieu d'être lorsqu'une disposition particulière permet à l'organisme qui a versé la prestation d'en réclamer le remboursement au bénéficiaire s'il revient à meilleure fortune.

Mais ces règles ne trouvent à s'appliquer que dans la mesure requise pour éviter une double indemnisation de la victime.

Par suite, lorsque la personne publique responsable n'est tenue de réparer qu'une fraction du dommage corporel, notamment parce que la faute qui lui est imputable n'a entraîné qu'une perte de chance d'éviter ce dommage, la déduction ne se justifie, le cas échéant, que dans la mesure nécessaire pour éviter que le montant cumulé de l'indemnisation et des prestations excède le montant total des frais d'assistance par une tierce personne. Il résulte de l'instruction que Mme [D] perçoit depuis le 1^{er} mars 2006 une majoration pour tierce personne, qui peut être évaluée sur la période en cause à la somme de 47 983,85 euros. Il résulte également de l'instruction que Mme [D] a perçu une prestation de compensation du handicap à hauteur de 70 670,32 euros pour les années 2005 à 2009. Il s'ensuit que le montant des prestations dont a bénéficié Mme [D] jusqu'en 2009, ayant pour objet la prise en charge des frais d'assistance par une tierce personne, indemnise en totalité le préjudice qu'elle a subi au titre des frais d'assistance par tierce personne.

Quant à la période postérieure à la présente décision

20. Pour la période postérieure à la présente décision, Mme [D] étant âgée de 63 ans à ce jour, et compte tenu du besoin d'assistance par une tierce personne fixé à 3 heures par jour, son préjudice, sur la base de 412 jours par an pour un coût estimé à 21 euros de l'heure, peut être évalué à la somme capitalisée de 606 981,06 euros.

La responsabilité du centre hospitalier est engagée à hauteur des deux tiers, soit à hauteur de 404 654,04 euros.

21. Cependant, il résulte de l'instruction que Mme [D] perçoit au titre de l'aide humaine de la prestation de compensation du handicap la somme de 1 061,08 euros par mois ainsi que, au titre de la majoration pour tierce personne, la somme de 1 192,50 euros par mois. Eu égard à l'âge de Mme [D], le montant capitalisé de ces prestations est évalué respectivement aux sommes de 297 760,26 euros et 334 639,35 euros. Compte tenu des principes rappelés au point 19, il convient de déduire ces sommes du montant de l'indemnisation que devrait lui verser le centre hospitalier au titre de la prise en charge des frais d'assistance par une tierce personne, soit la somme évaluée au point 20 à 404 654,04 euros. Il s'ensuit que ce préjudice des frais d'assistance par tierce personne à venir est entièrement couvert par les prestations que percevra Mme [D] au titre de son handicap.

Par conséquent, il y a lieu de rejeter sa demande d'indemnisation de ce chef de préjudice.

B° En ce qui concerne les préjudices extrapatrimoniaux :

1° S'agissant des préjudices extrapatrimoniaux temporaires :

Quant au déficit fonctionnel temporaire

22. Il résulte de l'instruction et notamment du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits que le déficit fonctionnel temporaire a été total du 30 octobre 2002 au 30 juillet 2004 puis doit être évalué à 75 % du 31 juillet 2004 au 28 octobre 2005, période au cours de laquelle Mme [D] avait pu rejoindre son domicile. Eu égard à la nature des troubles et de la gêne subie et compte tenu de la période d'incapacité partielle, le préjudice résultant du déficit fonctionnel temporaire sera indemnisé par une somme de 26 000 euros.

Quant aux souffrances endurées

23. Sur la période antérieure à la consolidation, les souffrances endurées par l'intéressée en lien avec la faute commise doivent être évaluées à 6 sur une échelle de 7, ainsi que le mentionne le rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits. Ce chef de préjudice sera évalué à 35 000 euros.

Quant au préjudice esthétique temporaire

24. Le préjudice esthétique temporaire peut être évalué à 5 sur une échelle de 7, au regard du rapport d'expertise précité, et sera indemnisé par une somme de 22 000 euros.

2° S'agissant des préjudices extrapatrimoniaux permanents :

Quant au déficit fonctionnel permanent

25. Il résulte de l'instruction, et en particulier du rapport des experts désignés par le Tribunal des conflits, que le déficit fonctionnel permanent lié aux manquements imputables à l'établissement de santé s'établit à 66 %, le taux de 83 % sollicité par la victime apparaissant excessif au regard de son état de santé consolidé.

Au regard de l'âge de la victime, des troubles dans ses conditions d'existence et des douleurs permanentes, il sera fait une juste appréciation de ce préjudice indemnisable en l'évaluant à la somme de 240 000 euros.

Quant aux autres préjudices permanents

26. Le préjudice esthétique lié à l'accident médical litigieux doit être évalué à 5,5 sur une échelle de 7, au regard du rapport précité. Ce préjudice peut en conséquence être évalué à la somme de 30 000 euros. Il sera fait une juste appréciation du préjudice sexuel indemnisable en l'évaluant à la somme de 7 000 euros.

27. Il résulte de ce qui précède aux points 22 à 26, la responsabilité du CHR d'[Localité 1] étant engagée à hauteur des deux tiers, qu'une somme de 240 000 euros doit être mise à sa charge au titre des préjudices extrapatrimoniaux de Mme [D].

28. Il résulte de l'ensemble de ce qui précède que le CHR d'[Localité 1] doit être condamné à verser une somme de 284 649,99 euros à Mme [D] au titre des préjudices subis, les sommes qu'il a déjà versées en exécution du jugement du 26 février 2009 du tribunal administratif d'Orléans et de l'arrêt du 12 mai 2011 de la cour administrative d'appel de Nantes devant être déduites.

29. Il résulte également de ce qui précède que le CHR d'[Localité 1] doit être condamné à verser une somme de 239 830,84 euros à la CPAM du Loir-et-Cher et à lui rembourser les frais de santé futurs, exposés au titre des conséquences de la mucormycose sinusienne invasive dont Mme [D] a été victime, au fur et à mesure de leur engagement dans la limite des deux tiers.

III° Sur les préjudices indemnisables des ayants droit de [N] [D] :

30. Il sera fait une juste appréciation du préjudice d'affection subi par [N] [D], compte tenu du taux de perte de chance de 2/3, en condamnant le CHR d'[Localité 1] au versement à ses ayants droit d'une indemnité de 6 500 euros.

31. Par ailleurs, les ayants droit de l'époux de [N] [D] sollicitent une indemnisation au titre des troubles dans les conditions d'existence de ce dernier entre 2002 et 2009, date de son décès.

Les manquements commis par le CHR d'[Localité 1] ayant eu des conséquences propres au regard de l'impact de la perte de chance d'éviter une période d'hospitalisation de la victime durant près de 21 mois, ainsi que les incapacités occasionnées par les suites de la mucormycose sinusienne invasive, il sera fait une juste appréciation du préjudice de [N] [D], en tenant compte du taux de perte de chance, en condamnant le CHR d'[Localité 1] à verser à ses ayants droit une somme de 6 500 euros.

32. Il résulte que ce qui précède aux points 30 et 31 que le CHR d'[Localité 1] devra verser aux ayants droit de [N] [D] une somme de 13 000 euros, les sommes déjà versées en exécution du jugement du 26 février 2009 du tribunal administratif d'[Localité 1] et de l'arrêt du 12 mai 2011 de la cour administrative d'appel de Nantes devant être déduites.

IV° Sur les intérêts et la capitalisation des intérêts :

33. Mme [D] et les ayants droit de [N] [D] au titre des préjudices subis par ce dernier ont droit aux intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004, date d'enregistrement de leur demande préalable au CHR d'[Localité 1], pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres s'agissant des frais exposés postérieurement à cette date.

34. Mme [D] et les ayants droit de [N] [D] ont également droit, en application de l'article 1154 du code civil, dont les dispositions ont été reprises à l'article 1343-2 du même code, à la capitalisation de ces intérêts au 12 novembre 2008, date à laquelle une demande à cette fin a été enregistrée devant le tribunal administratif d'Orléans et

alors qu'il était dû au moins une année d'intérêts, puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date.

35. Il sera fait droit à la demande de la CPAM du Loir-et-Cher tendant à ce que la somme qui lui est allouée en remboursement des débours qu'elle a exposés soit assortie des intérêts au taux légal à compter du 20 septembre 2005, date de la demande en paiement présentée devant le tribunal administratif d'Orléans, pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres.

Par ailleurs, la capitalisation des intérêts peut être demandée à tout moment, même si, à cette date, les intérêts sont dus depuis moins d'une année mais, en ce cas, cette demande ne prend toutefois effet qu'à la date à laquelle, pour la première fois, les intérêts sont dus pour une année entière. Dès lors que la première demande de capitalisation des intérêts a été présentée par mémoire du 6 septembre 2021 devant le Tribunal des conflits, il y a lieu de faire droit à la demande de capitalisation des intérêts échus à cette date, ainsi qu'à chaque échéance annuelle à compter de cette date.

V° Sur l'indemnité forfaitaire de gestion :

36. Aux termes de l'article L. 376-1 du code de la sécurité sociale : « (?) / En contrepartie des frais qu'elle engage pour obtenir le remboursement mentionné au troisième alinéa ci-dessus, la caisse d'assurance maladie à laquelle est affilié l'assuré social victime de l'accident recouvre une indemnité forfaitaire à la charge du tiers responsable et au profit de l'organisme national d'assurance maladie.

Le montant de cette indemnité est égal au tiers des sommes dont le remboursement a été obtenu, dans les limites d'un montant maximum de 910 euros et d'un montant minimum de 91 euros. (?) ».

Aux termes de l'article 1^{er} de l'arrêté du 4 décembre 2020 visé ci-dessus : « Les montants minimal et maximal de l'indemnité forfaitaire de gestion prévue aux articles L. 376-1 et L. 454-1 du code de la sécurité sociale sont fixés respectivement à 109 euros et 1 098 euros au titre des remboursements effectués au cours de l'année 2021. »

37. En application de ces dispositions, il y a lieu de mettre à la charge du CHR d'[Localité 1] le versement à la CPAM du Loir-et-Cher de la somme de 1 098 euros au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion à raison des frais engagés pour obtenir le remboursement des prestations servies à son assurée.

VI° Sur les dépens :

38. Les frais d'expertise, liquidés et taxés à la somme de 3 300 euros par l'ordonnance en date 17 mai 2021 du président du Tribunal des conflits, sont mis à la charge définitive du CHR d'[Localité 1], de même que les frais et honoraires de l'expertise confiée au professeur [I], liquidés et taxés à la somme de 1 500 euros par une ordonnance du président du tribunal administratif de Nantes du 29 juillet 2004.

VII° Sur les conclusions tendant à l'application des dispositions de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 :

39. Le CHR d'[Localité 1] versera aux consorts [D] la somme de 6 000 euros en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991. Dans les circonstances de l'espèce, il n'y a pas lieu faire droit aux conclusions présentées par la CPAM du Loir-et-Cher sur le fondement de ces dispositions.

D E C I D E :

Article 1 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera à Mme [C] [D] la somme de 284 649,99 euros assortie des intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004 pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres.

Les intérêts échus à la date du 12 novembre 2008 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à chacune de ces dates pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 2 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera aux ayants droit de [N] [D] la somme de 13 000 euros assortie des intérêts au taux légal à compter du 8 décembre 2004.

Les intérêts échus à la date du 12 novembre 2008 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à chacune de ces dates pour produire eux-mêmes intérêts.

Article 3 :

Les demandes présentées par Mme [M] [V] [D], Mme [M] [Z] [D], M. [P] [D], Mme [B] [D] épouse [K], M. [X] [D], Mme [F] [D], Mme [A] [D], en leur nom personnel, et Mme [Y] [D], en son nom personnel et en qualité d'ayant droit de [N] [D] sont rejetées.

Article 4 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera à la caisse primaire d'assurance maladie du Loir-et-Cher une somme de 239 830,84 euros, avec intérêt au taux légal à compter du 20 septembre 2005, pour les créances nées antérieurement à cette date et à compter de leur naissance pour les autres.

Les intérêts échus à la date du 6 septembre 2021 puis à chaque échéance annuelle à compter de cette date seront capitalisés à cette date pour produire eux-mêmes des intérêts.

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] remboursera à la caisse primaire d'assurance maladie du Loir-et-Cher, dans la limite des deux tiers, les frais de santé futurs échus à compter de la présente décision au fur et à mesure de leur engagement, avec intérêts au taux légal à compter de l'engagement de ces frais.

Article 5 :

Le centre hospitalier régional d'[Localité 1] versera la somme de 1 098 euros à la caisse primaire d'assurance maladie du Loir-et-Cher au titre de l'indemnité forfaitaire de gestion.

Article 6 :

Le centre hospitalier d'[Localité 1] versera la somme de 6 000 euros aux consorts [D] en application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

Article 7 :

Les conclusions présentées par la CPAM du Loir-et-Cher au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

- Président : M. Schwartz - Rapporteur : Mme Marguerite - Avocat général : M. Polge (rapporteur public) - Avocat(s) : SCP Waquet, Farge et Hazan ; Me Le Prado ; SCP Foussard et Froger -

Textes visés :

Loi des 16 et 24 août 1790 ; décret du 16 fructidor an III ; loi du 24 mai 1872, article 15 ; décret n° 2015-233 du 27 février 2015 ; loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, notamment son article 75 ; code de la santé publique ; code de la sécurité sociale.

Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.227, (B)

- **Etat – Responsabilité – Durée excessive de la procédure – Durée résultant d’instances introduites devant les deux ordres de juridiction – Action en réparation – Compétence – Tribunal des conflits.**

Aux termes de l’article 16 de la loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits : « Le Tribunal des conflits est seul compétent pour connaître d’une action en indemnisation du préjudice découlant d’une durée totale excessive des procédures afférentes à un même litige et conduites entre les mêmes parties devant les juridictions des deux ordres en raison des règles de compétence applicables et, le cas échéant, devant lui ». Aux termes de l’article 43 du décret du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles : « Dans le cas prévu à l’article 16 de la loi du 24 mai 1872 susvisée, la partie qui entend obtenir réparation doit préalablement saisir le garde des sceaux, ministre de la justice, d’une réclamation. En application du 3° de l’article L. 231-4 du code des relations entre le public et l’administration, le silence gardé pendant plus de deux mois sur la réclamation vaut décision de rejet. A l’expiration de ce délai, la partie intéressée peut saisir le Tribunal des conflits [...] ».

Le caractère excessif du délai de jugement d’une affaire doit s’apprécier en tenant compte des spécificités de chaque affaire et en prenant en compte sa complexité, les conditions de déroulement des procédures et le comportement des parties tout au long de celles-ci, ainsi que l’intérêt qu’il peut y avoir, pour l’une ou l’autre partie au litige, à ce que celui-ci soit tranché rapidement.

- **Etat – Responsabilité – Durée excessive de la procédure – Durée résultant d’instances introduites devant les deux ordres de juridiction – Eléments pris en considération – Détermination.**

Vu, enregistrée à son secrétariat le 24 juin 2021, la demande de M. [E] [U] tendant à la condamnation de l’État à lui verser la somme de 6 000 euros au titre des préjudices matériel et moral qu’il estime avoir subis en raison de la durée excessive des procédures relatives à l’effacement des données à caractère personnel enregistrées dans le fichier de traitement des antécédents judiciaires suivies, d’une part, devant le tribunal administratif de Versailles et la cour administrative d’appel de Versailles, et, d’autre part, devant le président de la chambre de l’instruction de la cour d’appel de Paris, ainsi que la somme de 5 400 euros au titre des honoraires versés à l’occasion des procédures engagées devant le Tribunal des conflits.

Vu, enregistré le 22 juillet 2021, le mémoire du garde des sceaux, ministre de la justice, tendant au rejet de la demande de M. [U] au motif que, si la durée de la première

instance devant le président de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris peut être considérée comme déraisonnable, les préjudices moral et matériel allégués par le requérant sont insuffisamment caractérisés.

Vu, enregistrée le 27 septembre 2021, le mémoire en réplique présenté par M. [U].

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu la loi du 24 mai 1872 ;

Vu le décret n° 2015-233 du 27 février 2015 ;

Vu la loi 91-647 du 10 juillet 1991, notamment son article 75 ;

Vu le code de procédure pénale ;

Considérant ce qui suit :

1. Aux termes de l'article 16 de la loi du 24 mai 1872 relative au Tribunal des conflits : « Le Tribunal des conflits est seul compétent pour connaître d'une action en indemnisation du préjudice découlant d'une durée totale excessive des procédures afférentes à un même litige et conduites entre les mêmes parties devant les juridictions des deux ordres en raison des règles de compétence applicables et, le cas échéant, devant lui ».

Aux termes de l'article 43 du décret du 27 février 2015 relatif au Tribunal des conflits et aux questions préjudicielles : « Dans le cas prévu à l'article 16 de la loi du 24 mai 1872 susvisée, la partie qui entend obtenir réparation doit préalablement saisir le garde des sceaux, ministre de la justice, d'une réclamation. / En application du 3° de l'article L. 231-4 du code des relations entre le public et l'administration, le silence gardé pendant plus de deux mois sur la réclamation vaut décision de rejet. A l'expiration de ce délai, la partie intéressée peut saisir le Tribunal des conflits [?] ».

2. M. [U] a demandé, par requête du 24 juin 2015, au magistrat, désigné par le ministre de la justice, chargé de suivre la mise en œuvre et la mise à jour des traitements automatisés de données à caractère personnel mentionnés à l'article 230-6 du code de procédure pénale, de procéder à l'effacement de la mention de sa mise en cause pour des faits survenus en 1994 dans le fichier de traitement des antécédents judiciaires.

Le silence gardé sur cette demande a fait naître une décision implicite de refus, dont M. [U] a demandé, par requête enregistrée le 11 mai 2016, l'annulation au tribunal administratif de Versailles.

Par une ordonnance du 3 octobre 2016, devenue définitive par l'effet de l'ordonnance du 25 février 2018 du président de la 1ère chambre de la cour administrative d'appel de Versailles, le premier conseiller faisant fonction de président de la 1ère chambre du tribunal administratif de Versailles a rejeté le recours de M. [U] comme porté devant un ordre de juridiction incompétent pour en connaître.

3. Par requête réceptionnée le 11 octobre 2016, M. [U] a saisi le président de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris, lequel, par ordonnance du 23 octobre 2019, s'est déclaré incompétent pour statuer sur sa demande.

Sur requête de M. [U], enregistrée le 30 décembre 2019, tendant à ce que le Tribunal des conflits, en application de l'article 37 du décret du 27 février 2015, détermine l'ordre de juridiction compétent pour statuer sur sa demande, la juridiction judiciaire a été désignée par décision du 8 juin 2020. Saisi par requête déposée au greffe le 22 juin 2020, le président de la chambre de l'instruction de la cour d'appel de Paris a fait droit à la demande d'effacement par ordonnance du 31 mars 2021.

4. Par requête du 27 juillet 2020, M. [U] a demandé au ministre de la justice le versement d'une indemnité de 10 000 euros en réparation des préjudices qu'il estime avoir subis en raison des délais, qu'il qualifie de déraisonnables, de l'instruction de sa demande d'effacement.

En l'absence de réponse dans un délai de deux mois, il a saisi, le 24 juin 2021, le Tribunal à cette fin.

5. Le caractère excessif du délai de jugement d'une affaire doit s'apprécier en tenant compte des spécificités de chaque affaire et en prenant en compte sa complexité, les conditions de déroulement des procédures et le comportement des parties tout au long de celles-ci, ainsi que l'intérêt qu'il peut y avoir, pour l'une ou l'autre partie au litige, à ce que celui-ci soit tranché rapidement.

6. La durée totale des procédures depuis la saisine du magistrat chargé de suivre la mise en œuvre et la mise à jour des traitements automatisés de données à caractère personnel, le 24 juin 2015, jusqu'à la décision du 31 mars 2021, qui est de plus de cinq ans, doit être regardée, en l'espèce, comme excessive, eu égard aux spécificités de la procédure devant des autorités judiciaires.

Par suite, la responsabilité de l'État est engagée.

7. Cette durée excessive a occasionné pour M. [U] un préjudice moral lié à une situation prolongée d'incertitude. Dans les circonstances de l'espèce, il en sera fait une juste appréciation en condamnant l'État à lui verser une indemnité de 2 000 euros au titre de ce préjudice.

8. M. [U] qui se prévaut d'un préjudice matériel ne produit aucun élément permettant d'en établir l'existence. Sa demande à ce titre doit, dès lors, être rejetée.

9. La demande en paiement des honoraires versés à l'occasion des procédures engagées devant le Tribunal des conflits relève de l'application de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991 et seuls les frais exposés dans le cadre de la présente instance peuvent donner lieu à condamnation. A ce titre, il y a lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre à la charge de l'État la somme de 2 400 euros à verser à M. [U].

D E C I D E :

Article 1 :

L'État est condamné à verser à M. [U] une indemnité de 2 000 euros au titre de son préjudice moral.

Article 2 :

Le surplus de la demande d'indemnisation de M. [U] est rejeté.

Article 3 :

L'État versera à M. [U] la somme de 2 400 euros au titre de l'article 75 de la loi du 10 juillet 1991.

- Président : M. Schwartz - Rapporteur : Mme Taillandier-Thomas - Avocat général : M. Polge (rapporteur public) - Avocat(s) : SCP Ricard, Bendel-Vasseur, Ghnassia -

Textes visés :

Article 16 de la loi du 24 mai 1872 ; loi n° 91-647 du 10 juillet 1991, notamment en son article 75 ; décret n° 2015-233 du 27 février 2015.

Rapprochement(s) :

Tribunal des conflits, 9 décembre 2019, décision n° 4160, *Bull.*

Tribunal des conflits, 8 novembre 2021, n° 21-04.225, (B)

- **Travaux publics – Exclusion – Gestion du domaine privé de la commune – Travaux dans l'intérêt exclusif d'une personne privée – Litige né de l'absence de réalisation des travaux – Compétence judiciaire.**

N'ont pas le caractère de travaux publics les travaux de sécurisation d'une falaise appartenant au domaine privé de la commune et réalisés dans l'intérêt exclusif d'une personne privée.

Dès lors, le litige né de l'absence de réalisation de ces travaux, qui se rapporte à la gestion du domaine privé de la commune, relève de la compétence de la juridiction judiciaire.

Vu, enregistrée à son secrétariat le 21 mai 2021, l'expédition du jugement du 20 mai 2021 par lequel le tribunal administratif de Montpellier, saisi de la demande formée par la société Camping du Cap du Roc tendant à l'annulation de la décision du 13 mai 2019 par laquelle la commune de [Localité 3] a refusé de réaliser la seconde tranche de travaux de sécurisation de la falaise du Cap du Roc, 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 30 octobre 2018 par laquelle le président du tribunal de grande instance de Narbonne a déclaré le juge des référés du tribunal de grande instance incompétent pour connaître de l'action engagée par la société Camping du Cap du Roc afin d'obtenir, sous astreinte, la condamnation de la commune de [Localité 3] à exécuter la seconde tranche de travaux de sécurisation de la falaise du Cap du Roc ;

Vu les pièces desquelles il résulte que la saisine du Tribunal des conflits a été notifiée à la société Camping du Cap du Roc, à la commune de [Localité 3], à la commune de [Localité 2], à la ministre de la transition écologique et au ministre de l'intérieur, 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 ;

Considérant ce qui suit :

1. La société Camping du Cap du Roc exploite un camping sur le territoire de la commune de [Localité 2], en contrebas d'une falaise dépendant du domaine privé de la commune de [Localité 3].

2. Un risque d'éboulement de la falaise ayant été mis en évidence par la sous-commission départementale pour la sécurité des occupants des terrains de camping et de stationnement de caravanes, la société Camping du Cap du Roc a assigné en référé

la commune de [Localité 3] devant le tribunal de grande instance de Narbonne pour obtenir, sous astreinte, la réalisation de travaux de sécurisation de la falaise.

Par une ordonnance du 30 octobre 2018, le président de ce tribunal a décliné sa compétence en retenant que les travaux sollicités avaient un but d'intérêt général, même s'ils devaient être réalisés sur le domaine privé de la commune, de sorte que les litiges consécutifs à ces travaux et à la réparation des dommages dont ils pouvaient être la cause relevaient de la compétence du juge administratif.

3. La société Camping du Cap du Roc a alors saisi le tribunal administratif de Montpellier d'une demande d'annulation de la décision du 13 mai 2019 par laquelle la commune de [Localité 3] avait refusé de réaliser les travaux sollicités.

Par un jugement du 20 mai 2021, le tribunal, relevant que ces travaux ne pouvaient recevoir la qualification de travaux réalisés dans un but d'intérêt général et que les actes d'entretien du domaine privé d'une personne publique destinés à assurer la sécurité de tiers ou du public ou le refus d'engager des travaux, qui n'avaient pas la nature de travaux publics, étaient des actes de droit privé, a considéré que le litige relevait de la compétence des juridictions judiciaires. Il a renvoyé, en conséquence, la question de compétence au Tribunal des conflits, en application de l'article 32 du décret du 27 février 2015.

4. Ont le caractère de travaux publics les travaux immobiliers répondant à une fin d'intérêt général et qui comportent l'intervention d'une personne publique, soit en tant que collectivité réalisant les travaux, soit comme bénéficiaire de ceux-ci.

5. Etant destinés à assurer la sécurité des occupants du camping dans l'intérêt exclusif de la société qui l'exploite, les travaux dont la réalisation est demandée à la commune de [Localité 3] n'ont pas le caractère de travaux publics.

6. Dès lors, le litige né de l'absence de réalisation de ces travaux, qui se rapporte à la gestion du domaine privé de la commune, relève de la compétence de la juridiction judiciaire.

D E C I D E :

Article 1^{er} :

La juridiction judiciaire est déclarée compétente pour connaître du litige.

Article 2 :

L'ordonnance du 30 octobre 2018 du président du tribunal de grande instance de Narbonne est déclarée nulle et non avenue.

La cause et les parties sont renvoyées devant le tribunal judiciaire de Narbonne.

Article 3 :

La procédure suivie devant le tribunal administratif de Montpellier est déclarée nulle et non avenue, à l'exception du jugement du 20 mai 2021 rendu par ce tribunal.

- Président : M. Schwartz - Rapporteur : M. Jacques - Avocat général : M. Polge (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.

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 :

5 septembre 2022

ISSN :

2271-2860



COUR DE CASSATION

