



## **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.

Les Brèves en lignes recensent l'intégralité des décisions de justice parues dans les Brèves d'actualités, suivant une présentation simplifiée (« un arrêt, une ligne ») dans le cadre d'une arborescence dédiée avec lien vers le texte intégral. Plus de 3 700 décisions y sont référencées à ce jour. Cette base de données est accessible gratuitement sur Internet <http://www.lesbrevesenlignes.fr/>

## SOMMAIRE

### DROIT DES OBLIGATIONS

4

1. L'action résolutoire fondée sur le défaut de délivrance conforme n'est soumise à aucune des dispositions propres à la responsabilité du fait des produits défectueux
2. La responsabilité du fait des produits défectueux ne s'applique pas à l'atteinte au produit lui-même et aux préjudices économiques découlant de cette atteinte
3. La gestion d'affaires implique l'intention du gérant d'agir pour le compte et dans l'intérêt du maître de l'affaire
4. La reconnaissance figurant dans un document qui n'est pas adressé au créancier est interruptive de prescription si elle contient l'aveu non équivoque de l'impayé
5. Cessation du cours d'une astreinte par l'effet d'une exécution émanant d'un tiers
6. L'art. 1992, al. 2, C. civ., sur la responsabilité du mandataire à titre gratuit ne concerne pas le dirigeant poursuivi sur le fondement de l'art. L. 651-2 C. com.

### FUSIONS/ACQUISITIONS – SOCIÉTÉS – BOURSE

5

7. AMF : la notification des griefs ne peut faire l'objet d'un recours autonome devant la cour d'appel

### BANQUE – FINANCE – ASSURANCE

6

8. Le fait qu'une créance soit assortie d'un privilège maritime ne confère, en soi, à son titulaire aucune action personnelle en paiement contre le propriétaire du navire
9. Assurance : la seule limitation conventionnelle de responsabilité ne suffit pas à donner prise à l'exception de subrogation, qui suppose une faute de l'assuré
10. Assurance : la déclaration du sinistre ne peut faire courir la prescription biennale de l'action ayant pour cause le recours d'un tiers
11. De nouvelles recommandations de l'AFA

### PENAL – PENAL DES AFFAIRES

7

12. Le défaut de l'expertise prévue à l'art. 706-115 CPP porte une atteinte substantielle aux droits de la personne poursuivie bénéficiant d'une mesure de protection

### FISCAL

7

13. Exclusion des immeubles par destination pour l'appréciation de la prépondérance immobilière
14. Fraude fiscale : est incriminé tout procédé frauduleux tendant à la soustraction intentionnelle à l'établissement et au paiement de l'impôt
15. Fraude fiscale : le dépôt d'une déclaration, fût-elle tardive au regard des dispositions fiscales la régissant, qui comporte des omissions, fait courir le délai de prescription spéciale prévue à l'article L. 230 du livre des procédures fiscales dès lors qu'elle tend à permettre la liquidation et le paiement de l'impôt
16. Même avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 2011, lorsque le constituant d'un trust de droit étranger, fût-il, aux termes de l'acte de trust, qualifié de discrétionnaire, irrévocable et ne prenant pas fin à son décès, ne s'est pas irrévocablement et effectivement dessaisi des biens placés, ses héritiers sont tenus de les déclarer lors de la succession. Par voie de conséquence, la méconnaissance de cette obligation déclarative est susceptible de caractériser le délit de fraude fiscale
17. Fraude fiscale : les pièces issues de la commission d'un délit ne peuvent être écartées au seul motif de leur origine dès lors qu'elles ont été régulièrement portées à la connaissance de l'administration fiscale par application de l'article L. 101 du livre des procédures fiscales et que les conditions dans lesquelles elles lui ont été communiquées n'ont pas été ultérieurement déclarées illégales par un juge
18. L'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'interdit pas, en tant que telle, l'application rétroactive d'une loi fiscale
19. Pacte Dutreil et donation avec réserve d'usufruit : la limitation des pouvoirs de l'usufruitier à la seule affectation des bénéfices doit être statutaire (rectification possible lorsque la limitation des pouvoirs résulte d'une AG et n'est pas prévue statutairement)
20. Le Conseil d'Etat précise la notion d'établissement stable en matière d'IS et de TVA

### RESTRUCTURATIONS

11

21. Le juge saisi d'une demande de report de la date de cessation des paiements doit se placer, non au jour où il statue, mais à celui où est envisagé le report
22. Pour l'appréciation de la cessation des paiements, ne peut être incluse dans le passif exigible une dette incertaine comme faisant l'objet d'un recours
23. Une créance d'indemnité de procédure peut donner lieu à relevé de forclusion
24. Réserve de propriété : l'autorité de chose jugée de la décision sur la revendication du prix de vente n'empêche pas le prétendu subrogé de faire trancher le conflit l'opposant au réservataire
25. Le délai d'appel du jugement autorisant la reprise des actions individuelles est le délai de 10 jours prévu par l'art. R. 661-3, al. 1, C. com.
26. La signification du jugement autorisant la reprise des actions individuelles fait courir le délai d'appel même si elle a lieu après le délai de l'art. R. 643-18 C. com.
27. L'art. 1992, al. 2, C. civ., sur la responsabilité du mandataire à titre gratuit ne concerne pas le dirigeant poursuivi sur le fondement de l'art. L. 651-2 C. com.
28. Une transaction ne peut faire échec, moyennant le paiement d'une somme ou l'abandon d'une créance, aux actions tendant au prononcé d'une sanction professionnelle

### IMMOBILIER – CONSTRUCTION

13

29. Bail commercial : la résiliation judiciaire pour défaut d'exploitation ne peut être prononcée si aucune stipulation expresse n'oblige le preneur à exploiter le fonds dans les lieux
30. Bail commercial : QPC sur l'art. L. 145-14 C. com.
31. Propriété : la prescription acquisitive trentenaire peut être opposée à un titre
32. Servitude : le propriétaire qui revendique une servitude de passage doit, en cas de contestation, prouver l'existence de la décision édictant l'interdiction de circuler invoquée

### CONCURRENCE – DISTRIBUTION – PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

14

33. Agent commercial : applicabilité du statut même si le mandataire ne dispose pas du pouvoir de modifier les prix des produits ou services
34. Démarchage : l'exécution volontaire du contrat, en connaissance des vices affectant le bon de commande, vaut confirmation de ce chef
35. L'action résolutoire fondée sur le défaut de délivrance conforme n'est soumise à aucune des dispositions propres à la responsabilité du fait des produits défectueux

36. La responsabilité du fait des produits défectueux ne s'applique pas à l'atteinte au produit lui-même et aux préjudices économiques découlant de cette atteinte

## AGROALIMENTAIRE

15

- 37. Appellation d'origine : reproduction de la forme ou de l'apparence caractérisant un produit dont la dénomination est protégée
- 38. Appellation d'origine : pratique susceptible d'induire le consommateur en erreur quant à la véritable origine du produit

## IT – IP – DATA PROTECTION

16

- 39. Plate-forme numérique : activité de mise en relation, par application de smartphone, de personnes souhaitant effectuer un déplacement urbain et de chauffeurs de taxi autorisés
- 40. La Commission européenne propose une réforme de l'espace numérique
- 41. Brexit : le RGPD reste applicable au Royaume-Uni en l'état

## SOCIAL

17

- 42. Egalité de traitement : nullité de la disposition d'une convention collective excluant les salariés licenciés pour inaptitude de l'indemnité de licenciement qu'elle institue
- 43. Elections professionnelles : le recours au vote électronique constitue une modalité d'organisation des élections et relève donc du contentieux de la régularité des opérations électorales
- 44. Elections professionnelles : conditions requises pour que l'employeur puisse prendre une décision unilatérale de recours au vote électronique
- 45. Conventions et accords collectifs de travail : l'art. L. 2262-15 C. trav. est d'application immédiate, quelle que soit la date à laquelle l'accord collectif a été conclu
- 46. Conventions et accords collectifs de travail : caractérisation de l'existence d'un intérêt général au sens de l'art. L. 2262-15 C. trav.
- 47. Conventions et accords collectifs de travail : report des effets de l'annulation de la clause d'un accord collectif et réserve des actions contentieuses antérieurement engagées
- 48. Conventions et accords collectifs de travail : le salarié ne peut être privé des avantages institués rétroactivement par un accord collectif au seul motif que la rupture de son contrat est antérieure à celui-ci
- 49. Conséquences de l'annulation de la validation administrative d'un accord déterminant le PSE en raison de l'absence du caractère majoritaire légalement requis
- 50. Contrat de sécurisation professionnelle : le délai de prescription de 12 mois prévu à l'art. L. 1233-67 C. trav. est applicable à la contestation portant sur l'inobservation des critères d'ordre des licenciements
- 51. La connaissance, par l'employeur, de l'imminence de la désignation d'un salarié comme conseiller s'apprécie lors de l'envoi de la convocation à l'entretien préalable
- 52. Même justifié par une faute grave, le licenciement peut causer au salarié, en raison des circonstances vexatoires qui l'ont accompagné, un préjudice réparable
- 53. Conséquences du caractère abusivement tardif de la demande de réintégration du salarié sur le calcul de la rémunération due par suite de la nullité du licenciement
- 54. Conséquences de la nullité d'un licenciement prononcé pendant la suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle
- 55. AGS : indemnité supra-légale de licenciement due dans le cadre d'un licenciement économique
- 56. A défaut de saisine de la juridiction prud'homale dans les 3 années suivant le 16 juin 2013, les dispositions transitoires de la L. 14 juin 2013 ne sont pas applicables
- 57. VRP : droit à l'indemnité spéciale de rupture lorsqu'il est jugé que le licenciement prononcé pour faute grave repose en réalité sur une cause réelle et sérieuse
- 58. Harcèlement moral : le juge doit vérifier la matérialité des éléments invoqués par le salarié et, le cas échéant, apprécier si, pris dans leur ensemble, ils permettent présumer le harcèlement

## DROIT DES OBLIGATIONS

—

### 1. **L'action résolutoire fondée sur le défaut de délivrance conforme n'est soumise à aucune des dispositions propres à la responsabilité du fait des produits défectueux (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 déc. 2020)**

Selon l'article 1386-2, devenu 1245-1, du Code civil, les dispositions relatives à la responsabilité du fait des produits défectueux s'appliquent à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne et du dommage supérieur à un montant déterminé par décret, qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit défectueux lui-même. En application des articles 1604 et 1184 du même Code, ce dernier article dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, l'acquéreur d'un bien peut agir en résolution de la vente en cas de manquement du vendeur à son obligation contractuelle de délivrance d'un bien conforme.

Cette action en résolution ne tendant pas à la réparation d'un dommage qui résulte d'une atteinte à la personne causée par un produit défectueux ou à un bien autre que ce produit, elle se trouve hors du champ de la directive 85/374/CEE du 25 juillet 1985 et de la loi du 19 mai 1998 qui l'a transposée, et n'est donc soumise à aucune de leurs dispositions.

### 2. **La responsabilité du fait des produits défectueux ne s'applique pas à l'atteinte au produit lui-même et aux préjudices économiques découlant de cette atteinte (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 déc. 2020, même arrêt que ci-dessus)**

Selon l'article 1386-2, devenu 1245-1 du Code civil, issu de la loi n° 98-389 du 19 mai 1998, les dispositions relatives à la responsabilité du fait des produits défectueux s'appliquent à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte à la personne et du dommage supérieur à un montant déterminé par décret, qui résulte d'une atteinte à un bien autre que le produit défectueux lui-même.

Après avoir énoncé, à bon droit, que ce régime de responsabilité ne s'applique pas à la réparation du dommage qui résulte d'une atteinte au produit défectueux lui-même et aux préjudices économiques découlant de cette atteinte, une cour d'appel en a exactement déduit que la perte d'exploitation et l'absence de fourniture de machine de remplacement invoquées par la demanderesse étaient consécutives à l'atteinte au matériel en cause et n'étaient pas indemnisables sur le fondement des articles 1386-1 et suivants, devenus 1245 et suivants du Code civil.

### 3. **La gestion d'affaires implique l'intention du gérant d'agir pour le compte et dans l'intérêt du maître de l'affaire (Com., 9 déc. 2020)**

En application de l'article 1372 du Code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, la gestion d'affaires implique l'intention du gérant d'agir pour le compte et dans l'intérêt du maître de l'affaire.

Cassation de l'arrêt qui, pour retenir la gestion d'affaires à l'égard d'un gérant maritime et du sous-affrèteur d'un navire affrété par une société A auprès du propriétaire de celui-ci, relève notamment que le sous-affrèteur a été judiciairement autorisé à se substituer à son frèteur A pour fournir le navire en soutes, procéder aux travaux nécessaires de maintenance et régler les frais de port et que les dépenses exposées pour préserver le navire, fournitures de soutes, avitaillement, paiement des salaires des marins et des réparations, incombent au propriétaire du navire qui était défaillant [pour avoir abandonné le navire], et que le créancier qui possède une créance privilégiée et dispose du droit de suite peut se prévaloir de ce droit et agir en paiement à l'encontre de ce propriétaire, alors, d'une part, que le fait

qu'une créance soit assortie d'un privilège maritime ne confère, en soi, au titulaire de cette créance aucune action personnelle en paiement contre le propriétaire du navire, et d'autre part, qu'ayant remis le navire à l'affréteur A en exécution d'une charte-partie coque nue, le propriétaire dudit navire s'était dessaisi de la gestion nautique et commerciale de celui-ci, ce dont il résultait que la gestion d'affaires, supposée permettre, selon l'arrêt, le paiement de frais engagés pour la seule poursuite du voyage du port de Tema à celui de la Rochelle-La Pallice, donc pour achever le transport de la cargaison, ne pouvait avoir été faite pour le compte du fréteur coque-nue à qui ces frais étaient pourtant réclamés.

**4. La reconnaissance figurant dans un document qui n'est pas adressé au créancier est interruptive de prescription si elle contient l'aveu non équivoque de l'impayé (Civ. 1<sup>ère</sup>, 2 déc. 2020)**

Aux termes de l'article 2240 du Code civil, la reconnaissance par le débiteur du droit de celui contre lequel il prescrivait interrompt le délai de prescription.

Cassation de l'arrêt qui, pour rejeter une demande tendant à ce qu'une dette soit inscrite au passif d'une indivision, retient qu'il ne peut être considéré que la prescription acquise a été interrompue par la reconnaissance de cette dette par la coïndivisaire dans un dire adressé au notaire, le dire n'ayant d'effet qu'entre les parties, alors qu'interrompt la prescription la reconnaissance du droit du créancier figurant dans un document qui ne lui est pas adressé s'il contient l'aveu non équivoque par le débiteur de l'absence de paiement.

**5. Cessation du cours d'une astreinte par l'effet d'une exécution émanant d'un tiers (Civ. 2<sup>ème</sup>, 10 déc. 2020)**

Il résulte de la combinaison des articles L. 131-1 et L. 131-4 du Code des procédures civiles d'exécution, que, dès l'instant où l'obligation assortie d'une astreinte a été exécutée, fût-ce par un tiers, l'astreinte ne peut plus donner lieu à liquidation pour la période de temps postérieure à cette exécution, sauf si le créancier justifie d'un intérêt légitime à ce qu'elle soit exécutée par le débiteur lui-même.

**6. L'art. 1992, al. 2, C. civ., sur la responsabilité du mandataire à titre gratuit ne concerne pas le dirigeant poursuivi sur le fondement de l'art. L. 651-2 C. com. (Com., 9 déc. 2020)**

Une cour d'appel énonce à bon droit que l'article 1992, alinéa 2, du Code civil, selon lequel la responsabilité générale du mandataire est appliquée moins rigoureusement à celui dont le mandat est gratuit, ne concerne pas la situation du dirigeant d'une personne morale en liquidation judiciaire poursuivi en paiement de l'insuffisance d'actif de celle-ci sur le fondement de l'article L. 651-2 du Code de commerce, la responsabilité de ce dirigeant s'appréciant, sur le fondement de ce texte spécial, de la même manière, qu'il soit rémunéré ou non.

## **FUSIONS/ACQUISITIONS – SOCIÉTÉS – BOURSE**

–

**7. AMF : la notification des griefs ne peut faire l'objet d'un recours autonome devant la cour d'appel (Com., 16 déc. 2020)**

Le propre d'une notification de griefs est de formuler une accusation afin de mettre les personnes concernées en mesure de se défendre.

C'est donc à bon droit qu'ayant rappelé que, conformément à l'article L. 621-15 du Code monétaire et financier, la notification des griefs par l'Autorité des marchés financiers (AMF) ouvre la phase contradictoire de la procédure de sanction, qui se poursuit le cas échéant jusqu'à la décision rendue par la commission des sanctions sur le bien-fondé de cette accusation, décision elle-même susceptible du recours prévu à l'article L. 621-30 du même Code, une cour d'appel [saisie d'un recours en annulation contre la décision implicite de rejet du recours gracieux formé devant le président de l'AMF et tendant au retrait de l'un des griefs notifiés], qui n'a pas méconnu le sens et la portée de l'article L. 621-14-1 du même Code, en a déduit que cet acte ne pouvait faire l'objet d'un recours autonome devant elle.

## BANQUE – FINANCE – ASSURANCE

–

- 8. Le fait qu'une créance soit assortie d'un privilège maritime ne confère, en soi, à son titulaire aucune action personnelle en paiement contre le propriétaire du navire (Com., 9 déc. 2020)**

Cf. brève n° 3.

- 9. Assurance : la seule limitation conventionnelle de responsabilité ne suffit pas à donner prise à l'exception de subrogation, qui suppose une faute de l'assuré (Civ. 2<sup>ème</sup>, 17 déc. 2020)**

Aux termes de l'article L. 121-12, alinéa 2, du Code des assurances, l'assureur peut être déchargé, en tout ou en partie, de sa responsabilité envers l'assuré, quand la subrogation ne peut plus, par le fait de l'assuré, s'opérer en faveur de l'assureur.

Ne donne pas de base légale à sa décision la cour d'appel qui, pour accueillir l'exception de subrogation invoquée par un assureur de responsabilité, retient que celui-ci est privé, du fait d'une clause devant s'interpréter comme limitative de responsabilité, stipulée par l'assuré au profit du fournisseur, de tout recours subrogatoire dans les droits de son assurée, tant à l'égard de la société mère que de son assureur, sans caractériser l'existence d'une faute à la charge de l'assuré ayant privé son assureur du bénéfice de la subrogation pouvant s'opérer en sa faveur.

- 10. Assurance : la déclaration du sinistre ne peut faire courir la prescription biennale de l'action ayant pour cause le recours d'un tiers (Civ. 2<sup>ème</sup>, 17 déc. 2020)**

Selon l'article L. 114-1, alinéa 3, du Code des assurances, quand l'action de l'assuré a pour cause le recours d'un tiers, le délai de prescription biennale ne court que du jour où ce tiers a exercé une action en justice contre l'assuré ou a été indemnisé par ce dernier.

Dès lors qu'il résulte des constatations de l'arrêt attaqué que la Caisse de garantie des administrateurs judiciaires et des mandataires judiciaires a été assignée le 25 avril 2002 en paiement de diverses sommes au titre de la responsabilité civile d'un commissaire à l'exécution d'une mesure de concordat et de détournements de fonds, il s'ensuit que l'action en garantie exercée par la Caisse contre son assureur, le 31 octobre 2002, n'était pas prescrite [rejet du pourvoi faisant notamment valoir que la prescription avait commencé à courir à compter de la date à laquelle le sinistre avait déclaré à la Caisse].

#### **11. De nouvelles recommandations de l'AFA (AFA, 12 janv. 2021)**

L'Agence française anticorruption (AFA) annonce la publication de ses nouvelles recommandations, prises en application de la loi Sapin II, destinées à aider les personnes morales de droit public et de droit privé à prévenir et à détecter les faits d'atteinte à la probité ; ces recommandations annulent et remplacent celles publiées en 2017.

## **PENAL – PENAL DES AFFAIRES**

–

#### **12. Le défaut de l'expertise prévue à l'art. 706-115 CPP porte une atteinte substantielle aux droits de la personne poursuivie bénéficiant d'une mesure de protection (Crim., 16 déc. 2020)**

Il résulte de l'article 706-115 du Code de procédure pénale que toute personne majeure bénéficiant d'une mesure de protection juridique faisant l'objet de poursuites pénales doit être soumise avant tout jugement au fond à une expertise médicale afin d'évaluer sa responsabilité pénale au moment des faits.

Le défaut d'expertise porte une atteinte substantielle aux droits de la personne poursuivie bénéficiant d'une mesure de protection juridique à l'époque des faits, en ce qu'il ne lui permet pas d'être jugée conformément à son degré de responsabilité pénale.

En déclarant la prévenue coupable et en prononçant une peine à son encontre, sans avoir préalablement ordonné une mesure d'expertise afin de déterminer son degré de discernement au moment des faits, alors qu'elle avait bénéficié d'une mesure de protection juridique sur une partie de la période visée à la prévention, une cour d'appel a méconnu le texte susvisé.

## **FISCAL**

–

#### **13. Exclusion des immeubles par destination pour l'appréciation de la prépondérance immobilière (Com., 2 déc. 2020)**

Selon l'article 726, I, 2°, du Code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi du 30 décembre 2009, est à prépondérance immobilière la personne morale, quelle que soit sa nationalité, dont les droits sociaux ne sont pas négociés sur un marché réglementé d'instruments financiers et dont l'actif est principalement constitué d'immeubles ou de droits immobiliers situés en France.

Ce texte ne mentionnant que les immeubles et droits réels immobiliers, sans viser les immeubles par destination, c'est à bon droit que la cour d'appel a retenu que ces derniers ne peuvent être pris en compte pour déterminer si, au sens de l'article 726, I, 2°, susvisé, une personne morale est à prépondérance immobilière.

#### **14. Fraude fiscale : est incriminé tout procédé frauduleux tendant à la soustraction intentionnelle à l'établissement et au paiement de l'impôt (Crim., 6 janv. 2021)**

Aux termes de l'article 1741 du Code général des impôts, commet le délit de fraude fiscale celui qui s'est frauduleusement soustrait ou a tenté de se soustraire frauduleusement à l'établissement ou au paiement total ou partiel des impôts, soit qu'il ait volontairement omis de faire sa déclaration dans les délais prescrits, soit qu'il ait volontairement dissimulé une part des sommes sujettes à l'impôt, soit qu'il ait

organisé son insolvabilité ou mis obstacle par d'autres manœuvres au recouvrement de l'impôt, soit en agissant de toute autre manière frauduleuse.

Il en résulte qu'est incriminé tout procédé frauduleux tendant à la soustraction intentionnelle à l'établissement et au paiement de l'impôt.

**15. Fraude fiscale : le dépôt d'une déclaration, fût-elle tardive au regard des dispositions fiscales la régissant, qui comporte des omissions, fait courir le délai de prescription spéciale prévue à l'article L. 230 du livre des procédures fiscales dès lors qu'elle tend à permettre la liquidation et le paiement de l'impôt (Crim., 6 janv. 2021, même arrêt que ci-dessus)**

Selon l'article L. 230 du livre des procédures fiscales dans sa version applicable à la cause, s'agissant de l'exercice des poursuites pénales, les plaintes de l'administration fiscale peuvent être déposées jusqu'à la fin de la troisième année qui suit celle au cours de laquelle l'infraction a été commise, et la prescription de l'action publique est suspendue pendant une durée maximum de six mois entre la date de saisine de la commission des infractions fiscales et la date à laquelle cette dernière émet son avis.

La prescription spéciale de l'action publique commence à courir du jour où l'infraction a été commise, soit, en cas d'omission de déclaration, le jour où celle-ci aurait dû être faite, en cas de dissimulation de sommes sujettes à l'impôt, le jour où une déclaration inexacte est produite auprès des services fiscaux (Crim., 13 décembre 1982, pourvoi n° 80-95.151, Bull. crim. 1982, n°284).

Il s'en déduit que le dépôt d'une déclaration, fût-elle tardive au regard des dispositions fiscales la régissant, qui comporte des omissions, fait courir le délai de prescription spéciale prévue à l'article L. 230 du livre des procédures fiscales dès lors qu'elle tend à permettre la liquidation et le paiement de l'impôt.

**16. Même avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 2011, lorsque le constituant d'un trust de droit étranger, fût-il, aux termes de l'acte de trust, qualifié de discrétionnaire, irrévocable et ne prenant pas fin à son décès, ne s'est pas irrévocablement et effectivement dessaisi des biens placés, ses héritiers sont tenus de les déclarer lors de la succession. Par voie de conséquence, la méconnaissance de cette obligation déclarative est susceptible de caractériser le délit de fraude fiscale (Crim., 6 janv. 2021, même arrêt que ci-dessus)**

Même avant l'entrée en vigueur de la loi du 29 juillet 2011, lorsque le constituant d'un trust de droit étranger, fût-il, aux termes de l'acte de trust, qualifié de discrétionnaire, irrévocable et ne prenant pas fin à son décès, ne s'est pas irrévocablement et effectivement dessaisi des biens placés, ses héritiers sont tenus de les déclarer lors de la succession. Par voie de conséquence, la méconnaissance de cette obligation déclarative est susceptible de caractériser le délit de fraude fiscale.

Dès lors, il appartient au juge d'analyser le fonctionnement concret du trust concerné afin de rechercher si le constituant a, dans les faits, continué à exercer à l'égard des biens logés dans le trust des prérogatives qui sont révélatrices de l'exercice du droit de propriété, de telle sorte qu'il ne peut être considéré comme s'en étant véritablement dessaisi.

**17. Fraude fiscale : les pièces issues de la commission d'un délit ne peuvent être écartées au seul motif de leur origine dès lors qu'elles ont été régulièrement portées à la connaissance de l'administration fiscale par application de l'article L. 101 du livre des procédures fiscales et que les conditions dans lesquelles elles lui ont été communiquées n'ont pas été ultérieurement déclarées illégales par un juge (Com., 16 déc. 2020)**

Selon l'article L. 101 du livre des procédures fiscales, dans sa version alors applicable, l'autorité judiciaire doit communiquer à l'administration des finances toute indication qu'elle peut recueillir, de nature à faire présumer une fraude commise en matière fiscale ou une manœuvre quelconque ayant eu pour objet ou ayant eu pour résultat de frauder ou de compromettre un impôt, qu'il s'agisse d'une instance civile ou commerciale ou d'une information criminelle ou correctionnelle, même terminée par un non-lieu.

En matière de procédures de contrôle de l'impôt, à l'exception de celles relatives aux visites en tous lieux, même privés, les pièces issues de la commission d'un délit ne peuvent être écartées au seul motif de leur origine dès lors qu'elles ont été régulièrement portées à la connaissance de l'administration fiscale par application de l'article L. 101 du livre des procédures fiscales et que les conditions dans lesquelles elles lui ont été communiquées n'ont pas été ultérieurement déclarées illégales par un juge.

Après avoir relevé qu'il n'était pas contesté que les données informatiques versées au soutien de la plainte de l'administration fiscale contre la requérante avaient été dérobées à la banque par un de ses salariés et avaient été obtenues au cours d'une perquisition légalement effectuée au domicile de ce salarié sur une commission rogatoire internationale délivrée par les autorités judiciaires helvétiques puis régulièrement communiquées à l'administration fiscale par le procureur de la République en application de l'article L. 101 du livre des procédures fiscales ; qu'il n'est pas établi que l'administration fiscale ait confectionné les pièces litigieuses ni participé directement ou indirectement à leur production, le rapprochement et le décryptage des données informatiques ne pouvant s'analyser comme une confection d'éléments de preuve par une autorité publique ; que le tribunal correctionnel a, par un jugement définitif, rejeté l'exception de nullité de la plainte tirée de l'obtention illicite des documents qui la fondaient, une cour d'appel a déduit, à bon droit, que ces données constituaient des preuves admissibles, de sorte que les propositions de rectifications notifiées à la requérante par l'administration fiscale étaient régulières.

**18. L'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'interdit pas, en tant que telle, l'application rétroactive d'une loi fiscale (Com., 2 déc. 2020, Arrêt 1 ; Arrêt 2 ; Arrêt 3)**

L'article 1<sup>er</sup> du premier protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales n'interdit pas, en tant que telle, l'application rétroactive d'une loi fiscale.

La loi n° 2012-958 du 16 août 2012, qui instaure la contribution exceptionnelle sur la fortune (CEF), est intervenue au cours de l'exercice au titre duquel cet impôt est dû. Si une telle mesure est, au sens de la Convention, rétroactive en ce que la CEF due au titre de l'année 2012 est établie en fonction de la valeur des biens et droits détenus au 1<sup>er</sup> janvier 2012, ce qui s'analyse, en droit interne, comme une mesure rétrospective dès lors que le fait générateur de l'imposition est la situation du contribuable à la date de l'entrée en vigueur de la loi de finances rectificative, elle ne présente toutefois aucun caractère exceptionnel du point de vue du droit fiscal.

En outre, l'acquittement de l'impôt de solidarité sur la fortune (ISF) dû au titre de l'année 2012, par des contribuables auxquels l'allégement, issu de la loi n° 2011-900 du 29 juillet 2011, de cet impôt a été

accordé sans contrepartie, n'a pu faire naître aucune attente légitime quant au fait qu'aucun supplément d'imposition sur le patrimoine ne serait décidé par le législateur pour cette même année.

**19. Pacte Dutreil et donation avec réserve d'usufruit : la limitation des pouvoirs de l'usufruitier à la seule affectation des bénéfices doit être statutaire (rectification possible lorsque la limitation des pouvoirs résulte d'une AG et n'est pas prévue statutairement) (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 déc. 2020)**

L'article 787 B, i), alinéa 2, du Code Général des Impôts prévoit que « *les dispositions du présent article s'appliquent en cas de donation avec réserve d'usufruit à la condition que les droits de vote de l'usufruitier soient statutairement limités aux décisions concernant l'affectation des bénéfices* ».

Le bénéfice de l'exonération partielle prévue à cet article peut être remis en cause en cas de non-respect de la condition relative à la modification des statuts limitant les droits de l'usufruitier aux décisions concernant l'affectation des bénéfices, car la limitation des pouvoirs de l'usufruitier doit impérativement résulter des statuts et non d'une assemblée générale.

La Cour de cassation décide qu'une cour d'appel a légalement justifié sa décision de condamner un avocat à réparer le préjudice subi par ses clients causé par la remise en cause du bénéfice d'une exonération des droits de mutation, puisque l'absence de modification des statuts ayant conduit à la privation de l'avantage fiscal escompté par les contribuables est consécutive au manquement de l'avocat constitué par le fait que, si sa première consultation mentionnait que l'application du dispositif fiscal était subordonnée à la condition que les statuts limitent le droit de vote de l'usufruitier aux décisions concernant l'affectation des bénéfices, les deux consultations suivantes n'en faisaient plus état tout en rappelant les autres conditions à remplir..

**20. Le Conseil d'Etat précise la notion d'établissement stable en matière d'IS et de TVA (CE, 11 déc. 2020)**

Il résulte du 1° de l'article 259 et des 1 et 2 de l'article 283 du Code général des impôts, dans leur rédaction en vigueur à compter du 1er janvier 2010, issus de la transposition en droit interne des articles 44, 192 bis, 193, 194 et 196 de la directive 2006/112/CE du 28 novembre 2006 dans leur version en vigueur à compter du 1er janvier 2010, éclairés notamment par l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) GST - Sarviz AG Germania du 23 avril 2015 (C-111/14), ainsi que de l'article 53 du règlement n° 282/2011 du 15 mars 2011 portant mesures d'exécution de la même directive, que lorsque le lieu des prestations de services se trouve en France parce qu'elles sont fournies à des assujettis remplissant les conditions définies à l'article 259 du CGI, le redevable de la TVA afférente est le prestataire qui les fournit s'il est lui-même établi en France. Doit être regardé comme tel le prestataire qui a en France un établissement stable depuis lequel les prestations sont fournies et qui satisfait aux critères énoncés au b du point 1, lesquels demeurent pertinents sous l'empire des nouvelles dispositions, ainsi qu'il ressort notamment de l'arrêt de la CJUE Welmory sp. z o.o. du 16 octobre 2014 (C-605/12). Dès lors que les prestations peuvent être rattachées à un tel établissement, il n'y a pas lieu de rechercher si ce rattachement est fiscalement plus rationnel qu'un rattachement au siège de l'activité économique du prestataire.

Pour avoir un établissement stable en France au sens de l'article 2.9 de la convention du 21 mars 1968 entre la France et l'Irlande tendant à prévenir les doubles impositions et à prévenir l'évasion fiscale en matière d'impôt sur le revenu, une société résidente d'Irlande doit soit disposer d'une installation fixe d'affaires par laquelle elle exerce tout ou partie de son activité, soit avoir recours à une personne non indépendante exerçant habituellement en France des pouvoirs lui permettant de l'engager dans une relation commerciale ayant trait aux opérations constituant ses activités propres. Doit être regardée

comme exerçant de tels pouvoirs, a) ainsi d'ailleurs qu'il résulte des paragraphes 32.1 et 33 des commentaires au modèle de convention établi par l'Organisation pour la coopération et le développement économique (OCDE) publiés respectivement le 28 janvier 2003 et le 15 juillet 2005, b) une société française qui, de manière habituelle, même si elle ne conclut pas formellement de contrats au nom de la société irlandaise, décide de transactions que la société irlandaise se borne à entériner et qui, ainsi entérinées, l'engagent.

## RESTRUCTURATIONS

### **21. Le juge saisi d'une demande de report de la date de cessation des paiements doit se placer, non au jour où il statue, mais à celui où est envisagé le report (Com., 9 déc. 2020)**

Il résulte des articles L. 631-1 et L. 631-8 du Code de commerce que la date de cessation des paiements ne peut être reportée qu'au jour où le débiteur était déjà dans l'impossibilité de faire face à son passif exigible avec son actif disponible. Le juge saisi d'une demande de report doit donc, pour apprécier cette situation, se placer, non au jour où il statue, mais à celui auquel est envisagé le report de la date de cessation des paiements.

### **22. Pour l'appréciation de la cessation des paiements, ne peut être incluse dans le passif exigible une dette incertaine comme faisant l'objet d'un recours (Com., 9 déc. 2020, même arrêt que ci-dessus)**

Ne peut être incluse dans le passif exigible une dette incertaine, comme faisant l'objet d'un recours. Si l'arrêt constate qu'au 10 mai 2015, date retenue par le premier juge, la débitrice n'avait pas assorti sa réclamation [relative à un avis de mise en recouvrement émis par l'administration fiscale] d'une demande de sursis de paiement, il relève également qu'à cette date, le jugement du tribunal administratif qui avait rejeté son recours faisait l'objet d'un appel. C'est donc à bon droit que la cour d'appel en a déduit que la créance fiscale n'était devenue certaine qu'à la date qu'elle a retenue du 15 décembre 2015, correspondant au prononcé de l'arrêt de la cour administrative d'appel.

### **23. Une créance d'indemnité de procédure peut donner lieu à relevé de forclusion (Com., 9 déc. 2020)**

Il résulte de la combinaison des articles L. 622-24, alinéa 6, et L. 622-17, I, du Code de commerce, que les créances postérieures au jugement d'ouverture et qui ne sont pas nées pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation, ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période et qui, ainsi, n'ont pas vocation à être payées à leur échéance, peuvent donner lieu au relevé de la forclusion prévu par l'article L. 622-26 de ce Code.

Ayant relevé que le jugement du 30 mai 2016 invoqué par le créancier au soutien de sa requête en relevé de forclusion faisait suite à une ordonnance d'injonction de payer du 19 mars 2015 et portait sur un litige relatif à un contrat antérieur à l'ouverture de la procédure collective, une cour d'appel, qui a ainsi fait ressortir que la créance d'indemnité de procédure, certes postérieure à cette ouverture, ne pouvait être née pour les besoins du déroulement de la procédure ou de la période d'observation ou en contrepartie d'une prestation fournie au débiteur pendant cette période, en a exactement déduit que, cette créance devant être déclarée, son titulaire pouvait demander à être relevé de la forclusion qu'il avait encourue.

**24. Réserve de propriété : l'autorité de chose jugée de la décision sur la revendication du prix de vente n'empêche pas le prétendu subrogé de faire trancher le conflit l'opposant au réservataire (Com., 9 déc. 2020)**

Selon l'article 2372 du Code civil, le droit de propriété du bien retenu à titre de garantie par l'effet d'une clause de réserve de propriété se reporte sur la créance du débiteur à l'égard du sous-acquéreur.

Il résulte de l'article L. 624-18 du Code de commerce que la revendication qu'il permet du prix ou de la partie du prix des biens vendus avec réserve de propriété, qui n'a été ni payé, ni réglé en valeur ni compensé entre le sous-acquéreur et le débiteur à la date du jugement ouvrant la procédure collective de ce dernier, tend seulement à rendre opposable à cette procédure le report du droit de propriété du vendeur initial sur la créance du prix de revente. Il s'ensuit que l'autorité de la chose jugée attachée à la décision statuant sur cette revendication ne prive pas l'affacteur, se prétendant subrogé dans les droits du débiteur au titre de la créance du prix de revente, de la possibilité de faire trancher, en vue d'obtenir à son profit le paiement de cette créance, le conflit qui l'oppose au vendeur bénéficiaire de la clause de réserve de propriété, la décision s'étant prononcée sur la revendication de celui-ci n'ayant pas eu pour objet de résoudre un tel conflit.

**25. Le délai d'appel du jugement autorisant la reprise des actions individuelles est le délai de 10 jours prévu par l'art. R. 661-3, al. 1, C. com. (Com., 9 déc. 2020)**

C'est à bon droit qu'une cour d'appel a retenu que le délai d'appel du jugement autorisant la reprise des actions individuelles des créanciers, que ce jugement soit celui de clôture de la liquidation judiciaire ou un jugement postérieur, lequel obéit au même régime, est le délai de dix jours prévu par l'article R. 661-3, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code de commerce, ces décisions étant, au sens de ce texte, rendues en matière de liquidation judiciaire.

**26. La signification du jugement autorisant la reprise des actions individuelles fait courir le délai d'appel même si elle a lieu après le délai de l'art. R. 643-18 C. com. (Com., 9 déc. 2020, même arrêt que ci-dessus)**

S'il résulte de la combinaison des alinéas 4 et 5 de l'article R. 643-18 du Code de commerce que le jugement qui, postérieurement à celui clôturant la liquidation judiciaire pour insuffisance d'actif, autorise, à titre exceptionnel, la reprise des actions individuelles des créanciers doit être signifié au débiteur dans les huit jours de son prononcé, le non-respect de ce délai n'est pas sanctionné par la nullité pour irrégularité de l'acte de signification délivré après son expiration, de sorte que cet acte fait courir le délai d'appel.

**27. L'art. 1992, al. 2, C. civ., sur la responsabilité du mandataire à titre gratuit ne concerne pas le dirigeant poursuivi sur le fondement de l'art. L. 651-2 C. com. (Com., 9 déc. 2020)**

Cf. brève n° 6.

**28. Une transaction ne peut faire échec, moyennant le paiement d'une somme ou l'abandon d'une créance, aux actions tendant au prononcé d'une sanction professionnelle (Com., 9 déc. 2020)**

Selon l'article 2045, alinéa 1<sup>er</sup>, du Code civil, pour transiger, il faut avoir la capacité de disposer des objets compris dans la transaction. C'est, dès lors, à bon droit qu'un arrêt, après avoir énoncé que les articles L. 653-1 et suivants du Code de commerce concernant la faillite personnelle et les autres mesures

d'interdiction ne tendent pas à la protection de l'intérêt collectif des créanciers mais à celle de l'intérêt général, et qu'il s'agit de mesures à la fois de nature préventive et punitive, retient que si une transaction pouvait mettre fin à l'instance en paiement de l'insuffisance d'actif, elle ne pouvait avoir pour objet de faire échec, moyennant le paiement d'une certaine somme ou l'abandon d'une créance, aux actions tendant au prononcé d'une sanction professionnelle.

## IMMOBILIER – CONSTRUCTION

–

### 29. Bail commercial : la résiliation judiciaire pour défaut d'exploitation ne peut être prononcée si aucune stipulation expresse n'oblige le preneur à exploiter le fonds dans les lieux (Civ. 3<sup>ème</sup>, 3 déc. 2020)

Il résulte des articles 1184, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et 1728 du Code civil que la résiliation judiciaire d'un bail commercial pour défaut d'exploitation des locaux ne peut être prononcée si aucune stipulation expresse du bail ne fait obligation au preneur d'exploiter son fonds de commerce dans les lieux loués.

Ne tire pas les conséquences légales de ses propres constatations une cour d'appel qui, pour prononcer la résiliation du bail aux torts partagés retient qu'en cessant toute exploitation et en quittant les locaux loués, alors même que l'exercice de l'activité commerciale n'était pas entravée, le preneur a commis une faute grave, après avoir constaté que le contrat de bail ne comportait aucune obligation d'exploitation permanente.

### 30. Bail commercial : QPC sur l'art. L. 145-14 C. com. (Civ. 3<sup>ème</sup>, 10 déc. 2020)

La Cour de cassation était saisie de la demande de renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité suivante : « *L'article L. 145-14 du Code de commerce est-il conforme à la Constitution et au bloc de constitutionnalité, précisément au droit de propriété garanti par les articles 2 et 17 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, à la liberté contractuelle garantie par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, à la liberté d'entreprendre protégée par l'article 4 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, au principe d'égalité garanti par l'article 1er de la Constitution du 4 octobre 1958 et les articles 1 et 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du citoyen de 1789, et respecte-t-il la compétence réservée à la loi par la Constitution de 1958 ?* »

Elle considère que cette question présente un caractère sérieux en ce que, en retenant que l'indemnité d'éviction doit notamment comprendre la valeur vénale du fonds de commerce défini selon les usages de la profession sans prévoir de plafond, de sorte que le montant de l'indemnité d'éviction pourrait dépasser la valeur vénale de l'immeuble, la disposition contestée est susceptible de porter une atteinte disproportionnée au droit de propriété du bailleur, de sorte qu'il y a lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel.

### 31. Propriété : la prescription acquisitive trentenaire peut être opposée à un titre (Civ. 3<sup>ème</sup>, 17 déc. 2020)

Il résulte de l'article 712 du Code civil que la propriété s'acquiert aussi par prescription dans les délais prévus par l'article 2272 du même Code.

Cassation de l'arrêt qui retient que les titres respectifs des parties, leur conférant des droits concurrents, sont soumis à publicité foncière, que la société titulaire du seul acte publié à la conservation des hypothèques est fondée à se prévaloir de l'antériorité de la publication de son titre de propriété et qu'il

en résulte qu'un acheteur est irrecevable à se prévaloir de la prescription acquisitive, alors que la prescription trentenaire peut être opposée à un titre.

**32. Servitude : le propriétaire qui revendique une servitude de passage doit, en cas de contestation, prouver l'existence de la décision édictant l'interdiction de circuler invoquée (Civ. 3<sup>ème</sup>, 17 déc. 2020)**

En application des articles 682 et 1315, devenu 1353, du Code civil, il incombe au propriétaire, qui revendique une servitude de passage pour cause d'enclave du fait d'un panneau d'interdiction de circuler, d'établir, en cas de contestation, l'existence d'une décision administrative prescrivant cette interdiction.

Inverse la charge de la preuve de l'état d'enclave invoqué en raison d'un obstacle juridique à l'accès à la voie publique la cour d'appel qui, pour reconnaître l'existence d'une servitude de passage pour cause d'enclave, relève que la circulation sur le chemin est prohibée par la présence d'un panneau de sens interdit, sans restriction au profit des riverains, en l'absence de toute autre voie de passage de largeur suffisante, et retient que la société, qui conteste l'existence d'une décision administrative à l'origine de cette signalisation, ne rapporte pas la preuve, qui lui incombe, de la véracité de ses allégations.

## CONCURRENCE – DISTRIBUTION – PROPRIETE INTELLECTUELLE

—

**33. Agent commercial : applicabilité du statut même si le mandataire ne dispose pas du pouvoir de modifier les prix des produits ou services (Com., 2 déc. 2020)**

Par un arrêt du 4 juin 2020 (Trendsetteuse, C-828/18), la CJUE a dit pour droit que l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 2, de la directive 86/653 doit être interprété en ce sens qu'une personne ne doit pas nécessairement disposer de la faculté de modifier les prix des marchandises dont elle assure la vente pour le compte du commettant pour être qualifiée d'agent commercial, au sens de cette disposition.

Il en résulte que doit désormais être qualifié d'agent commercial le mandataire, personne physique ou morale qui, à titre de profession indépendante, sans être lié par un contrat de louage de services, est chargé, de façon permanente, de négocier et, éventuellement, de conclure des contrats de vente, d'achat, de location ou de prestation de services au nom et pour le compte de producteurs, d'industriels, de commerçants ou d'autres agents commerciaux, quoiqu'il ne dispose pas du pouvoir de modifier les prix de ces produits ou services.

**34. Démarchage : l'exécution volontaire du contrat, en connaissance des vices affectant le bon de commande, vaut confirmation de ce chef (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 déc. 2020)**

Retenant que, si que le contrat [de fourniture et d'installation d'un kit photovoltaïque, financé par un crédit affecté] ne respecte pas les exigences posées à l'article L. 121-23, 4° et 5°, du Code de la consommation [relatifs au démarchage] en ce qu'il ne contient pas la désignation précise de la nature et des caractéristiques des biens offerts ou des services proposés, ni les conditions d'exécution du contrat, notamment les modalités et le délai de livraison des biens ou d'exécution de la prestation de services, il est cependant reproduit au verso du bon de commande, après les conditions générales de vente, les dispositions des articles L. 121-23 à L. 121-24 du Code de la consommation, dans des caractères de petite taille mais parfaitement lisibles et que cette obligation légale a pour objet de permettre au consommateur normalement attentif de prendre connaissance de ses droits et d'en tirer les

conséquences en décidant soit de poursuivre le contrat en dépit des vices qui l'affectent, soit d'y mettre fin, et ajoutant que les emprunteurs ne pouvaient pas ignorer que les manquements relevés leur permettaient de se prévaloir de la nullité du contrat et renoncer à son exécution, même après l'expiration du délai de renonciation et qu'ils ont poursuivi l'exécution du contrat sans formuler aucune réserve après les travaux et après la mise en service de l'installation de production électrique, laquelle a fonctionné au moins pendant deux ans jusqu'à l'engagement de leur action, une cour d'appel a pu en déduire que les emprunteurs avaient exécuté volontairement le contrat, en connaissance des vices affectant le bon de commande, ce qui valait confirmation du contrat et les privait de la possibilité de se prévaloir des nullités formelles invoquées.

**35. L'action résolutoire fondée sur le défaut de délivrance conforme n'est soumise à aucune des dispositions propres à la responsabilité du fait des produits défectueux (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 déc. 2020)**

Cf. brève n° 1.

**36. La responsabilité du fait des produits défectueux ne s'applique pas à l'atteinte au produit lui-même et aux préjudices économiques découlant de cette atteinte (Civ. 1<sup>ère</sup>, 9 déc. 2020, même arrêt que ci-dessus)**

Cf. brève n° 2.

## **AGROALIMENTAIRE**

—

**37. Appellation d'origine : reproduction de la forme ou de l'apparence caractérisant un produit dont la dénomination est protégée (CJUE, 17 déc. 2020)**

Les articles 13, paragraphe 1, respectifs du règlement (CE) n° 510/2006 du Conseil, du 20 mars 2006, relatif à la protection des indications géographiques et des appellations d'origine des produits agricoles et des denrées alimentaires, et du règlement (UE) n° 1151/2012 du Parlement européen et du Conseil, du 21 novembre 2012, relatif aux systèmes de qualité applicables aux produits agricoles et aux denrées alimentaires, doivent être interprétés en ce sens qu'ils n'interdisent pas uniquement l'utilisation par un tiers de la dénomination enregistrée.

**38. Appellation d'origine : pratique susceptible d'induire le consommateur en erreur quant à la véritable origine du produit (CJUE, 17 déc. 2020, même arrêt que ci-dessus)**

Les articles 13, paragraphe 1, sous d), respectifs des règlements n°s 510/2006 et 1151/2012 doivent être interprétés en ce sens qu'ils interdisent la reproduction de la forme ou de l'apparence caractérisant un produit couvert par une dénomination enregistrée lorsque cette reproduction est susceptible d'amener le consommateur à croire que le produit en cause est couvert par cette dénomination enregistrée. Il y a lieu d'apprécier si ladite reproduction peut induire le consommateur européen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé, en erreur, en tenant compte de tous les facteurs pertinents en l'espèce.

## IT – IP – DATA PROTECTION

### 39. Plate-forme numérique : activité de mise en relation, par application de *smartphone*, de personnes souhaitant effectuer un déplacement urbain et de chauffeurs de taxi autorisés (CJUE, 3 déc. 2020)

L'article 2, sous a), de la directive 2000/31/CE du Parlement européen et du Conseil, du 8 juin 2000, relative à certains aspects juridiques des services de la société de l'information, et notamment du commerce électronique, dans le marché intérieur (« directive sur le commerce électronique »), qui renvoie à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous b), de la directive (UE) 2015/1535 du Parlement européen et du Conseil, du 9 septembre 2015, prévoyant une procédure d'information dans le domaine des réglementations techniques et des règles relatives aux services de la société de l'information, doit être interprété en ce sens que constitue un « service de la société de l'information », au sens de ces dispositions, un service d'intermédiation consistant, au moyen d'une application pour téléphone intelligent, à mettre en relation, contre rémunération, des personnes qui souhaitent effectuer un déplacement urbain et des chauffeurs de taxi autorisés, pour lequel le prestataire dudit service a conclu à cette fin des contrats de fourniture de services avec ces chauffeurs en contrepartie du paiement d'un abonnement mensuel, mais ne leur transmet pas les commandes, ne fixe pas le prix de la course ni n'en assure la perception auprès de ces personnes, qui paient celui-ci directement au chauffeur de taxi, et n'exerce pas davantage de contrôle sur la qualité des véhicules et de leurs chauffeurs ainsi que sur le comportement de ces derniers.

L'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous f), de la directive 2015/1535 doit être interprété en ce sens que ne constitue pas une « règle technique », au sens de cette disposition, une réglementation d'une autorité locale, qui subordonne la fourniture d'un service d'intermédiation, ayant pour objet, au moyen d'une application pour téléphone intelligent, de mettre en relation, contre rémunération, des personnes qui souhaitent effectuer un déplacement urbain et des chauffeurs de taxi autorisés, et relevant de la qualification de « service de la société de l'information », au sens de l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous b), de la directive 2015/1535, à l'obtention d'une autorisation préalable à laquelle sont déjà soumis les autres prestataires de services de réservation de taxis.

L'article 56 TFUE, l'article 3, paragraphes 2 et 4, de la directive 2000/31 ainsi que l'article 16 de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur, doivent être interprétés en ce sens qu'ils ne s'appliquent pas à un litige dont tous les éléments pertinents se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre.

L'article 4 de la directive 2000/31 doit être interprété en ce sens qu'il ne s'applique pas à une réglementation d'un État membre qui subordonne la fourniture d'un service d'intermédiation, ayant pour objet, au moyen d'une application pour téléphone intelligent, de mettre en relation, contre rémunération, des personnes qui souhaitent effectuer un déplacement urbain et des chauffeurs de taxi autorisés, et relevant de la qualification de « service de la société de l'information », au sens de l'article 2, sous a), de la directive 2000/31, qui renvoie à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, sous b), de la directive 2015/1535, à l'obtention d'une autorisation préalable à laquelle sont déjà soumis les autres prestataires de services de réservation de taxis.

Les articles 9 et 10 de la directive 2006/123 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une réglementation d'un État membre qui subordonne la fourniture d'un service d'intermédiation, ayant pour objet, au moyen d'une application pour téléphone intelligent, de mettre en relation, contre rémunération, des personnes qui souhaitent effectuer un déplacement urbain et des chauffeurs de taxi autorisés, à l'obtention d'une autorisation préalable à l'exercice de leur activité, lorsque les conditions d'obtention de cette autorisation ne répondent pas aux exigences prévues à ces articles, en ce qu'elles

imposent notamment des exigences techniques inadaptées au service concerné, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier.

#### **40. La Commission européenne propose une réforme de l'espace numérique (Comm. Eur., 15 déc. 2020)**

Dans un communiqué, la Commission européenne annonce avoir proposé une importante réforme de l'espace numérique, constituée d'un ensemble complet de nouvelles règles qui s'appliqueront à tous les services numériques, notamment les médias sociaux, les places de marché en ligne et d'autres plateformes en lignes actives dans l'Union européenne : la législation sur les services numériques et la législation sur les marchés numériques.

#### **41. Brexit : le RGPD reste applicable au Royaume-Uni en l'état (CNIL, 28 déc. 2020)**

Dans un communiqué, la CNIL rappelle que, dans le cadre de l'accord de commerce et de coopération conclu le 24 décembre 2020, le Royaume-Uni et l'Union Européenne sont convenus que le RGPD restera applicable au Royaume-Uni pour une durée de 6 mois maximum, pendant laquelle les données pourront continuer à y être transférées, et que le « guichet unique » n'est plus applicable au Royaume-Uni depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2021.

## **SOCIAL**

—

#### **42. Egalité de traitement : nullité de la disposition d'une convention collective excluant les salariés licenciés pour inaptitude de l'indemnité de licenciement qu'elle institue (Soc., 9 déc. 2020)**

Même lorsque la différence de traitement en raison d'un des motifs visés à l'article L. 1132-1 du Code du travail résulte des stipulations d'une convention ou d'un accord collectifs, négociés et signés par des organisations syndicales représentatives, les stipulations concernées ne peuvent être présumées justifiées au regard du principe de non-discrimination.

En l'absence d'élément objectif et pertinent la justifiant, est nulle en raison de son caractère discriminatoire fondé sur l'état de santé du salarié la disposition d'une convention collective excluant les salariés licenciés pour inaptitude de l'indemnité de licenciement qu'elle institue.

#### **43. Elections professionnelles : le recours au vote électronique constitue une modalité d'organisation des élections et relève donc du contentieux de la régularité des opérations électorales (Soc., 13 janv. 2021)**

Il résulte du premier alinéa de l'article L. 2314-32 du Code du travail que les contestations relatives à l'électorat, à la composition des listes de candidats en application de l'article L. 2314-30, à la régularité des opérations électorales et à la désignation des représentants syndicaux sont de la compétence du juge judiciaire, et de l'article R. 2314-32 que les contestations prévues à l'article L. 2314-32 sont jugées en dernier ressort.

Le recours au vote électronique, qu'il soit prévu par accord collectif ou par décision unilatérale de l'employeur, constitue une modalité d'organisation des élections et relève en conséquence du contentieux de la régularité des opérations électorales.

**44. Elections professionnelles : conditions requises pour que l'employeur puisse prendre une décision unilatérale de recours au vote électronique (Soc., 13 janv. 2021, même arrêt que ci-dessus)**

Il résulte des articles L. 2314-26 et R. 2314-5 du Code du travail que la possibilité de recourir au vote électronique pour les élections professionnelles peut être ouverte par un accord d'entreprise ou par un accord de groupe, et, à défaut d'accord, par une décision unilatérale de l'employeur.

Il ressort de ces dispositions que ce n'est que lorsque, à l'issue d'une tentative loyale de négociation, un accord collectif n'a pu être conclu que l'employeur peut prévoir par décision unilatérale la possibilité et les modalités d'un vote électronique.

Dès lors que le législateur a expressément prévu qu'à défaut d'accord collectif, le recours au vote électronique pouvait résulter d'une décision unilatérale de l'employeur, cette décision unilatérale peut, en l'absence de délégués syndicaux dans l'entreprise ou dans le groupe, être prise par l'employeur sans qu'il soit tenu de tenter préalablement une négociation selon les modalités dérogatoires prévues aux articles L. 2232-23 à L. 2232-26 du Code du travail.

**45. Conventions et accords collectifs de travail : l'art. L. 2262-15 C. trav. est d'application immédiate, quelle que soit la date à laquelle l'accord collectif a été conclu (Soc., 13 janv. 2021)**

Il résulte de l'article L. 2262-15 du Code du travail, issu de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017, que, en cas d'annulation par le juge de tout ou partie d'un accord ou d'une convention collective, celui-ci peut décider, s'il lui apparaît que l'effet rétroactif de cette annulation est de nature à emporter des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que cet acte a produits et des situations qui ont pu se constituer lorsqu'il était en vigueur que de l'intérêt général pouvant s'attacher à un maintien temporaire de ses effets, que l'annulation ne produira ses effets que pour l'avenir ou de moduler les effets de sa décision dans le temps, sous réserve des actions contentieuses déjà engagées à la date de sa décision sur le même fondement.

En l'absence de dispositions transitoires spécifiques, l'article L. 2262-15 est d'application immédiate, quelle que soit la date à laquelle l'accord collectif a été conclu.

**46. Conventions et accords collectifs de travail : caractérisation de l'existence d'un intérêt général au sens de l'art. L. 2262-15 C. trav. (Soc., 13 janv. 2021, même arrêt que ci-dessus)**

Une cour d'appel, qui a retenu que l'annulation d'une clause d'une convention collective nationale conduisait à la remise en cause des sommes perçues par les salariés depuis une dizaine d'années, supposant un travail considérable, compliqué par l'ancienneté des situations établies avec une collecte de données de grande ampleur pour un résultat incertain en vue d'une reconstitution des droits de chacun, et qui a également relevé que le maintien de la clause pour le passé n'était pas de nature à priver les salariés de contrepartie, a caractérisé l'existence d'un intérêt général [au sens de l'article L. 2262-15 du Code du travail, issu de l'ordonnance n° 2017-1385 du 22 septembre 2017] l'autorisant à reporter les effets de l'annulation de la clause et à fixer la prise d'effet de sa décision à une date tenant compte de la nécessité de laisser un délai pour la renégociation de la clause de rémunération.

**47. Conventions et accords collectifs de travail : report des effets de l'annulation de la clause d'un accord collectif et réserve des actions contentieuses antérieurement engagées** (Soc., 13 janv. 2021, même arrêt que ci-dessus)

Aux termes de l'article L. 2262-15 du Code du travail, en cas d'annulation par le juge de tout ou partie d'un accord ou d'une convention collective, celui-ci peut décider, s'il lui apparaît que l'effet rétroactif de cette annulation est de nature à emporter des conséquences manifestement excessives en raison tant des effets que cet acte a produits et des situations qui ont pu se constituer lorsqu'il était en vigueur que de l'intérêt général pouvant s'attacher à un maintien temporaire de ses effets, que l'annulation ne produira ses effets que pour l'avenir ou de moduler les effets de sa décision dans le temps, sous réserve des actions contentieuses déjà engagées à la date de sa décision sur le même fondement.

Il en résulte qu'une cour d'appel ne peut rejeter les demandes de dommages et intérêts au titre de l'atteinte à l'intérêt collectif de la profession formées par des organisations syndicales, à l'origine de l'action ayant conduit à l'annulation de la clause d'un accord collectif, au motif que les effets de l'annulation ont été reportés, dès lors que les actions contentieuses étaient déjà engagées à la date de sa décision d'annulation de la clause.

**48. Conventions et accords collectifs de travail : le salarié ne peut être privé des avantages institués rétroactivement par un accord collectif au seul motif que la rupture de son contrat est antérieure à celui-ci** (Soc., 13 janv. 2021)

Dès lors qu'il résulte, d'une part, de l'article L. 2261-1 du Code du travail qu'une convention ou un accord collectif peut prévoir l'octroi d'avantages salariaux pour une période antérieure à son entrée en vigueur et, d'autre part, de l'article 2 du Code civil qu'une convention ou un accord collectif, même dérogatoire, ne peut priver un salarié des droits qu'il tient du principe d'égalité de traitement pour une période antérieure à l'entrée en vigueur de l'accord, la seule circonstance que le contrat de travail d'un salarié ait été rompu avant la date de signature de l'accord collectif ne saurait justifier que ce salarié ne bénéficie pas des avantages salariaux institués par celui-ci, de façon rétroactive, pour la période antérieure à la cessation du contrat de travail.

**49. Conséquences de l'annulation de la validation administrative d'un accord déterminant le PSE en raison de l'absence du caractère majoritaire légalement requis** (Soc., 13 janv. 2021)

Selon les articles L. 1235-10 et L. 1235-11 du Code du travail, dans leur version issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, est nul le licenciement intervenu en l'absence de toute décision relative à la validation de l'accord mentionné à l'article L. 1233-24-1 du même Code ou à l'homologation du document élaboré par l'employeur mentionné à l'article L. 1233-24-4 ou alors qu'une décision négative a été rendue ainsi que le licenciement intervenu alors que la procédure de licenciement est nulle en cas d'annulation d'une décision ayant procédé à la validation ou à l'homologation en raison d'une absence ou d'une insuffisance de plan de sauvegarde de l'emploi.

Selon l'article L. 1235-16 du même Code, l'annulation de la décision de validation ou d'homologation pour un motif autre que l'absence ou l'insuffisance du plan de sauvegarde de l'emploi donne lieu, sous réserve de l'accord des parties, à la réintégration du salarié dans l'entreprise, avec maintien de ses avantages acquis. A défaut, le salarié a droit à une indemnité à la charge de l'employeur, qui ne peut être inférieure aux salaires des six derniers mois.

Il en résulte que l'annulation par la juridiction administrative d'une décision ayant procédé à la validation de l'accord collectif déterminant le contenu du plan de sauvegarde de l'emploi au motif de l'erreur de

droit commise par l'administration en validant un accord qui ne revêtait pas le caractère majoritaire requis par l'article L. 1233-24-1 du Code du travail n'est pas de nature à entraîner la nullité de la procédure de licenciement collectif pour motif économique mais donne lieu à l'application des dispositions de l'article L. 1235-16 du même Code.

**50. Contrat de sécurisation professionnelle : le délai de prescription de 12 mois prévu à l'art. L. 1233-67 C. trav. est applicable à la contestation portant sur l'inobservation des critères d'ordre des licenciements (Soc., 16 déc. 2020)**

Selon l'article L. 1233-67 du Code du travail, en cas d'adhésion du salarié au contrat de sécurisation professionnelle, toute contestation portant sur la rupture du contrat de travail ou son motif se prescrit par douze mois à compter de l'adhésion au contrat de sécurisation professionnelle.

Ce délai est applicable à la contestation portant sur l'inobservation des critères d'ordre des licenciements, qui est relative à la rupture du contrat de travail.

Une cour d'appel qui a constaté que le salarié avait adhéré au contrat de sécurisation professionnelle le 20 février 2013 et saisi, le 16 avril 2014, la juridiction prud'homale d'une contestation portant sur l'application des critères d'ordre de licenciement en a exactement déduit que les demandes du salarié étaient prescrites.

**51. La connaissance, par l'employeur, de l'imminence de la désignation d'un salarié comme conseiller s'apprécie lors de l'envoi de la convocation à l'entretien préalable (Soc., 13 janv. 2021)**

Pour l'application des articles L. 2411-1, 16° et L. 2411-21 du Code du travail, c'est au moment de l'envoi de la convocation à l'entretien préalable au licenciement que l'employeur doit avoir connaissance de l'imminence de la désignation d'un salarié en qualité de conseiller du salarié.

Doit être censurée la cour d'appel qui, pour dire un licenciement nul en l'absence d'autorisation administrative de licenciement, retient qu'il est constant que la protection prend effet avant la publication de la liste des conseillers du salarié si le salarié fait la preuve que son employeur a eu connaissance de l'imminence de sa désignation avant de procéder à son licenciement et qu'en l'espèce la salariée a bien informé l'employeur de l'imminence de sa candidature aux fonctions de conseiller du salarié le 6 novembre 2014, soit antérieurement à l'entretien préalable au licenciement qui s'est tenu le 12 novembre 2014, alors qu'elle avait relevé que la salariée avait été convoquée à un entretien préalable au licenciement le 30 octobre 2014 et qu'il résultait de ses constatations que l'employeur n'avait eu connaissance de l'imminence de la désignation de l'intéressée en qualité de conseiller du salarié que le 6 novembre 2014, soit postérieurement à l'engagement de la procédure de licenciement.

**52. Même justifié par une faute grave, le licenciement peut causer au salarié, en raison des circonstances vexatoires qui l'ont accompagné, un préjudice réparable (Soc., 16 déc. 2020)**

Même lorsqu'il est justifié par une faute grave du salarié, le licenciement peut causer à celui-ci, en raison des circonstances vexatoires qui l'ont accompagné, un préjudice dont il est fondé à demander réparation.

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui, après avoir dit le licenciement fondé sur une faute grave du salarié, rejette la demande en paiement de dommages-intérêts pour licenciement vexatoire en

réparation du préjudice moral causé par les circonstances de la rupture, sans rechercher, comme elle y était invitée, si le licenciement n'avait pas été entouré de circonstances vexatoires.

**53. Conséquences du caractère abusivement tardif de la demande de réintégration du salarié sur le calcul de la rémunération due par suite de la nullité du licenciement (Soc., 13 janv. 2021)**

En cas de licenciement nul, le salarié qui sollicite sa réintégration a droit au paiement d'une indemnité égale au montant de la rémunération qu'il aurait dû percevoir entre son éviction de l'entreprise et sa réintégration. Toutefois, le salarié qui présente de façon abusive sa demande de réintégration tardivement, n'a droit, au titre de cette nullité, qu'à la rémunération qu'il aurait perçue du jour de sa demande de réintégration à celui de sa réintégration effective.

Cassation de l'arrêt qui condamne l'employeur à payer une indemnité de 1 050 770 euros au titre de la nullité du licenciement pour la période du 28 octobre 2011 au 28 novembre 2018, au motif que s'il est exact que le salarié n'a formé une demande en nullité du licenciement et par voie de conséquence en réintégration que par conclusions communiquées en mars 2016 devant la cour d'appel de Versailles, faute pour la société de soulever une exception de prescription, la période à prendre en considération ne peut être restreinte.

**54. Conséquences de la nullité d'un licenciement prononcé pendant la suspension du contrat de travail consécutive à un accident du travail ou une maladie professionnelle (Soc., 9 déc. 2020)**

Aux termes de l'article L. 122-32-1 devenu L. 1226-7, du Code du travail, le contrat de travail d'un salarié victime d'un accident du travail, autre qu'un accident de trajet, ou d'une maladie professionnelle est suspendu pendant toute la durée de l'arrêt de travail provoqué par l'accident ou la maladie.

Il résulte des articles L. 122-32-2, alinéa 1<sup>er</sup>, devenu L. 1226-9 et L. 122-32-2, alinéa 3, devenu L. 1226-13 du même Code qu'au cours des périodes de suspension du contrat de travail du salarié consécutives à un accident du travail ou une maladie professionnelle, l'employeur ne peut rompre ce contrat que s'il justifie soit d'une faute grave de l'intéressé, soit de son impossibilité de maintenir le contrat pour un motif étranger à l'accident ou à la maladie, toute rupture du contrat de travail prononcée en méconnaissance de ces dispositions étant nulle.

La Cour de cassation juge que le salarié dont le licenciement est nul en application de ces dispositions, et qui demande sa réintégration a droit au paiement d'une somme correspondant à la réparation de la totalité du préjudice subi au cours de la période qui s'est écoulée entre son licenciement et sa réintégration, dans la limite du montant des salaires dont il a été privé (Soc., 16 octobre 2019, n° 17-31.624, publié).

Le salaire à prendre en compte pour le calcul de l'indemnité est le salaire qu'aurait perçu le salarié s'il avait continué à travailler, pendant la période s'étant écoulée entre son licenciement et sa réintégration, au poste qu'il occupait avant la suspension du contrat de travail provoquée par l'accident du travail.

**55. AGS : indemnité supra-légale de licenciement due dans le cadre d'un licenciement économique (Soc., 16 déc. 2020)**

Selon l'article L. 3253-8 4° du Code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016, l'assurance mentionnée à l'article L. 3253-6 du Code du travail couvre les mesures d'accompagnement résultant d'un plan de sauvegarde de l'emploi déterminé par un accord collectif majoritaire ou par un document élaboré par l'employeur, conformément aux articles L. 1233-24-1 à L.

1233-24-4, dès lors qu'il a été validé ou homologué dans les conditions prévues à l'article L. 1233-58 avant ou après l'ouverture de la procédure de redressement ou de liquidation judiciaire.

Selon l'article L. 3253-13 du même Code, dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, l'assurance prévue à l'article L. 3253-6 du Code du travail ne couvre pas les sommes qui concourent à l'indemnisation du préjudice causé par la rupture du contrat de travail dans le cadre d'un licenciement pour motif économique, en application d'un accord d'entreprise ou d'établissement ou de groupe, d'un accord collectif validé ou d'une décision unilatérale de l'employeur homologuée conformément à l'article L. 1233-57-3, lorsque l'accord a été conclu et déposé ou la décision notifiée moins de dix-huit mois avant la date du jugement d'ouverture de la procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire, ou l'accord conclu ou la décision notifiée postérieurement à l'ouverture de la procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire.

Cassation de l'arrêt qui juge la créance du salarié fixée à titre d'indemnité supra-légale de licenciement opposable à l'AGS, alors qu'une indemnité supra-légale de licenciement n'est pas une mesure d'accompagnement résultant d'un plan de sauvegarde de l'emploi au sens de l'article L. 3253-8 4° du Code du travail, mais une somme concourant à l'indemnisation du préjudice causé par la rupture du contrat de travail au sens de l'article L. 3253-13 du même Code.

**56. A défaut de saisine de la juridiction prud'homale dans les 3 années suivant le 16 juin 2013, les dispositions transitoires de la L. 14 juin 2013 ne sont pas applicables (Soc., 9 déc. 2020)**

Aux termes de l'article L. 3245-1 du Code du travail dans sa rédaction issue de la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, l'action en paiement ou en répétition du salaire se prescrit par trois ans à compter du jour où celui qui l'exerce a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer. La demande peut porter sur les sommes dues au titre des trois dernières années à compter de ce jour ou, lorsque le contrat de travail est rompu, sur les sommes dues au titre des trois années précédant la rupture du contrat.

Selon l'article 21 V de la dite loi, les dispositions réduisant à trois ans le délai de prescription de l'action en paiement de salaire s'appliquent aux prescriptions en cours à compter du 16 juin 2013, sans que la durée totale de la prescription puisse excéder la durée prévue par la loi antérieure.

Il résulte de la combinaison de ces textes qu'à défaut de saisine de la juridiction prud'homale dans les trois années suivant cette date, les dispositions transitoires ne sont pas applicables en sorte que l'action en paiement de créances de salaire nées sous l'empire de la loi ancienne se trouve prescrite.

**57. VRP : droit à l'indemnité spéciale de rupture lorsqu'il est jugé que le licenciement prononcé pour faute grave repose en réalité sur une cause réelle et sérieuse (Soc., 9 déc. 2020)**

Aux termes de l'article L. 7313-13, alinéa 1er, du Code du travail, en cas de rupture du contrat de travail à durée indéterminée par l'employeur, en l'absence de faute grave, le voyageur, représentant ou placier a droit à une indemnité pour la part qui lui revient personnellement dans l'importance en nombre et en valeur de la clientèle apportée, créée ou développée par lui.

Selon l'article 14 de l'accord national interprofessionnel des voyageurs, représentants, placiers du 3 octobre 1975, lorsque le représentant de commerce se trouve dans l'un des cas de cessation du contrat prévus à l'article L. 751-9, alinéas 1er et 2 du Code du travail, devenu les articles L. 7313-13 et L. 7313-14, alors qu'il est âgé de moins de soixante-cinq ans et qu'il ne rentre pas dans le champ d'application de l'article 16 du présent accord, et sauf opposition de l'employeur exprimée par écrit et au plus tard dans les quinze jours de la notification de la rupture ou de la date d'expiration du contrat à durée déterminée

non renouvelable, ce représentant, à la condition d'avoir renoncé au plus tard dans les trente jours suivant l'expiration du contrat de travail à l'indemnité de clientèle à laquelle il pourrait avoir droit en vertu de l'article L. 751-9 précité, bénéficiera d'une indemnité spéciale de rupture fixée comme suit dans la limite d'un maximum de dix mois (...).

Il résulte de ces textes, que lorsqu'il est jugé que le licenciement prononcé pour faute grave repose en réalité sur une cause réelle et sérieuse, le bénéfice de l'indemnité spéciale de rupture ne peut être subordonné à la condition de renonciation par le salarié à l'indemnité de clientèle dans le délai de trente jours suivant l'expiration du contrat de travail.

Cassation de l'arrêt qui, pour débouter un salarié de sa demande d'indemnité spéciale de rupture, après avoir dit que le licenciement ne reposait pas sur une faute grave mais sur une cause réelle et sérieuse, retient que ce salarié ne justifie pas avoir entrepris la moindre démarche envers l'employeur, dans les trente jours de la rupture du contrat, établissant qu'il entendait renoncer à l'indemnité de clientèle à laquelle il pouvait prétendre, alors que le salarié licencié pour faute grave ne pouvait renoncer à une indemnité de clientèle à laquelle il ne pouvait pas prétendre au jour de l'expiration du contrat.

**58. Harcèlement moral : le juge doit vérifier la matérialité des éléments invoqués par le salarié et, le cas échéant, apprécier si, pris dans leur ensemble, ils permettent présumer le harcèlement (Soc., 9 déc. 2020)**

Il résulte des articles L. 1152-1 et L. 1154-1 du Code du travail, le second dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2016-1088 du 8 août 2016 que, pour se prononcer sur l'existence d'un harcèlement moral, il appartient au juge d'examiner l'ensemble des éléments invoqués par le salarié, en prenant en compte les documents médicaux éventuellement produits, et d'apprécier si les faits matériellement établis, pris dans leur ensemble, permettent de présumer l'existence d'un harcèlement moral.

Dans l'affirmative, il revient au juge d'apprécier si l'employeur prouve que les agissements invoqués ne sont pas constitutifs d'un tel harcèlement et que ses décisions sont justifiées par des éléments objectifs étrangers à tout harcèlement.

Doit être censurée pour avoir fait peser la charge de la preuve du harcèlement moral sur le salarié la cour d'appel qui, pour rejeter des demandes formées à ce titre, déduit de diverses constatations que la matérialité d'éléments de faits précis et concordants qui, pris dans leur ensemble, laissent supposer l'existence d'un harcèlement, n'est pas démontrée, alors qu'il lui appartenait d'examiner les éléments invoqués par le salarié, de dire s'ils étaient matériellement établis, et, dans l'affirmative, d'apprécier si ces éléments, pris dans leur ensemble, permettaient de présumer l'existence d'un harcèlement moral.



RESPONSABLE DE LA PUBLICATION :

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

[ahontebeyrie@racine.eu](mailto: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.*