



Chaque mois, avec le Cabinet Racine, l'essentiel du droit des affaires

Les Brèves d'actualités vous informent mensuellement des principales évolutions du droit intervenues dans les différents secteurs du droit des affaires correspondant aux départements du Cabinet Racine. Chaque information est identifiable par un intitulé suivi d'un résumé, la source étant quant à elle accessible en texte intégral par un simple clic. Vous pouvez vous y abonner gratuitement.

SOMMAIRE

DROIT DES OBLIGATIONS

4

1. *Etendue des restitutions consécutives à la caducité de prêts d'argent liés à un contrat d'assurance-vie anéanti par l'effet d'une renonciation du souscripteur*
2. *En cas de fusion, la transmission des créances intervient sans application des formalités de l'art. 1690 C. civ. ni de celles relatives aux créances hypothécaires*
3. *Le superprivilège des salariés n'est pas exclusivement attaché à la personne de ces derniers et est donc transmis à l'AGS subrogée dans leurs droits*
4. *Entre les parties à un acte non daté dont l'existence n'est pas contestée, la preuve de sa date peut être rapportée par tout moyen*
5. *Qualification de vente appliquée à la mise à disposition d'une copie d'un logiciel accompagnée d'un contrat de licence d'utilisation*
6. *Accidents de la circulation : ne constitue pas un accident celui qui, volontairement provoqué par le conducteur ou un tiers, ne présente pas, de ce fait, un caractère fortuit*

FUSIONS/ACQUISITIONS – SOCIÉTÉS – BOURSE

5

7. *En cas de fusion, la transmission des créances intervient sans application des formalités de l'art. 1690 C. civ. ni de celles relatives aux créances hypothécaires*
8. *Éléments devant être démontrés pour que soit caractérisé un abus de minorité*
9. *Le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société*
10. *Entre les parties, la preuve de la date d'un pacte d'associé non daté mais dont l'existence n'est pas contesté peut être rapportée par tout moyen*
11. *Applicabilité aux SAS de la procédure des avantages particuliers prévue à l'art. L. 225-14, al. 2, C. com. avant la L. 19 juil. 2019*
12. *Les art. L. 225-8, al. 3, et L. 225-10, C. com. ne sont pas applicables aux SAS*
13. *Seules les actions privées de tout droit de vote sont prises en compte pour le calcul du plafond de la moitié du capital social prévu à l'art. L. 228-11, al. 3, C. com.*
14. *SARL : pas de QPC sur les art. L. 223-12, 13 et 14 C. com.*
15. *Délimitation du devoir de conseil de l'expert-comptable*

BANQUE – FINANCE – ASSURANCE

7

16. *Il ne peut être tenu compte, pour l'appréciation de la disproportion d'un cautionnement, d'une fiche de renseignements signée après la souscription de celui-ci*
17. *Un engagement dont l'étendue dépend du respect, par le débiteur garanti, de ses obligations ne peut être une garantie autonome*
18. *La clause de réserve de propriété constitue seulement un aménagement conventionnel du moment où s'opère le transfert de propriété entre les parties à la convention*
19. *Le fait que la propriété d'un bien vendu a été retenue par l'effet d'une clause de réserve de propriété n'est pas de nature à en interdire la confiscation*
20. *Clause de réserve de propriété insérée dans un contrat de mise à disposition d'un logiciel*
21. *Assurance : la faute dolosive est l'acte délibéré commis avec la conscience de l'inévitabilité du dommage et ne se confond pas avec la conscience du risque d'occasionner celui-ci*
22. *Assurance : prescription applicable à l'action récursoire d'un responsable ou de son assureur subrogé contre l'assureur de responsabilité d'un coresponsable*
23. *Lorsqu'un contrat d'assurance-vie et des prêts sont interdépendants, la renonciation au premier entraîne, à sa date d'effets, la caducité des seconds*

PENAL – PENAL DES AFFAIRES

10

24. *L'abus de confiance peut porter sur un bien quelconque, en ce compris un immeuble*
25. *Le principe de non-rétroactivité de la loi pénale ne s'applique pas à une simple interprétation jurisprudentielle à la condition qu'elle ne soit pas imprévisible*
26. *L'existence du préjudice nécessaire à la caractérisation de l'abus de confiance se trouve nécessairement incluse dans la constatation du détournement*
27. *Le fait que la propriété d'un bien vendu a été retenue par l'effet d'une clause de réserve de propriété n'est pas de nature à en interdire la confiscation*

FISCAL

11

28. *L'option offerte au contribuable entre le paiement différé des droits, assis sur la valeur imposable, au jour de l'ouverture de la succession, de la nue-propriété des biens recueillis, avec versement d'intérêts annuels, et le paiement différé des droits, assis sur la valeur imposable de la propriété entière de ces biens, avec dispense d'intérêts, qui ne constitue pas un avantage fiscal offert au contribuable mais une option pour le paiement d'une imposition, implique un choix irrévocable du contribuable*
29. *Les parts ou les actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale ne sont pas comprises dans les bases d'imposition à l'ISF, à concurrence des trois quarts de leur valeur, si elles remplissent certaines conditions limitativement énumérées, en particulier celle prévoyant qu'à compter de la date d'expiration de l'engagement collectif, les parts ou actions restent la propriété du redevable*
30. *Si une personne n'est pas régulièrement informée des voies de recours dont elle dispose pour contester « un titre exécutoire » sur lequel se fonde l'État pour lui réclamer de l'argent, celle-ci n'est pas contrainte de former son recours dans un délai raisonnable*
31. *Retenue à la source de l'article 182 B du CGI pour un service d'intermédiation*
32. *TVA : Notion d'assujetti*
33. *TVA : Exonération des livraisons intracommunautaires de biens et Fournisseur des biens ne prouvant pas la livraison des biens au destinataire indiqué dans les documents fiscaux*

RESTRUCTURATIONS

14

34. *Sort des créances déclarées et admises à la nouvelle procédure collective ouverte après la résolution du plan du redressement*
35. *Après une décision d'incompétence du juge-commissaire pour trancher une contestation, les pouvoirs du juge compétent saisi se limitent à l'examen de cette contestation*
36. *Juridiction compétente pour connaître de l'action du liquidateur judiciaire en restitution d'un prix d'adjudication immobilière*
37. *Seul l'octroi estimé fautif des concours, et non leur retrait ou leur diminution, peut donner lieu à l'application de l'art. L. 650-1 C. com.*
38. *Le superprivilège des salariés n'est pas exclusivement attaché à la personne de ces derniers et est donc transmis à l'AGS subrogée dans leurs droits*
39. *Application des dispositions du droit des procédures collectives relatives à la réserve de propriété à un contrat de mise à disposition d'un logiciel*

IMMOBILIER – CONSTRUCTION

15

40. *Bail commercial : juridiction compétente pour connaître de l'action du preneur en indemnisation de dommages de travaux publics réalisés pour le compte d'un bailleur personne publique*
41. *Construction : régime applicable aux éléments d'équipement installés en remplacement ou par adjonction sur un ouvrage existant mais ne constituant pas en eux-mêmes un ouvrage*

- 42. Construction : prescription applicable à l'action récursoire d'un constructeur ou de son assureur subrogé contre l'assureur de responsabilité d'un coresponsable
- 43. Construction : préjudice réparable du sous-traitant en l'état d'un manquement du maître de l'ouvrage à son obligation de mise en demeure de l'entrepreneur principal
- 44. Construction : préjudice réparable du sous-traitant en l'état d'un manquement du maître de l'ouvrage à son obligation d'exiger la fourniture d'un cautionnement
- 45. Copropriété : le copropriétaire qui vote le quitus au profit du syndic peut néanmoins rechercher la responsabilité délictuelle de ce dernier
- 46. Exclusion d'une situation d'enclave en raison d'une tolérance de passage accordée à l'exploitant du fonds

CONCURRENCE – DISTRIBUTION – CONSOMMATION

18

- 47. Pratiques anticoncurrentielles : détermination de l'entité devant supporter la sanction infligée pour violation des règles de concurrence de l'UE
- 48. Agent commercial : exercice, par une même personne, d'activités d'agent commercial et d'activités d'une autre nature la conduisant à détenir une clientèle propre

IT – IP – DATA PROTECTION

19

- 49. Qualification de vente appliquée à la mise à disposition d'une copie d'un logiciel accompagnée d'un contrat de licence d'utilisation
- 50. Les art. L. 131-2 et 3 CPI régissent les seuls contrats consentis par l'auteur dans l'exercice de son droit d'exploitation
- 51. L'insertion obligatoire dans les cartes d'identité de deux empreintes digitales est compatible avec le respect de la vie privée et la protection des données personnelles
- 52. Données personnelles : responsabilité solidaire d'Europol et de l'État membre dans lequel s'est produit un dommage du fait d'un traitement de données illicite dans le cadre d'une coopération
- 53. Données personnelles : Transparency and Consent String et notion de responsable conjoint du traitement
- 54. Données personnelles : communication orale d'informations relatives à d'éventuelles condamnations pénales en cours ou déjà purgées dont une personne physique a fait l'objet
- 55. Données personnelles : pouvoir de l'autorité de contrôle d'un État membre d'ordonner l'effacement de données traitées de manière illicite même en l'absence de demande de l'intéressé
- 56. CNIL : un guide pratique du RGPD à destination des professionnels des affaires publiques

SOCIAL

22

- 57. L'accord de révision d'un accord portant reconnaissance d'une UES n'est pas un accord interentreprises
- 58. L'accord collectif conclu dans le périmètre d'une UES est un accord d'entreprise
- 59. Mise en conformité des dispositions du Code du travail relatives à l'acquisition de congés pendant les périodes d'arrêt maladie
- 60. Seules les heures supplémentaires intégralement compensées par la prise d'un repos compensateur équivalent ne s'imputent pas sur le contingent annuel
- 61. Le seul fait que le salarié reste joignable par ses collaborateurs pendant ses déplacements ne suffit pas à établir un temps de travail effectif
- 62. Transfert d'une entité économique employant des salariés de droit privé à une personne publique dans le cadre d'un service public administratif
- 63. Licenciement disciplinaire fondé sur le contenu de courriels envoyés au moyen de la messagerie professionnelle du salarié mais s'inscrivant dans le cadre d'échanges privés
- 64. Rupture conventionnelle : l'art. L. 1237-12 C. trav. n'instaure pas de délai entre l'entretien au cours duquel les parties conviennent de la rupture et la signature de la convention de rupture
- 65. Comportement inapproprié d'un responsable et exigences d'honorabilité édictées aux art. L. 511-84, al. 1, et R. 511-24 CMF
- 66. Harcèlement sexuel : propos ou comportements à connotation sexuelle répétés créant une situation intimidante ou offensante
- 67. L'action en paiement d'un rappel de salaire fondée sur la requalification d'un contrat intermittent en contrat à temps complet relève de la prescription triennale
- 68. Inaptitude : absence de manquement à l'obligation de reclassement en l'état du refus, par le salarié, d'un poste à mi-temps conforme aux préconisations du médecin du travail
- 69. Lorsque le salarié invoque un manquement de l'employeur aux règles de prévention et de sécurité à l'origine de l'accident du travail, la preuve incombe à l'employeur
- 70. Conditions de la désignation d'un représentant syndical au CSE distinct du délégué syndical

DROIT DES OBLIGATIONS

—

1. Etendue des restitutions consécutives à la caducité de prêts d'argent liés à un contrat d'assurance-vie anéanti par l'effet d'une renonciation du souscripteur (Civ. 1^{ère}, 13 mars 2024)

Il résulte de l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, que lorsqu'un contrat d'assurance-vie et des prêts sont interdépendants, la renonciation au premier entraîne, à la date à laquelle elle produit ses effets, la caducité des seconds. Celle-ci ne peut donner lieu à des restitutions que si les contrats caducs n'ont pas été entièrement exécutés à la date d'exercice de la faculté de renonciation.

Doit être censurée la cour d'appel qui, pour prononcer la caducité avec effet rétroactif d'une convention de prêt du 26 octobre 2004, de conventions de crédit des 21 juillet 2006, 20 février 2009 et 3 mars 2010 et de leurs avenants, et condamner la banque à restituer à l'emprunteur les intérêts et toutes autres sommes liées aux prêts litigieux, retient que le contrat d'assurance-vie et les conventions de prêt et de crédit formaient un ensemble contractuel indivisible de sorte que l'anéantissement rétroactif du premier contrat emportait la caducité des seconds, alors qu'il résultait de ses propres constatations qu'à la date de la renonciation, les conventions de crédit avaient été entièrement exécutées à l'exception de celle du 3 mars 2010, laquelle seule pouvait donner lieu à restitution.

2. En cas de fusion, la transmission des créances intervient sans application des formalités de l'art. 1690 C. civ. ni de celles relatives aux créances hypothécaires (Com., 13 mars 2024)

Cf. brève n° 7.

3. Le superprivilège des salariés n'est pas exclusivement attaché à la personne de ces derniers et est donc transmis à l'AGS subrogée dans leurs droits (Com., 6 mars 2024)

Cf. brève n° 38.

4. Entre les parties à un acte non daté dont l'existence n'est pas contestée, la preuve de sa date peut être rapportée par tout moyen (Com., 20 mars 2024)

Cf. brève n° 10.

5. Qualification de vente appliquée à la mise à disposition d'une copie d'un logiciel accompagnée d'un contrat de licence d'utilisation (Com., 6 mars 2024, Arrêt 1 ; Arrêt 2)

Cf. brève n° 49.

6. Accidents de la circulation : ne constitue pas un accident celui qui, volontairement provoqué par le conducteur ou un tiers, ne présente pas, de ce fait, un caractère fortuit (Civ. 2^{ème}, 15 fév. 2024)

Ne constitue pas un accident au sens de l'article 1^{er} de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, celui qui, volontairement provoqué par le conducteur ou un tiers, ne présente pas, de ce fait, un caractère fortuit.

FUSIONS/ACQUISITIONS – SOCIÉTÉS – BOURSE

7. En cas de fusion, la transmission des créances intervient sans application des formalités de l'art. 1690 C. civ. ni de celles relatives aux créances hypothécaires (Com., 13 mars 2024)

Après avoir énoncé qu'en application de l'article L. 236-3 du code de commerce, la fusion entraîne la dissolution sans liquidation des sociétés qui disparaissent et la transmission universelle de leur patrimoine aux sociétés bénéficiaires dans l'état où il se trouve à la date de la réalisation définitive de l'opération, et que, par l'effet de cette transmission, la société absorbante se substitue à l'absorbée dans tous ses droits, biens et obligations et devient titulaire des créances et des droits et actions qui leur sont attachés, et relevé que la saisie immobilière litigieuse a été diligentée sur le fondement d'une copie exécutoire à ordre, une cour d'appel retient exactement que, par l'effet de la transmission universelle du patrimoine, les formalités requises par la loi du 15 juin 1976 en matière de transmission de créance hypothécaire ne sont pas applicables, la transmission de la créance intervenant sans respect des exigences de droit commun prévues tant à l'article 1690 du code civil, que par la loi du 15 juin 1976.

8. Éléments devant être démontrés pour que soit caractérisé un abus de minorité (Com., 13 mars 2024)

L'existence d'un abus de minorité suppose que la preuve soit rapportée, d'un côté, que l'attitude du minoritaire est contraire à l'intérêt général de la société en ce que celui-ci interdit la réalisation d'une opération essentielle pour elle et, de l'autre, qu'elle procède de l'unique dessein de favoriser ses propres intérêts au détriment des autres associés.

9. Le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société (Com., 13 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Le refus d'un associé minoritaire de modifier l'objet social peut être contraire à l'intérêt général de la société. N'est donc pas fondé le moyen qui, pour contester l'existence d'un abus de minorité, fait notamment valoir que l'intérêt d'une société ne peut commander d'en modifier l'objet.

10. Entre les parties, la preuve de la date d'un pacte d'associé non daté mais dont l'existence n'est pas contesté peut être rapportée par tout moyen (Com., 20 mars 2024)

Il résulte de l'article 1328 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, que si un acte sous seing privé n'a de date contre les tiers que du jour où il a été enregistré, du jour de la mort de celui ou de l'un de ceux qui l'ont souscrit, ou du jour où sa substance est constatée dans un acte dressé par un officier public, en revanche, entre les parties à un acte non daté dont l'existence n'est pas contestée, la preuve de sa date peut être faite par tout moyen.

Cassation de l'arrêt qui relève qu'un pacte d'associés stipule une obligation de non-concurrence prenant effet à la date de sa signature et que si cet acte est signé par tous les associés, il n'indique pas de date, puis retient que l'absence de date vide de sa substance l'obligation qui est opposée à l'associé, dès lors qu'un acte sous seing privé n'a pas date certaine, sauf s'il est enregistré, et que la date de l'acte ne peut pas être déduite du contexte dans lequel il a été établi, et en déduit que la demanderesse ne peut pas se prévaloir de la clause de non-concurrence figurant dans ledit pacte.

11. Applicabilité aux SAS de la procédure des avantages particuliers prévue à l'art. L. 225-14, al. 2, C. com. avant la L. 19 juil. 2019 (Com., 13 mars 2024)

Selon l'article L. 227-1, alinéa 3, du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2019-744 du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés, dans la mesure où elles sont compatibles avec les dispositions particulières qui leur sont propres, les règles concernant les sociétés anonymes sont, sauf exceptions limitativement énumérées parmi lesquelles ne figurait pas alors l'article L. 225-14, alinéa 2, du code de commerce, applicables aux sociétés par actions simplifiées.

La procédure des avantages particuliers prévue à ce texte n'est donc pas incompatible avec les dispositions particulières régissant les sociétés par actions simplifiées.

L'instauration d'avantages particuliers lors de la création de la société en cause constitue une situation définitivement réalisée avant l'entrée en vigueur de la loi n° 2019-744 du 19 juillet 2019 de simplification, de clarification et d'actualisation du droit des sociétés.

Il en résulte que cette loi ne peut valoir régularisation de l'irrégularité tenant au non-respect de la procédure prévue à l'article L. 225-14, alinéa 2, du code de commerce, alors applicable aux sociétés par actions simplifiées.

12. Les art. L. 225-8, al. 3, et L. 225-10, C. com. ne sont pas applicables aux SAS (Com., 13 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Il résulte de l'article L. 227-2 du code de commerce que les sociétés par actions simplifiées ne peuvent procéder à une offre au public de titres financiers.

Il en découle que les dispositions des articles L. 225-8, alinéa 3, et L. 225-10 du même code, applicables aux seules sociétés anonymes constituées par appel public à l'épargne en application de l'article L. 225-12 de ce code, ne sont pas compatibles avec les dispositions particulières régissant les sociétés par actions simplifiées. Elles ne sont en conséquence pas applicables à ces dernières.

13. Seules les actions privées de tout droit de vote sont prises en compte pour le calcul du plafond de la moitié du capital social prévu à l'art. L. 228-11, al. 3, C. com. (Com., 13 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Il résulte de l'article L. 228-11, alinéa 3, du code de commerce, que seules les actions privées de tout droit de vote sont prises en compte pour le calcul du plafond de la moitié du capital social.

N'est donc pas fondé le moyen faisant notamment valoir que les actions de préférence assorties d'un droit de vote dérisoire doivent être assimilées aux actions de préférence sans droit de vote au sens de ce texte.

14. SARL : pas de QPC sur les art. L. 223-12, 13 et 14 C. com. (Com., 13 mars 2024)

La Cour de cassation était saisie d'une demande de renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : « Les articles L. 223-12, L. 223-13 et L. 223-14 du code de commerce, en ce qu'ils n'autorisent pas l'associé d'une Sarl à se retirer de la société, à la différence des associés de sociétés civiles et d'autres formes de sociétés commerciales au profit desquels les dispositions législatives instituent et organisent un droit de retrait, sont-ils entachés d'une incompétence négative affectant le droit de propriété et le

principe d'égalité devant la loi, constitutionnellement garantis par les articles 2, 6 et 17 de la Déclaration des droits de l'homme de 1789 ? »

Elle considère que cette question ne présente pas un caractère sérieux.

En effet, l'absence de disposition légale permettant à un associé de se retirer d'une société à responsabilité limitée ne porte pas atteinte au droit de propriété dès lors que celui-ci dispose, en vertu de l'article L. 223-14, alinéa 1^{er}, du code de commerce, de la faculté de céder ses parts sociales à un tiers et, en vertu de l'alinéa 3 de ce même texte, de la possibilité, en cas de refus d'agrément du cessionnaire, d'obliger les associés ou la société à acquérir ou à racheter ses parts à un prix fixé dans les conditions prévues à l'article 1843-4 du code civil.

En outre, le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des raisons d'intérêt général pourvu que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport direct avec l'objet de la loi qui l'établit.

Le fait que les dispositions applicables à certaines formes sociales consacrent un droit de retrait en faveur des associés tandis que celles applicables aux autres, dont la société à responsabilité limitée, ne le prévoient pas trouve sa justification dans les caractéristiques propres à chaque forme ou à chaque variété de société. Ainsi, il est de l'essence des sociétés à capital variable de permettre le libre retrait des associés ; de même le droit de retrait consacré par la loi pour les sociétés cotées vise à garantir la liquidité des titres. Inversement, le droit de retrait dans les sociétés civiles trouve sa justification dans le fort *intuitus personæ* caractérisant cette forme et par la responsabilité indéfinie qui pèse sur chacun des associés. S'agissant, enfin, des sociétés en nom collectif, le droit de retrait est ouvert à l'associé gérant révoqué, cette révocation apparaissant incompatible avec le maintien de la qualité d'associé, eu égard à la responsabilité solidaire et indéfinie qui s'y attache.

Les associés des sociétés en responsabilité limitée ne se trouvant pas placés dans des situations équivalentes à celles ainsi rappelées, l'absence de règles consacrant un droit de retrait à leur profit ne méconnaît pas le principe d'égalité devant la loi.

En conséquence, la Cour décide qu'il n'y a pas lieu de renvoyer la question prioritaire de constitutionnalité au Conseil constitutionnel.

15. Délimitation du devoir de conseil de l'expert-comptable (Com., 14 fév. 2024)

Le devoir de conseil de l'expert-comptable n'implique pas d'alerter les dirigeants sur l'importance de l'encours clients, les relances clients nécessaires et les délais de paiement s'il n'a pour mission que la tenue de la comptabilité, une aide à l'établissement des comptes annuels et la présentation des documents fiscaux et sociaux ponctuels et de fin d'exercice.

BANQUE – FINANCE – ASSURANCE

—

16. Il ne peut être tenu compte, pour l'appréciation de la disproportion d'un cautionnement, d'une fiche de renseignements signée après la souscription de celui-ci (Com., 13 mars 2024)

Si l'article L. 341-4 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 14 mars 2016, n'impose pas au créancier de vérifier les déclarations fournies par la

caution, à qui il incombe de prouver la disproportion manifeste de son engagement, le créancier a le devoir de s'enquérir de la situation patrimoniale de cette dernière, avant la souscription du cautionnement, de sorte qu'il ne peut être tenu compte, pour l'appréciation de la disproportion, d'une fiche de renseignements signée postérieurement.

17. Un engagement dont l'étendue dépend du respect, par le débiteur garanti, de ses obligations ne peut être une garantie autonome (Com., 13 mars 2024)

Aux termes de l'article 2321, alinéa 1^{er}, du code civil, la garantie autonome est l'engagement par lequel le garant s'oblige, en considération d'une obligation souscrite par un tiers, à verser une somme soit à première demande, soit suivant les modalités convenues.

Il en résulte que le garant s'oblige à payer la dette d'un tiers de manière autonome au regard du contrat de base et que son obligation a un objet distinct de celle du débiteur principal.

Cassation de l'arrêt qui retient la qualification de garantie autonome au lieu de celle de cautionnement, alors qu'il résultait des clauses de l'engagement litigieux que l'obligation des sociétés souscriptrices, dont l'étendue dépendait du respect par la société débitrice garantie de ses engagements, avait, par conséquent, le même objet que celle de cette dernière, débitrice principale.

18. La clause de réserve de propriété constitue seulement un aménagement conventionnel du moment où s'opère le transfert de propriété entre les parties à la convention (Crim., 28 fév. 2024)

Cf. brève n° 19.

19. Le fait que la propriété d'un bien vendu a été retenue par l'effet d'une clause de réserve de propriété n'est pas de nature à en interdire la confiscation (Crim., 28 fév. 2024, même arrêt que ci-dessus)

La circonstance que la propriété d'un bien a été retenue en garantie par l'effet d'une clause de réserve de propriété contenue dans un contrat de vente, qui suspend l'effet translatif de la convention jusqu'à la complète exécution de l'obligation qui en constitue la contrepartie, n'est pas de nature à en interdire la confiscation.

Il se déduit en effet des dispositions des articles 1583 et 2367 du code civil que la clause de réserve de propriété, stipulée dans un contrat de vente, ne remet pas en cause le caractère définitif de la vente résultant de l'accord des parties sur la chose et sur le prix. Une telle clause constitue seulement un aménagement conventionnel du moment où s'opère le transfert de propriété entre les parties à la convention et s'analyse en une sûreté qui, en cas de confiscation, est opposable à l'Etat jusqu'à la complète exécution de l'obligation de l'acquéreur, en application de l'antépénultième alinéa de l'article 131-21 du code pénal.

Sur justification du défaut de la complète exécution de l'obligation, le bénéficiaire de la clause de réserve de propriété peut demander à l'Etat la restitution du bien ou de sa valeur liquidative, afin de recouvrer le droit d'en disposer. La valeur du bien repris ou sa valeur liquidative est alors imputée, à titre de paiement, sur le solde de la créance garantie.

Lorsque la valeur du bien repris excède le montant de la créance garantie encore exigible, le créancier doit à l'Etat une somme égale à la différence.

20. Clause de réserve de propriété insérée dans un contrat de mise à disposition d'un logiciel (Com., 6 mars 2024, Arrêt 1 ; Arrêt 2)

Cf. brève n° 49.

21. Assurance : la faute dolosive est l'acte délibéré commis avec la conscience de l'inéluctabilité du dommage et ne se confond pas avec la conscience du risque d'occasionner celui-ci (Civ. 2^{ème}, 14 mars 2024)

Selon l'article L. 113-1, alinéa 2, du code des assurances, l'assureur ne répond pas des pertes et dommages provenant d'une faute intentionnelle ou dolosive de l'assuré.

La faute dolosive s'entend d'un acte délibéré de l'assuré commis avec la conscience du caractère inéluctable de ses conséquences dommageables, et ne se confond pas avec la conscience du risque d'occasionner le dommage.

22. Assurance : prescription applicable à l'action récursoire d'un responsable ou de son assureur subrogé contre l'assureur de responsabilité d'un coresponsable (Civ. 3^{ème}, 7 mars 2024)

L'action récursoire d'un responsable contre l'assureur de responsabilité d'un co-responsable se prescrit selon les mêmes règles que celles applicables à l'action récursoire contre cet autre responsable.

En conséquence, l'action récursoire de l'assureur d'un constructeur, subrogé dans les droits de son assuré, contre l'assureur d'un autre constructeur n'est pas prescrite tant que le délai prévu à l'article 2224 du code civil n'est pas expiré, peu important que l'assureur ainsi recherché ne soit plus exposé au recours de son assuré, en raison de l'expiration de la prescription biennale de l'article L. 114-1 du code des assurances.

23. Lorsqu'un contrat d'assurance-vie et des prêts sont interdépendants, la renonciation au premier entraîne, à sa date d'effets, la caducité des seconds (Civ. 1^{ère}, 13 mars 2024, même arrêt qu'au n° 1)

Il résulte de l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, que lorsqu'un contrat d'assurance-vie et des prêts sont interdépendants, la renonciation au premier entraîne, à la date à laquelle elle produit ses effets, la caducité des seconds. Celle-ci ne peut donner lieu à des restitutions que si les contrats caducs n'ont pas été entièrement exécutés à la date d'exercice de la faculté de renonciation.

Doit être censurée la cour d'appel qui, pour prononcer la caducité avec effet rétroactif d'une convention de prêt du 26 octobre 2004, de conventions de crédit des 21 juillet 2006, 20 février 2009 et 3 mars 2010 et de leurs avenants, et condamner la banque à restituer à l'emprunteur les intérêts et toutes autres sommes liées aux prêts litigieux, retient que le contrat d'assurance-vie et les conventions de prêt et de crédit formaient un ensemble contractuel indivisible de sorte que l'anéantissement rétroactif du premier contrat emportait la caducité des seconds, alors qu'il résultait de ses propres constatations qu'à la date de la renonciation, les conventions de crédit avaient été entièrement exécutées à l'exception de celle du 3 mars 2010, laquelle seule pouvait donner lieu à restitution.

PENAL – PENAL DES AFFAIRES

—

24. L'abus de confiance peut porter sur un bien quelconque, en ce compris un immeuble (*Crim., 13 mars 2024*)

Selon l'article 314-1 du code pénal, l'abus de confiance est le fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds, des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé.

La Cour de cassation juge que l'abus de confiance ne peut porter que sur des fonds, valeurs ou biens quelconques à l'exclusion d'un immeuble (*Crim., 10 octobre 2001, pourvoi n° 00-87.605, Bull. crim. 2001, n° 205*).

Cette jurisprudence a suscité des controverses doctrinales qui justifient un nouvel examen.

Il ressort des travaux parlementaires ayant conduit à l'adoption du nouveau code pénal que la notion de bien quelconque, participant à la définition de l'objet de la remise, condition préalable à la commission du délit d'abus de confiance, au sens du texte précité, doit s'entendre de tout bien, meuble ou immeuble.

La Cour de cassation étend cette notion à tout bien susceptible d'appropriation, en ce compris les biens incorporels ou immatériels. Par exemple, entrent dans cette catégorie le numéro de carte bancaire (*Crim., 14 novembre 2000, pourvoi n° 99-84.522, Bull. crim. 2000, n° 338*), la connexion internet mise à disposition des salariés au titre de leur activité professionnelle (*Crim., 19 mai 2004, pourvoi n° 03-83.953, Bull. crim. 2004, n° 126*), le temps de travail de salariés utilisé à des fins autres que celles pour lesquelles ils perçoivent une rémunération (*Crim., 19 juin 2013, pourvoi n° 12-83.031, Bull. crim. 2013, n° 145*).

Le législateur a recouru à cette même notion dans la définition de l'escroquerie, quant à son objet qui, aux termes de l'article 313-1 du code pénal, peut porter sur des valeurs ou un bien quelconque. Après avoir posé, sous l'empire de l'article 405 de l'ancien code pénal, le principe selon lequel un immeuble ne peut être l'objet d'une escroquerie (*Crim., 15 juin 1992, pourvoi n° 91-86.053, Bull. crim. 1992, n° 235*), la Cour de cassation, faisant application du nouveau texte, juge désormais qu'un immeuble, étant un bien au sens de ce texte, peut constituer l'objet du délit (*Crim., 28 septembre 2016, pourvoi n° 15-84.485, Bull. crim. 2016, n° 254*). Cette décision s'inscrit dans le prolongement d'une jurisprudence antérieure et ancienne admettant, en dépit du principe d'exclusion des immeubles, que le délit peut porter indirectement sur un tel bien, soit que la remise concerne son prix dont la valeur a été surestimée en raison des manœuvres frauduleuses, soit qu'elle porte sur des titres de propriété ou de constitution des droits réels s'y rapportant.

Enfin, l'acte de détournement, constitutif de l'infraction d'abus de confiance, peut résulter d'une utilisation du bien à des fins étrangères à celles qui avaient été convenues, lorsque cet usage implique la volonté du possesseur de se comporter, même momentanément, comme le propriétaire du bien (*Crim., 13 février 1984, pourvoi n° 82-94.484, Bull. crim. 1984, n° 49*).

Il résulte de l'ensemble de ces éléments qu'il convient désormais de juger que l'abus de confiance peut porter sur un bien quelconque en ce compris un immeuble.

25. Le principe de non-rétroactivité de la loi pénale ne s'applique pas à une simple interprétation jurisprudentielle à la condition qu'elle ne soit pas imprévisible (Crim., 13 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Le revirement de jurisprudence [concernant l'éligibilité des immeubles à l'incrimination d'abus de confiance] ne méconnaît pas le principe consacré par l'article 7 de la Convention européenne des droits de l'homme.

En effet, le principe de non-rétroactivité ne s'applique pas à une simple interprétation jurisprudentielle à la condition qu'elle ne soit pas imprévisible. Or les demandeurs avaient la possibilité de s'entourer de conseils appropriés et, de surcroît, étaient des professionnels habitués à devoir faire preuve d'une grande prudence dans l'exercice de leur activité, et notamment dans l'évaluation des risques qu'elle comporte. Ils ne sauraient invoquer le droit à une jurisprudence figée interdisant d'étendre le champ d'application de l'article 314-1 du code pénal au détournement d'un immeuble, la Cour de cassation s'étant, par plusieurs arrêts antérieurs aux faits poursuivis, engagée dans le sens d'un élargissement de la conception de l'objet détourné.

26. L'existence du préjudice nécessaire à la caractérisation de l'abus de confiance se trouve nécessairement incluse dans la constatation du détournement (Crim., 13 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Si c'est à tort qu'une cour d'appel a retenu que le préjudice n'est pas un élément constitutif du délit d'abus de confiance, son arrêt n'encourt pas la censure dès lors que l'existence d'un préjudice, qui peut n'être qu'éventuel, se trouve nécessairement incluse dans la constatation du détournement.

27. Le fait que la propriété d'un bien vendu a été retenue par l'effet d'une clause de réserve de propriété n'est pas de nature à en interdire la confiscation (Crim., 28 fév. 2024)

Cf. brève n° 19.

FISCAL

—

28. L'option offerte au contribuable entre le paiement différé des droits, assis sur la valeur imposable, au jour de l'ouverture de la succession, de la nue-propriété des biens recueillis, avec versement d'intérêts annuels, et le paiement différé des droits, assis sur la valeur imposable de la propriété entière de ces biens, avec dispense d'intérêts, qui ne constitue pas un avantage fiscal offert au contribuable mais une option pour le paiement d'une imposition, implique un choix irrévocable du contribuable (Com. 13 mars 2024)

Il résulte des articles 1717 du code général des impôts, 397 et 404 B, alinéa 4, de l'annexe III du même code que le paiement des droits de succession sur des biens dévolus en nue-propriété peut, par dérogation aux dispositions de l'article 1701 du code général des impôts, être différé jusqu'à l'expiration d'un délai qui ne peut excéder six mois à compter de la date de la réunion de l'usufruit à la nue-propriété.

Il résulte de la combinaison des articles 401, dans sa rédaction issue du décret n° 2010-320 du 22 mars 2010, et 404 B, alinéa 3, de l'annexe III du même code que les droits dont le paiement est différé donnent lieu au versement d'intérêts dont le taux est égal à celui de l'intérêt légal au jour de la demande de crédit,

acquittés annuellement, le premier terme venant à échéance un an après l'expiration du délai imparti pour souscrire la déclaration de succession, et que, par dérogation, le bénéficiaire du paiement différé peut être dispensé du paiement des intérêts à la condition que les droits de mutation par décès soient assis sur la valeur imposable, au jour de l'ouverture de la succession, de la propriété entière des biens qu'il a recueillis.

L'option offerte au contribuable entre le paiement différé des droits, assis sur la valeur imposable, au jour de l'ouverture de la succession, de la nue-propriété des biens recueillis, avec versement d'intérêts annuels, et le paiement différé des droits, assis sur la valeur imposable de la propriété entière de ces biens, avec dispense d'intérêts, qui ne constitue pas un avantage fiscal offert au contribuable mais une option pour le paiement d'une imposition, implique un choix irrévocable du contribuable.

29. Les parts ou les actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale ne sont pas comprises dans les bases d'imposition à l'ISF, à concurrence des trois quarts de leur valeur, si elles remplissent certaines conditions limitativement énumérées, en particulier celle prévoyant qu'à compter de la date d'expiration de l'engagement collectif, les parts ou actions restent la propriété du redevable (Com., 13 mars 2024)

En matière d'ISF, une exonération de 75 % était applicable à la valeur des titres de société opérationnelle dès lors que les conditions du régime Dutreil-ISF prévues à l'ancien article 885 I bis du CGI étaient réunies.

Il résultait des articles 885 A et 885 I bis du code général des impôts, alors applicables, que les parts ou les actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale n'étaient pas comprises dans les bases d'imposition à l'ISF, à concurrence des trois quarts de leur valeur, si elles remplissaient certaines conditions limitativement énumérées, en particulier celle prévoyant qu'à compter de la date d'expiration de l'engagement collectif, les parts ou actions restaient la propriété du redevable.

En l'espèce, pour la Cour de cassation, après avoir énoncé que la condition relative à l'exercice de l'activité de la société dont les parts sont visées à l'article 885 I bis du code général des impôts est un corollaire de la mesure de réduction fiscale et en constitue une prémisses puisqu'elle identifie les titres admis à ce régime, et retenu qu'il importe peu que la période d'imposition soit postérieure à la durée de conservation des titres, une cour d'appel a exactement déduit que, même postérieurement à la période visée par l'engagement de conservation des titres, l'éligibilité des parts au dispositif prévu à l'article 885 I bis du code général des impôts demeurait soumise à la condition que la société exerçât une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, cette condition devant être remplie au 1er janvier de chaque année concernée par la déclaration.

La Cour précise par ailleurs que le régime de faveur pouvait s'appliquer aux parts ou actions de sociétés qui, ayant pour partie une activité civile autre qu'agricole ou libérale, exercent principalement une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, cette prépondérance s'appréciant en considération d'un faisceau d'indices déterminés d'après la nature de l'activité et les conditions de son exercice.

30. Si une personne n'est pas régulièrement informée des voies de recours dont elle dispose pour contester « un titre exécutoire » sur lequel se fonde l'État pour lui réclamer de l'argent, celle-ci n'est pas contrainte de former son recours dans un délai raisonnable (Plén. 8 mars 2024, Arrêt 1 ; Arrêt 2 ; Communiqué C. de cass.)

En l'absence de notification régulière des voies et délais de recours, le délai de recours de deux mois prévu par l'article L. 1617-5, 2°, du code général des collectivités territoriales pour contester un titre émis par une collectivité territoriale ne court pas.

Le débiteur n'est pas tenu de saisir le juge civil dans le délai d'un an à compter de la date à laquelle le titre, ou à défaut, le premier acte procédant de ce titre ou un acte de poursuite a été notifié au débiteur ou porté à sa connaissance.

La mention, dans l'ampliation adressée au débiteur, des nom, prénoms et qualité de l'auteur ayant émis le titre de recettes, prévue par l'article L. 1617-5 du code général des collectivités territoriales, constitue une formalité substantielle dont l'inobservation est sanctionnée par la nullité, à moins qu'il ne soit établi que ces informations ont été portées à la connaissance du débiteur.

31. Retenue à la source de l'article 182 B du CGI pour un service d'intermédiation (CE, 6 mars 2024)

Il résulte du c du I de l'article 182 B du code général des impôts que sont soumises à retenue à la source les sommes payées par une société qui exerce une activité en France à des personnes ou des sociétés qui n'y disposent pas d'une installation professionnelle permanente, en rémunération de prestations qui sont soit matériellement fournies en France, soit, bien que matériellement fournies à l'étranger, effectivement utilisées par le débiteur pour les besoins de son activité en France.

Toutefois, aux termes des énonciations du paragraphe 230 des commentaires administratifs publiés le 1er septembre 2012 au Bulletin officiel des finances publiques (BOFiP) - Impôts sous la référence BOI-IR-DOMIC-10-10, « *il est admis que les commissions versées à des personnes non domiciliées en France, en rémunération de démarches et diligences diverses effectuées à l'étranger, ne soient pas considérées comme des prestations utilisées en France* ».

32. TVA : Notion d'assujetti (CJUE, 7 mars 2024)

L'article 9, paragraphe 1, de la directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée, doit être interprété en ce sens qu'il ne peut pas conduire à priver de la qualité d'assujetti à la taxe sur la valeur ajoutée une personne qui, au cours d'une période imposable donnée, effectue des opérations soumises à la TVA dont la valeur économique n'atteint pas le seuil fixé par une législation nationale, lequel correspond au rendement raisonnablement attendu des actifs dont cette personne dispose.

L'article 167 de la directive 2006/112 ainsi que les principes de neutralité de la TVA et de proportionnalité doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une législation nationale en vertu de laquelle l'assujetti est privé du droit à déduction de la TVA acquittée en amont, en raison du montant des opérations soumises à la TVA réalisées par cet assujetti en aval, considéré comme étant insuffisant.

33. TVA : Exonération des livraisons intracommunautaires de biens et Fournisseur des biens ne prouvant pas la livraison des biens au destinataire indiqué dans les documents fiscaux (CJUE, 29 fév. 2024)

L'article 138, paragraphe 1, de la directive 2006/112/CE du Conseil, du 28 novembre 2006, relative au système commun de taxe sur la valeur ajoutée, doit être interprété en ce sens qu'il y a lieu de refuser l'exonération de la taxe sur la valeur ajoutée d'un fournisseur établi dans un État membre, ayant livré des marchandises à destination d'un autre État membre, lorsque ce fournisseur n'a pas démontré que les marchandises avaient été livrées à un destinataire ayant la qualité d'assujetti dans ce dernier État membre et que, compte tenu des circonstances factuelles et des éléments fournis par le fournisseur, les données nécessaires pour vérifier que ce destinataire avait cette qualité font défaut.

RESTRUCTURATIONS

—

34. Sort des créances déclarées et admises à la nouvelle procédure collective ouverte après la résolution du plan de redressement (Com., 6 mars 2024)

Il résulte des dispositions du I et du II de l'article L. 622-17 du code de commerce que les créances nées régulièrement après le jugement d'ouverture en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant la période d'observation bénéficient d'un privilège sur les autres créances, sauf exceptions limitativement énumérées. Par suite, les créances nées après l'adoption d'un plan de redressement, qui met fin à la période d'observation, ne peuvent bénéficier de ce privilège lorsqu'elles sont déclarées et admises à la nouvelle procédure collective ouverte après la résolution du plan.

35. Après une décision d'incompétence du juge-commissaire pour trancher une contestation, les pouvoirs du juge compétent saisi se limitent à l'examen de cette contestation (Com., 6 mars 2024)

Il résulte des articles L. 624-2 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2014-326 du 12 mars 2014 et R. 624-5 du même code, dans sa rédaction antérieure au décret du 30 juin 2014 que, sauf constat de l'existence d'une instance en cours, le juge-commissaire a une compétence exclusive pour décider de l'admission ou du rejet des créances déclarées et, après une décision d'incompétence du juge-commissaire pour trancher une contestation, les pouvoirs du juge compétent régulièrement saisi se limitent à l'examen de cette contestation.

36. Juridiction compétente pour connaître de l'action du liquidateur judiciaire en restitution d'un prix d'adjudication immobilière (Com., 6 mars 2024)

Il résulte de l'article L. 213-6 du code de l'organisation judiciaire, lorsque la procédure de saisie immobilière a pris fin, le juge de l'exécution ne peut plus connaître des contestations élevées à l'occasion de celle-ci ni statuer sur les demandes reconventionnelles nées de cette procédure ou s'y rapportant.

Il résulte de l'article R. 662-3 du code de commerce que relève de la compétence du tribunal de la procédure collective l'action du liquidateur judiciaire tendant à la restitution du prix d'adjudication prétendument distribué au mépris de la règle de l'arrêt des voies d'exécution énoncée aux articles L. 622-21 et R. 622-19 du code de commerce dès lors que cette action est née de la procédure collective et est soumise à l'influence juridique de celle-ci.

Il s'en déduit que, lorsque la procédure de saisie immobilière a pris fin par l'effet de la remise du prix d'adjudication au créancier poursuivant, le juge de l'exécution n'est plus compétent pour statuer sur l'action en restitution des fonds engagée par le liquidateur judiciaire sur le fondement des articles L. 622-21 et R. 622-19 du code de commerce, laquelle relève alors de la seule compétence du tribunal saisi de la procédure collective.

37. Seul l'octroi estimé fautif des concours, et non leur retrait ou leur diminution, peut donner lieu à l'application de l'art. L. 650-1 C. com. (Com., 4 mars 2024)

Les dispositions de l'article L. 650-1 du code de commerce ne concernant que la responsabilité du créancier lorsqu'elle est recherchée du fait des concours qu'il a consentis, seul l'octroi estimé fautif de ceux-ci, et non leur retrait ou leur diminution, peut donner lieu à l'application de ce texte.

Echappe donc à ce texte l'action en responsabilité engagée contre une banque à qui il est reproché d'avoir tardé à consentir un crédit et ne pas avoir accordé le différé d'amortissement de ce dernier en méconnaissance des engagements stipulés dans un accord de conciliation.

38. Le superprivilège des salariés n'est pas exclusivement attaché à la personne de ces derniers et est donc transmis à l'AGS subrogée dans leurs droits (Com., 6 mars 2024)

La subrogation dont bénéficient les institutions de garantie ayant pour effet de les investir de la créance des salariés avec tous ses avantages et accessoires, présents et à venir, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que le superprivilège garantissant le paiement de leurs créances, lequel n'est pas exclusivement attaché à la personne des salariés, est transmis à l'AGS qui bénéficie ainsi du droit à recevoir un paiement devant être acquitté sur les premières rentrées de fonds.

39. Application des dispositions du droit des procédures collectives relatives à la réserve de propriété à un contrat de mise à disposition d'un logiciel (Com., 6 mars 2024, Arrêt 1 ; Arrêt 2)

Cf. brève n° 49.

IMMOBILIER – CONSTRUCTION

–

40. Bail commercial : juridiction compétente pour connaître de l'action du preneur en indemnisation de dommages de travaux publics réalisés pour le compte d'un bailleur personne publique (Civ. 3^{ème}, 14 mars 2024)

Si la juridiction judiciaire est compétente pour connaître d'une action en indemnisation formée par le preneur d'un local donné à bail commercial par une personne publique, la juridiction administrative est seule compétente pour connaître de l'action en indemnisation de dommages de travaux publics, alors même qu'il existe un bail commercial entre la personne publique pour le compte de laquelle sont effectués les travaux et la victime de ces dommages.

En conséquence, il appartient au juge judiciaire saisi d'une exception d'incompétence de déterminer, indépendamment du fondement juridique invoqué, si les demandes ne tendent pas à la réparation de dommages causés par des travaux publics.

41. Construction : régime applicable aux éléments d'équipement installés en remplacement ou par adjonction sur un ouvrage existant mais ne constituant pas en eux-mêmes un ouvrage (Civ. 3^{ème}, 21 mars 2024)

Aux termes de l'article 1792 du Code civil, tout constructeur d'un ouvrage est responsable de plein droit, envers le maître ou l'acquéreur de l'ouvrage, des dommages, même résultant d'un vice du sol, qui compromettent la solidité de l'ouvrage ou qui, l'affectant dans l'un de ses éléments constitutifs ou l'un de ses éléments d'équipement, le rendent impropre à sa destination. Une telle responsabilité n'a point lieu si le constructeur prouve que les dommages proviennent d'une cause étrangère.

Aux termes de l'article 1792-2 du Code civil, la présomption de responsabilité établie par l'article 1792 s'étend également aux dommages qui affectent la solidité des éléments d'équipement d'un bâtiment, mais seulement lorsque ceux-ci font indissociablement corps avec les ouvrages de viabilité, de fondation, d'ossature, de clos ou de couvert. Un élément d'équipement est considéré comme formant indissociablement corps avec l'un des ouvrages lorsque sa dépose, son démontage ou son remplacement ne peut s'effectuer sans détérioration ou enlèvement de matière de cet ouvrage.

Aux termes de l'article 1792-3 du Code civil, les autres éléments d'équipement de l'ouvrage font l'objet d'une garantie de bon fonctionnement d'une durée minimale de deux ans à compter de sa réception.

Alors qu'il était jugé antérieurement, en application de ces textes, que l'impropriété à destination de l'ouvrage, provoquée par les dysfonctionnements d'un élément d'équipement adjoint à la construction existante, ne relevait pas de la garantie décennale des constructeurs, la Cour de cassation juge, depuis l'année 2017, que les désordres affectant des éléments d'équipement, dissociables ou non, d'origine ou installés sur existant, relèvent de la responsabilité décennale lorsqu'ils rendent l'ouvrage dans son ensemble impropre à sa destination (3^e Civ., 15 juin 2017, pourvoi n° 16-19.640, Bull. 2017, III, n° 71 ; 3^e Civ., 14 septembre 2017, pourvoi n° 16-17.323, Bull. 2017, III, n° 100).

Elle a, également, écarté l'application de l'article L. 243-1-1, II, du code des assurances, selon lequel les obligations d'assurance des constructeurs ne sont pas applicables aux ouvrages existants avant l'ouverture du chantier, à l'exception de ceux qui, totalement incorporés dans l'ouvrage neuf, en deviennent techniquement indivisibles, lorsque les désordres affectant l'élément d'équipement installé sur existant rendaient l'ouvrage, dans son ensemble, impropre à sa destination (3^e Civ., 26 octobre 2017, pourvoi n° 16-18.120, Bull. 2017, III, n° 119).

Ce revirement de jurisprudence poursuivait, en premier lieu, un objectif de simplification en ne distinguant plus selon que l'élément d'équipement était d'origine ou seulement adjoint à l'existant, lorsque les dommages l'affectant rendaient l'ouvrage en lui-même impropre à sa destination.

Il visait, en second lieu, à assurer une meilleure protection des maîtres de l'ouvrage, réalisant plus fréquemment des travaux de rénovation ou d'amélioration de l'habitat existant.

Ces objectifs n'ont, toutefois, pas été atteints.

D'une part, la Cour de cassation a été conduite à préciser la portée de ces règles. Ainsi, il a été jugé que les désordres affectant un élément d'équipement adjoint à l'existant et rendant l'ouvrage impropre à sa destination ne relevaient de la responsabilité décennale des constructeurs que lorsqu'ils trouvaient leur siège dans un élément d'équipement au sens de l'article 1792-3 du code civil, c'est-à-dire un élément destiné à fonctionner (3^e Civ., 13 juillet 2022, pourvoi n° 19-20.231, publié).

La distinction ainsi établie a abouti à multiplier les qualifications attachées aux éléments d'équipement et les régimes de responsabilité qui leur sont applicables, au risque d'exclure des garanties légales du constructeur les dommages causés par les éléments d'équipement d'origine.

D'autre part, il ressort des consultations entreprises auprès de plusieurs acteurs du secteur (France assureurs, Fédération nationale des travaux publics, Confédération de l'artisanat et des petites entreprises du bâtiment, Fédération française du bâtiment, Institut national de la consommation) que les installateurs d'éléments d'équipement susceptibles de relever de la garantie décennale ne souscrivent pas plus qu'auparavant à l'assurance obligatoire des constructeurs.

La jurisprudence initiée en 2017 ne s'est donc pas traduite par une protection accrue des maîtres de l'ouvrage ou une meilleure indemnisation que celle dont ils pouvaient déjà bénéficier au titre d'autres garanties d'assurance.

C'est pourquoi il apparaît nécessaire de renoncer à cette jurisprudence et de juger que, si les éléments d'équipement installés en remplacement ou par adjonction sur un ouvrage existant ne constituent pas en eux-mêmes un ouvrage, ils ne relèvent ni de la garantie décennale ni de la garantie biennale de bon fonctionnement, quel que soit le degré de gravité des désordres, mais de la responsabilité contractuelle de droit commun, non soumise à l'assurance obligatoire des constructeurs.

La jurisprudence nouvelle s'applique à l'instance en cours, dès lors qu'elle ne porte pas d'atteinte disproportionnée à la sécurité juridique ni au droit d'accès au juge.

42. Construction : prescription applicable à l'action récursoire d'un constructeur ou de son assureur subrogé contre l'assureur de responsabilité d'un coresponsable (Civ. 3^{ème}, 7 mars 2024)

Cf. brève n° 22.

43. Construction : préjudice réparable du sous-traitant en l'état d'un manquement du maître de l'ouvrage à son obligation de mise en demeure de l'entrepreneur principal (Civ. 3^{ème}, 7 mars 2024)

Selon l'article 14-1 de la loi n° 75-1334 du 31 décembre 1975, le maître de l'ouvrage doit, s'il a connaissance de la présence sur le chantier d'un sous-traitant, mettre l'entrepreneur principal en demeure de s'acquitter des obligations qui lui incombent et, lorsque le sous-traitant est accepté et que ses conditions de paiement ont été agréées, exiger de l'entrepreneur principal, si le sous-traitant ne bénéficie pas d'une délégation de paiement, qu'il justifie avoir fourni la caution.

Il résulte de l'article 1382, devenu 1240, du code civil que le sous-traitant est fondé à rechercher la responsabilité quasi-délictuelle du maître de l'ouvrage qui ne s'est pas conformé à ses obligations en matière de sous-traitance en rapportant la preuve de son préjudice.

Le manquement du maître de l'ouvrage qui, ayant eu connaissance de l'existence d'un sous-traitant sur un chantier, s'est abstenu de mettre en demeure l'entrepreneur principal de s'acquitter des obligations qui lui incombent en lui présentant le sous-traitant, fait perdre à celui-ci le bénéfice de l'action directe.

Il en résulte que le préjudice du sous-traitant s'apprécie au regard de ce que le maître d'ouvrage restait devoir à l'entrepreneur principal à la date à laquelle il a eu connaissance de la présence de celui-ci sur le chantier ou des sommes qui ont été versées à l'entreprise principale postérieurement à cette date.

44. Construction : préjudice réparable du sous-traitant en l'état d'un manquement du maître de l'ouvrage à son obligation d'exiger la fourniture d'un cautionnement (Civ. 3^{ème}, 7 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Lorsque le sous-traitant est agréé et que ses conditions de paiement ont été acceptées, le manquement du maître de l'ouvrage à son obligation d'exiger de l'entrepreneur principal qu'il justifie, sauf délégation

de paiement, d'avoir fourni une caution prive le sous-traitant du bénéfice du cautionnement ou de la délégation de paiement lui assurant le complet paiement du solde de ses travaux.

Il en résulte que le préjudice réparable est alors égal à la différence entre les sommes que le sous-traitant aurait dû recevoir si une délégation de paiement lui avait été consentie ou si un établissement financier avait cautionné son marché et celles effectivement reçues.

45. Copropriété : le copropriétaire qui vote le quitus au profit du syndic peut néanmoins rechercher la responsabilité délictuelle de ce dernier (Civ. 3^{ème}, 29 fév. 2024)

Le copropriétaire qui vote en faveur d'une résolution de l'assemblée générale d'un syndicat des copropriétaires donnant quitus au syndic, s'il n'est pas recevable à demander, en application de l'article 42, alinéa 2, de la loi n° 65-557 du 10 juillet 1965, l'annulation de cette résolution, peut rechercher la responsabilité délictuelle du syndic pour obtenir réparation d'un préjudice personnel né de sa faute.

46. Exclusion d'une situation d'enclave en raison d'une tolérance de passage accordée à l'exploitant du fonds (Civ. 3^{ème}, 14 mars 2024)

Le fonds qui bénéficie d'une tolérance de passage permettant un accès suffisant à la voie publique pour les besoins de son exploitation n'est pas enclavé tant que cette tolérance est maintenue, peu important qu'elle ne soit pas personnellement accordée au propriétaire mais à celui qui exploite ce fonds.

CONCURRENCE – DISTRIBUTION – CONSOMMATION

–

47. Pratiques anticoncurrentielles : détermination de l'entité devant supporter la sanction infligée pour violation des règles de concurrence de l'UE (Com., 20 mars 2024)

Les principes énoncés par la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, relative à la détermination de l'entité devant supporter la sanction infligée pour violation des règles de concurrence de l'Union européenne sont seuls applicables pour déterminer l'entité tenue de réparer le préjudice causé par une telle violation.

La personne morale qui dirige l'exploitation de l'entreprise en cause au moment de l'abus de position dominante est tenue de réparer le préjudice causé par celui-ci lorsqu'elle continue d'exister juridiquement.

48. Agent commercial : exercice, par une même personne, d'activités d'agent commercial et d'activités d'une autre nature la conduisant à détenir une clientèle propre (Com., 20 mars 2024)

Il résulte de la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne qu'hormis dans l'hypothèse où, conformément à l'article 2, paragraphe 2, de la directive 86/653/CEE du Conseil, du 18 décembre 1986, relative à la coordination des droits des États membres concernant les agents commerciaux indépendants, un État membre choisit d'exclure du champ d'application de cette directive les personnes qui exercent une activité d'agent commercial à titre accessoire, les personnes exerçant une telle activité d'agent commercial doivent être considérées comme relevant de ce champ d'application, quand bien même cette activité serait cumulée à une activité d'une autre nature (CJUE, arrêt du 21 novembre 2018,

ZAKO, C-452/17, point 43). Toutefois, le cumul, par une même personne, des activités d'agent commercial avec des activités d'une autre nature ne doit pas conduire à affecter sa qualité d'intermédiaire indépendant (CJUE, arrêt ZAKO, précité, point 49).

Si, faisant usage de la faculté offerte à l'article 2, paragraphe 2, de la directive, le législateur français a prévu, à l'article L. 134-15 du code de commerce, que « [l]orsque l'activité d'agent commercial est exercée en exécution d'un contrat écrit passé entre les parties à titre principal pour un autre objet, celles-ci peuvent décider par écrit que les dispositions du présent chapitre ne sont pas applicables à la partie correspondant à l'activité d'agence commerciale », cette disposition ne vise pas la situation dans laquelle, comme en l'espèce, les activités d'une autre nature exercées par l'agent commercial ne procèdent pas de l'exécution du contrat passé avec son mandant, de sorte qu'une telle situation n'est pas exclusive du bénéfice du statut d'agent commercial.

Il en résulte qu'une même personne peut à la fois exercer des activités d'agent commercial, pour lesquelles elle bénéficiera du régime institué aux articles L. 134-1 et suivants du code de commerce, et des activités d'une autre nature la conduisant à détenir une clientèle propre, à la condition que les premières soient exercées de façon indépendante.

IT – IP – DATA PROTECTION

—

49. **Qualification de vente appliquée à la mise à disposition d'une copie d'un logiciel accompagnée d'un contrat de licence d'utilisation** (*Com.*, 6 mars 2024, *Arrêt 1 ; Arrêt 2*)

L'article L. 122-6, 3°, du code de la propriété intellectuelle doit être interprété en ce sens que la mise à disposition d'une copie d'un logiciel par téléchargement et la conclusion d'un contrat de licence d'utilisation y afférent, visant à rendre ladite copie utilisable par le client de manière permanente moyennant le paiement d'un prix, implique le transfert du droit de propriété de cette copie et doit être qualifiée de vente.

N'est donc pas fondé le moyen faisant notamment valoir que le contrat en question ne relève pas de la vente mais du louage de choses et qu'en conséquence le fournisseur n'est pas fondé à invoquer le bénéfice des dispositions du droit des procédures collectives (C. com., art. L. 624-16 et L. 624-18) relatives à la vente des biens sous réserve de propriété. (Arrêts 1 et 2)

50. **Les art. L. 131-2 et 3 CPI régissent les seuls contrats consentis par l'auteur dans l'exercice de son droit d'exploitation** (*Civ. 1^{ère}*, 28 fév. 2024)

Selon les articles L. 131-2 et L. 131-3 du code de la propriété intellectuelle, les contrats de représentation, d'édition et de production audiovisuelle, les autorisations gratuites d'exécution ainsi que les contrats par lesquels sont transmis des droits d'auteur doivent être constatés par écrit dans les conditions qu'ils définissent.

Ces dispositions régissent les seuls contrats consentis par l'auteur dans l'exercice de son droit d'exploitation et non ceux que peuvent conclure les cessionnaires avec des sous-exploitants.

51. L'insertion obligatoire dans les cartes d'identité de deux empreintes digitales est compatible avec le respect de la vie privée et la protection des données personnelles (CJUE, 24 mars 2024 ; Commentaire Curia)

L'insertion obligatoire dans les cartes d'identité de deux empreintes digitales est compatible avec les droits fondamentaux au respect de la vie privée et à la protection des données à caractère personnel. Elle est justifiée par les objectifs de lutter contre la fabrication de fausses cartes d'identité et l'usurpation d'identité ainsi que d'assurer l'interopérabilité des systèmes de vérification.

Toutefois, la Cour déclare le règlement prévoyant cette mesure invalide en raison du fait qu'il a été adopté sur la mauvaise base juridique et, par conséquent, selon la mauvaise procédure législative. En raison des conséquences négatives graves qu'aurait une invalidation avec effet immédiat, la Cour maintient les effets du règlement au plus tard le 31 décembre 2026, jusqu'à l'entrée en vigueur d'un nouveau règlement.

52. Données personnelles : responsabilité solidaire d'Europol et de l'État membre dans lequel s'est produit un dommage du fait d'un traitement de données illicite dans le cadre d'une coopération (CJUE, 5 mars 2024, Commentaire Curia)

Le droit de l'Union instaure un régime de responsabilité solidaire d'Europol et de l'État membre dans lequel s'est produit le dommage suite à un traitement de données illicite survenu dans le cadre d'une coopération entre eux. Dans une première étape, la responsabilité solidaire d'Europol ou de l'État membre concerné peut être mise en cause respectivement devant la Cour de justice de l'Union européenne ou devant la juridiction nationale compétente. Le cas échéant, une seconde étape peut se tenir devant le conseil d'administration d'Europol afin de déterminer la « responsabilité ultime » d'Europol et/ou de l'État membre concerné pour la réparation accordée à la personne physique lésée.

Pour engager cette responsabilité solidaire dans le cadre de la première étape, la personne physique concernée doit uniquement démontrer que, à l'occasion d'une coopération entre Europol et l'État membre concerné, un traitement de données illicite qui lui a causé un préjudice a été effectué.

Contrairement à ce qu'a jugé le Tribunal, il n'est pas requis que cette personne établisse en outre à laquelle de ces deux entités ce traitement illicite est imputable.

53. Données personnelles : *Transparency and Consent String* et notion de responsable conjoint du traitement (CJUE, 7 mars 2024 ; Commentaire Curia)

L'article 4, point 1, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), doit être interprété en ce sens qu'une chaîne composée d'une combinaison de lettres et de caractères, telle que la *TC String (Transparency and Consent String)*, contenant les préférences d'un utilisateur d'Internet ou d'une application relatives au consentement de cet utilisateur au traitement des données à caractère personnel le concernant par des fournisseurs de sites Internet ou d'applications ainsi que par des courtiers de telles données et par des plateformes publicitaires, constitue une donnée à caractère personnel au sens de cette disposition dans la mesure où, lorsque celle-ci peut, par des moyens raisonnables, être associée à un identifiant, tels que notamment l'adresse IP de l'appareil dudit utilisateur, elle permet d'identifier la personne concernée. Dans de telles conditions, la circonstance que, sans une contribution extérieure, une organisation sectorielle détenant cette chaîne ne peut ni accéder aux données qui sont traitées par ses membres dans le cadre des règles qu'elle a

établies ni combiner ladite chaîne avec d'autres éléments ne fait pas obstacle à ce que la même chaîne constitue une donnée à caractère personnel au sens de ladite disposition.

L'article 4, point 7, et l'article 26, paragraphe 1, du règlement 2016/679 doivent être interprétés en ce sens que :

- d'une part, une organisation sectorielle, dans la mesure où elle propose à ses membres un cadre de règles qu'elle a établi relatif au consentement en matière de traitement de données à caractère personnel, qui contient non seulement des règles techniques contraignantes mais également des règles précisant de façon détaillée les modalités de stockage et de diffusion des données à caractère personnel relatives à ce consentement, doit être qualifiée de « responsable conjoint du traitement », au sens de ces dispositions, si, compte tenu des circonstances particulières du cas d'espèce, elle influe, à des fins qui lui sont propres, sur le traitement de données à caractère personnel concerné et détermine, de ce fait, conjointement avec ses membres, les finalités et les moyens d'un tel traitement. La circonstance qu'une telle organisation sectorielle n'a pas elle-même directement accès aux données à caractère personnel traitées par ses membres dans le cadre desdites règles ne fait pas obstacle à ce qu'elle puisse présenter la qualité de responsable conjoint du traitement, au sens desdites dispositions ;
- d'autre part, la responsabilité conjointe de ladite organisation sectorielle ne s'étend pas automatiquement aux traitements ultérieurs de données à caractère personnel effectués par des tiers, tels que les fournisseurs de sites Internet ou d'applications.

54. Données personnelles : communication orale d'informations relatives à d'éventuelles condamnations pénales en cours ou déjà purgées dont une personne physique a fait l'objet (CJUE, 7 mars 2024)

L'article 2, paragraphe 1, et l'article 4, point 2, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), doivent être interprétés en ce sens que la communication orale d'informations relatives à d'éventuelles condamnations pénales en cours ou déjà purgées dont une personne physique a fait l'objet constitue un traitement de données à caractère personnel, au sens de l'article 4, point 2, de ce règlement, qui relève du champ d'application matériel de ce règlement dès lors que ces informations sont contenues ou appelées à figurer dans un fichier.

Les dispositions du règlement 2016/679, notamment l'article 6, paragraphe 1, sous e), et l'article 10 de celui-ci, doivent être interprétées en ce sens qu'elles s'opposent à ce que des données relatives à des condamnations pénales d'une personne physique figurant dans un fichier tenu par une juridiction puissent être communiquées oralement à toute personne aux fins de garantir un accès du public à des documents officiels, sans que la personne demandant la communication ait à justifier d'un intérêt spécifique à obtenir lesdites données, la circonstance que cette personne soit une société commerciale ou un particulier n'ayant pas d'incidence à cet égard.

55. Données personnelles : pouvoir de l'autorité de contrôle d'un État membre d'ordonner l'effacement de données traitées de manière illicite même en l'absence de demande de l'intéressé (CJUE, 14 mars 2024, Communiqué Curia)

L'article 58, paragraphe 2, sous d) et g), du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE

(règlement général sur la protection des données), doit être interprété en ce sens que l'autorité de contrôle d'un État membre est habilitée, dans l'exercice de son pouvoir d'adoption des mesures correctrices prévues à ces dispositions, à ordonner au responsable du traitement ou au sous-traitant d'effacer des données à caractère personnel ayant fait l'objet d'un traitement illicite, et ce alors qu'aucune demande n'a été présentée à cet effet par la personne concernée en vue d'exercer ses droits en application de l'article 17, paragraphe 1, de ce règlement.

L'article 58, paragraphe 2, du règlement 2016/679 doit être interprété en ce sens que le pouvoir de l'autorité de contrôle d'un État membre d'ordonner l'effacement de données à caractère personnel ayant fait l'objet d'un traitement illicite peut viser tant des données collectées auprès de la personne concernée que des données provenant d'une autre source.

56. CNIL : un guide pratique du RGPD à destination des professionnels des affaires publiques (CNIL, 13 mars 2024)

La CNIL diffuse un guide pratique destiné à aider les professionnels du secteur des affaires publiques (cabinets de conseil en affaires publiques ou en lobbying, service interne d'une entreprise) à se mettre en conformité avec le RGPD. Ce guide a été élaboré par le secteur, en concertation avec elle.

SOCIAL

—

57. L'accord de révision d'un accord portant reconnaissance d'une UES n'est pas un accord interentreprises (Com., 6 mars 2024)

Il résulte des articles L. 2313-8 et L. 2313-9 du code du travail que l'accord collectif portant reconnaissance d'une unité économique et sociale, dont l'objet est essentiellement de mettre en place un comité social et économique selon les règles de droit commun prévues par le code du travail, ne constitue ni un accord interentreprises qui permet la mise en place, dans les conditions prévues par l'article L. 2313-9 du code du travail, d'un comité social et économique spécifique entre des entreprises d'un même site ou d'une même zone et dont les attributions seront définies par l'accord interentreprises, ni un accord interentreprises permettant de définir les garanties sociales des salariés de ces entreprises dans les conditions prévues par les articles L. 2232-36 à L. 2232-38 du code du travail.

La Cour de cassation juge qu'une unité économique et sociale ne pouvant être reconnue qu'entre des entités juridiques distinctes prises dans l'ensemble de leurs établissements et de leur personnel, toutes les organisations syndicales représentatives présentes dans ces entités doivent être invitées à la négociation portant sur la reconnaissance entre elles d'une unité économique et sociale (Soc., 10 novembre 2010, pourvoi n° 09-60.451, Bull. 2010, V, n° 256).

Elle juge également que la reconnaissance ou la modification conventionnelle d'une unité économique et sociale ne relève pas du protocole d'accord préélectoral mais de l'accord collectif signé, aux conditions de droit commun, par les syndicats représentatifs au sein des entités faisant partie de cette unité économique et sociale (Soc., 14 novembre 2013, pourvoi n° 13-12.712, Bull. 2013, V, n° 266, publié au Rapport annuel).

En conséquence, doit être censuré l'arrêt qui déboute un syndicat représentatif dans une des entités appelées à composer l'unité économique et sociale envisagée, de sa demande d'enjoindre à une société,

agissant pour le compte de l'unité économique et sociale, de l'inviter à la négociation de l'accord portant révision de l'unité économique et sociale, aux motifs que ce syndicat n'avait pas franchi aux dernières élections professionnelles le seuil de 10 % des suffrages exprimés à l'échelle de l'ensemble des entreprises concernées par l'accord envisagé, alors que les articles L. 2232-36 à L. 2232-38 du code du travail n'étaient pas applicables.

58. L'accord collectif conclu dans le périmètre d'une UES est un accord d'entreprise (Com., 13 mars 2024)

Aux termes de l'article L. 3123-3 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016, dans les entreprises pour lesquelles une convention ou un accord collectif de travail étendu ou une convention ou un accord d'entreprise ou d'établissement le prévoit, des contrats de travail intermittent peuvent être conclus afin de pourvoir les emplois permanents, définis par cette convention ou cet accord, qui par nature comportent une alternance de périodes travaillées et de périodes non travaillées.

Aux termes de l'article L. 2322-4 du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2012-387 du 22 mars 2012, lorsqu'une unité économique et sociale regroupant cinquante salariés ou plus est reconnue par convention ou par décision de justice entre plusieurs entreprises juridiquement distinctes, la mise en place d'un comité d'entreprise commun est obligatoire.

Il en résulte que l'accord collectif conclu dans le périmètre d'une unité économique et sociale est un accord d'entreprise.

59. Mise en conformité des dispositions du Code du travail relatives à l'acquisition de congés pendant les périodes d'arrêt maladie (CE, 13 mars 2024 ; Amend. Projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne en matière d'économie, de finances, de transition écologique, de droit pénal, de droit social et en matière agricole)

Dans la suite de décisions de la Cour de cassation et de la Cour de justice de l'Union européenne, le Premier ministre a saisi le Conseil d'État d'une demande d'avis portant sur la mise en conformité avec le droit de l'Union européenne des dispositions du Code du travail en matière d'acquisition de congés pendant les périodes d'arrêt maladie.

Au vu de l'avis rendu par le Conseil d'État, le gouvernement a déposé un amendement au projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit de l'Union européenne (DDADUE 2024) actuellement en discussion au Parlement.

60. Seules les heures supplémentaires intégralement compensées par la prise d'un repos compensateur équivalent ne s'imputent pas sur le contingent annuel (Soc., 13 mars 2024)

Selon l'article L. 3121-25 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi du 8 août 2016 et l'article L. 3121-30, alinéa 3, du code du travail, dans sa rédaction issue de cette loi, les heures supplémentaires donnant lieu ou ouvrant droit à un repos compensateur équivalent ne s'imputent pas sur le contingent annuel d'heures supplémentaires.

Il en résulte que seules les heures supplémentaires qui ont effectivement été intégralement compensées par la prise d'un repos compensateur équivalent ne s'imputent pas sur le contingent annuel d'heures supplémentaires.

Ayant retenu que le salarié n'avait pas été mis en mesure de bénéficier d'un repos compensateur équivalent aux quatre premières heures supplémentaires accomplies, une cour d'appel a exactement décidé que ces heures ne devaient pas être exclues du contingent annuel d'heures supplémentaires applicable.

61. Le seul fait que le salarié reste joignable par ses collaborateurs pendant ses déplacements ne suffit pas à établir un temps de travail effectif (Soc., 13 mars 2024, même arrêt que ci-dessus)

Aux termes de l'article L. 3121-1 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi du 8 août 2016 et dans celle issue de cette loi, la durée du travail effectif est le temps pendant lequel le salarié est à la disposition de l'employeur et se conforme à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles.

Selon l'article L. 3121-4 du même code, le temps de déplacement professionnel pour se rendre sur le lieu d'exécution du contrat de travail n'est pas un temps de travail effectif. Toutefois, s'il dépasse le temps normal de trajet entre le domicile et le lieu habituel de travail, il fait l'objet d'une contrepartie soit sous forme de repos, soit financière. Cette contrepartie est déterminée par convention ou accord collectif de travail ou, à défaut, par décision unilatérale de l'employeur prise après consultation du comité d'entreprise ou des délégués du personnel, s'il en existe. La part de ce temps de déplacement professionnel coïncidant avec l'horaire de travail n'entraîne aucune perte de salaire.

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, pour condamner la société au paiement d'un rappel de salaire pour heures supplémentaires outre les congés payés afférents, relève que les attestations produites par le salarié mentionnent toutes que, durant ses déplacements, il restait joignable pour ses collaborateurs qui pouvaient ainsi prendre son attache, aussi bien quand il se trouvait effectivement à l'étranger que durant son temps de voyage, puis en conclut que le salarié restait en permanence à la disposition de son employeur et retient que ce temps de voyage constituait un temps de travail effectif, statuant ainsi par des motifs qui ne suffisent pas à caractériser que, pendant ses déplacements, le salarié devait se tenir à la disposition de l'employeur et qu'il se conformait à ses directives sans pouvoir vaquer à des occupations personnelles.

62. Transfert d'une entité économique employant des salariés de droit privé à une personne publique dans le cadre d'un service public administratif (Soc., 6 mars 2024)

Il résulte de l'article L. 1224-3 du code du travail qu'à la suite du transfert d'une entité économique, employant des salariés de droit privé, à une personne publique dans le cadre d'un service public administratif, les contrats de travail en cours au jour de la modification subsistent entre le personnel de l'entreprise et le nouvel employeur qui est tenu dès la reprise de l'activité de continuer à rémunérer les salariés transférés dans les conditions prévues par leur contrat de droit privé jusqu'à ce que ceux-ci acceptent le contrat de droit public qui leur sera proposé, ou jusqu'à leur licenciement, s'ils le refusent ou s'il n'est pas possible pour la personne publique, au regard des dispositions législatives ou réglementaires dont relève son personnel, de maintenir le contrat de travail de droit privé en cours au jour du transfert ou d'offrir à l'intéressé un emploi reprenant les conditions de ce contrat.

Doit en conséquence être approuvé l'arrêt qui, après avoir constaté qu'une commune, après la reprise de l'activité auparavant gérée par une association, avait refusé de reprendre le salarié qui occupait le poste de directeur, ne lui avait soumis aucun contrat de droit public et n'avait mis en œuvre aucune procédure de licenciement, en déduit, le contrat de travail du salarié ayant été transféré de plein droit à la commune, que celle-ci était tenue de payer les salaires à compter de la date à laquelle elle avait repris

l'activité, peu important la circonstance que le salarié pouvait ne pas remplir les conditions réglementaires de qualification ou de diplôme pour occuper ses fonctions, et retient que les manquements de la commune à ses obligations rendaient impossible la poursuite du contrat de travail et justifiaient la résiliation.

63. Licenciement disciplinaire fondé sur le contenu de courriels envoyés au moyen de la messagerie professionnelle du salarié mais s'inscrivant dans le cadre d'échanges privés (Soc., 6 mars 2024)

Le salarié a droit, même au temps et au lieu de travail, au respect de l'intimité de sa vie privée de sorte qu'un motif tiré de la vie personnelle du salarié ne peut justifier, en principe, un licenciement disciplinaire, sauf s'il constitue un manquement de l'intéressé à une obligation découlant de son contrat de travail.

Doit être approuvé l'arrêt de la cour d'appel qui retient que l'employeur ne peut, pour procéder au licenciement d'un salarié, se fonder sur le contenu de messages, qui, même s'ils avaient été envoyés au moyen de la messagerie professionnelle, relèvent de la vie personnelle du salarié dès lors, d'une part, que ces messages s'inscrivaient dans le cadre d'échanges privés, à l'intérieur d'un groupe de personnes, et n'avaient pas vocation à devenir publics, d'autre part, que les opinions exprimées par la salariée n'avaient eu aucune incidence sur son emploi ou ses relations avec les usagers ou ses collègues et qu'il n'est pas établi qu'ils auraient été connus en dehors du cadre privé.

64. Rupture conventionnelle : l'art. L. 1237-12 C. trav. n'instaure pas de délai entre l'entretien au cours duquel les parties conviennent de la rupture et la signature de la convention de rupture (Soc. 13 mars 2024)

L'article L. 1237-12 du code du travail n'instaure pas de délai entre, d'une part l'entretien au cours duquel les parties au contrat de travail conviennent de la rupture du contrat, d'autre part la signature de la convention de rupture prévue à l'article L. 1237-11 du code du travail.

65. Comportement inapproprié d'un responsable et exigences d'honorabilité édictées aux art. L. 511-84, al. 1, et R. 511-24 CMF (Soc, 13 mars 2024)

Le dispositif, prévu par l'alinéa 1 de l'article L. 511-84 du code monétaire et financier, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2019-486 du 22 mai 2019, issu de la transposition de la directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, et l'article R. 511-24 du code monétaire et financier, a pour objet de prévenir les prises de risques excessives, pouvant nuire à une gestion saine et efficace des risques au sein des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, de la part des salariés amenés à prendre des décisions d'investissement, en prévoyant un malus ou une récupération à 100 % de la rémunération variable à l'égard d'un preneur de risques qui a participé à des agissements ayant entraîné des pertes significatives pour l'établissement ou a été responsable de tels agissements ou n'a pas respecté les normes applicables en matière d'honorabilité et de compétences, lesdites normes s'entendant de règles professionnelles en lien direct et étroit avec l'activité professionnelle d'investissement à risques.

Doit en conséquence être approuvée la cour d'appel qui, pour faire droit à la demande du salarié en paiement de sa rémunération variable différée, retient que le comportement inapproprié de ce salarié à l'égard de jeunes femmes vis-à-vis desquelles il occupait une position de responsabilité ne caractérise pas le défaut de respect des exigences d'honorabilité prévues aux textes susvisés.

66. Harcèlement sexuel : propos ou comportements à connotation sexuelle répétés créant une situation intimidante ou offensante (Soc., 13 mars 2024)

Doit être censurée la cour d'appel qui juge qu'un harcèlement sexuel n'est pas constitué, alors qu'elle avait, d'une part, constaté la teneur à connotation sexuelle des messages adressés par le salarié à son assistante, à une salariée intérimaire et à une troisième salariée, d'autre part, relevé que plusieurs salariées avaient témoigné de la gêne occasionnée par la situation imposée par leur supérieur hiérarchique, ce dont elle aurait dû déduire que de tels propos ou comportements à connotation sexuelle répétés créant une situation intimidante ou offensante étaient de nature à caractériser un harcèlement sexuel et à rendre impossible le maintien du salarié dans l'entreprise.

67. L'action en paiement d'un rappel de salaire fondée sur la requalification d'un contrat intermittent en contrat à temps complet relève de la prescription triennale (Soc., 13 mars 2024, même arrêt qu'au n° 58)

La durée de la prescription étant déterminée par la nature de la créance invoquée, l'action en paiement d'un rappel de salaire fondée sur la requalification d'un contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps complet est soumise à la prescription triennale prévue par l'article L. 3245-1 du code du travail.

Ayant retenu que la demande du salarié tendant à la requalification de son contrat de travail intermittent en contrat de travail à temps complet s'analysait en une réclamation en paiement de salaire, une cour d'appel en a exactement déduit que sa demande était soumise à la prescription triennale de l'article L. 3245-1 du code du travail.

68. Inaptitude : absence de manquement à l'obligation de reclassement en l'état du refus, par le salarié, d'un poste à mi-temps conforme aux préconisations du médecin du travail (Soc., 13 mars 2024)

Il résulte des articles L. 1226-2 et L. 1226-2-1 du code du travail que l'employeur peut licencier le salarié s'il justifie du refus par celui-ci d'un emploi proposé dans les conditions prévues à l'article L. 1226-2 du code du travail, conforme aux préconisations du médecin du travail, de sorte que l'obligation de reclassement est réputée satisfaite.

Viole ces dispositions la cour d'appel qui juge dépourvu de cause réelle et sérieuse le licenciement pour inaptitude d'un salarié qui avait refusé un poste à mi-temps, conforme aux préconisations du médecin du travail, proposé par l'employeur au motif qu'il entraînait, par la baisse de rémunération qu'il générerait, une modification de son contrat de travail que le salarié pouvait légitimement refuser.

69. Lorsque le salarié invoque un manquement de l'employeur aux règles de prévention et de sécurité à l'origine de l'accident du travail, la preuve incombe à l'employeur (Soc., 28 fév. 2024)

Il résulte de l'article 1353 du code civil, dans sa version issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, et des articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail, dans leur version antérieure à l'ordonnance n° 2017-1389 du 22 septembre 2017, que lorsque le salarié invoque un manquement de l'employeur aux règles de prévention et de sécurité à l'origine de l'accident du travail dont il a été victime, il appartient à l'employeur de justifier avoir pris toutes les mesures prévues par les articles L. 4121-1 et L. 4121-2 du code du travail.

70. Conditions de la désignation d'un représentant syndical au CSE distinct du délégué syndical (Soc., 20 mars 2024)

Il résulte de la combinaison des articles L. 2143-3, L. 2143-6, L. 2143-22, L.2312-1 et L. 2314-2 du code du travail que le législateur n'a prévu la possibilité de désigner un représentant syndical au comité social et économique distinct du délégué syndical que dans les entreprises de plus de trois cents salariés et que, dans les entreprises de moins de cinquante salariés dans lesquelles la désignation d'un délégué syndical en application des dispositions de droit commun de l'article L. 2143-3 du code du travail est exclue, les dispositions de l'article L. 2143-22 ne sont pas applicables.



RESPONSABLE DE LA PUBLICATION :

Antoine Hontebeyrie, avocat associé, professeur agrégé des facultés de droit

ahontebeyrie@racine.eu

Les informations contenues dans les présentes brèves d'actualités sont d'ordre général. Elles ne prétendent pas à l'exhaustivité et ne couvrent pas nécessairement l'ensemble des sujets abordés dans leurs sources (textes, décisions, etc.). Elles ne constituent pas une prestation de conseil et ne peuvent en aucun cas remplacer une consultation juridique sur une situation particulière. Ces informations renvoient parfois à des sites Internet extérieurs sur lesquels Racine n'exerce aucun contrôle et dont le contenu n'engage pas sa responsabilité.

Ce document est protégé par les droits d'auteur et toute utilisation sans l'accord préalable de l'auteur est passible des sanctions prévues par la loi.