



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 3 900 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. *Coemprunteur intervenu au prêt d'argent et absence de cause*
2. *Connaissance du vice nécessaire à l'acte de confirmation, déduite de la reproduction, au sein du contrat, des dispositions fondant la nullité*
3. *Disproportion manifeste entre le coût de l'exécution du contrat en nature et son intérêt pour le créancier*
4. *Résolution d'un contrat de réservation de salle, consécutive à un cas de force majeure constitué par la crise sanitaire*
5. *Action paulienne : l'inopposabilité d'une donation-partage portant sur la nue-propriété de parts sociales d'une SCI entraîne celle de la modification des statuts*
6. *La compensation invoquée par le créancier ne constitue ni un paiement ni un acte volontaire de disposition de son patrimoine par le débiteur*
7. *Le point de départ de la prescription de l'action en restitution consécutive à l'annulation d'un testament ne peut être antérieur au prononcé de la nullité*
8. *La chute sur un véhicule en stationnement dans un garage privé, étrangère à la fonction de déplacement dudit véhicule, n'est pas un accident de la circulation*

FUSIONS/ACQUISITIONS – SOCIETES – BOURSE

6

9. *Société civile : la compensation opérée au profit de la caution à raison d'une créance indemnitaire contre le créancier ne la libère pas de l'obligation prévue à l'art. 1857 C. civ.*
10. *L'inopposabilité paulienne d'une donation-partage portant sur la nue-propriété de parts sociales d'une SCI entraîne celle de la modification des statuts*
11. *Pas de QPC sur l'inéligibilité des associations L. 1901 à l'action ut singuli*

BANQUE – FINANCE – ASSURANCE

7

12. *Cautionnement : la compensation opérée au profit de la caution à raison d'une créance indemnitaire contre le créancier n'éteint pas la dette principale garantie*
13. *Cautionnement : inopposabilité de l'exception tirée du défaut de mise en œuvre d'une clause de conciliation préalable stipulée dans le contrat principal*
14. *Cautionnement : appréciation de la proportionnalité de l'engagement d'époux faisant masse de leurs biens et revenus*
15. *Cession Dailly : qualité pour agir du cédant et du cessionnaire d'une créance de remboursement de TVA, indépendamment de la notification ou de l'acceptation de la cession*
16. *Cession Dailly : le cessionnaire d'une créance de remboursement de TVA peut se prévaloir de la réclamation préalable présentée par le cédant à l'administration fiscale*
17. *Coemprunteur intervenu au prêt d'argent et absence de cause*
18. *La conclusion, par l'un seul des coemprunteurs, du contrat projeté, empêche le jeu de la condition résolutoire du prêt prévue à l'art. L. 312-12 C. consom.*
19. *Prêt libellé en devise étrangère : clauses abusives et informations requises de la banque prêteuse*
20. *Inconventionnalité d'une jurisprudence relative à la prescription de l'action en restitution de sommes versées en exécution d'une clause abusive d'un contrat de crédit*
21. *Seules les actions dérivant d'un contrat d'assurance sont soumises à la prescription biennale prévue à l'art. L. 114-1 C. ass.*
22. *Assurance-vie : inefficacité d'une faculté de rachat prévue au profit de l'assureur dans un règlement général établi par celui-ci après la souscription du contrat*
23. *Exclusion des questions relatives aux tests génétiques et à leurs résultats dans garantie des risques d'invalidité ou de décès*

PENAL DES AFFAIRES

10

24. *Conservation des données de connexion et accès à celles-ci*
25. *Confiscation : droits et actions de la personne propriétaire du bien dont le titre est connu ou qui a réclamé cette qualité au cours de la procédure*

FISCAL

11

26. *Visites domiciliaires : Le premier président, qui constate que l'officier de police judiciaire chargé d'assister aux opérations de visite et de saisies, qui s'est absenté du local où elles se déroulaient, est demeuré à proximité de ce local et à tout moment joignable, qu'aucun incident n'a été soulevé à ce propos et que le procès-verbal a été signé sans que des observations soient formulées, en déduit à bon droit qu'il n'y a pas lieu d'annuler les opérations de visite et de saisies dès lors que n'est invoquée aucune atteinte aux intérêts que l'officier de police judiciaire a pour mission de protéger, rendue possible par ses absences*
27. *L'action en responsabilité solidaire du dirigeant d'une société, ouverte au comptable public, peut être exercée tant que les poursuites tendant au recouvrement de la dette fiscale de la société ne sont pas atteintes par la prescription*
28. *Pour justifier de la recevabilité de l'instance qu'il a directement introduite devant le tribunal administratif afin d'obtenir le paiement de sa créance, l'établissement de crédit cessionnaire peut se prévaloir de la réclamation préalable présentée par le cédant à l'administration fiscale, eu égard à l'objet de celle-ci*
29. *La Direction générale du Trésor publie ses lignes directrices relatives au contrôle des investissements étrangers en France*
30. *Qualification de titres de participation et notion d'utilité*

RESTRUCTURATIONS

13

31. *Lorsque le plan de continuation est arrivé à son terme, les créances déclarées non inscrites au plan peuvent être recouvrées via le droit de poursuite individuelle*
32. *La faute de gestion du dirigeant liée à la poursuite d'une exploitation déficitaire ne suppose pas un état de cessation des paiements antérieur ou concomitant*
33. *Peut constituer une faute de gestion du dirigeant le défaut de comptabilité régulière de la société*
34. *Le 1^{er} al. de l'art. L. 812-8 C. com. est conforme à la Constitution*

IMMOBILIER – CONSTRUCTION

14

35. *Construction : la qualité de professionnel de la construction suppose des connaissances et des compétences techniques spécifiques*
36. *Construction : les désordres affectant un élément non destiné à fonctionner, adjoint à l'existant, relèvent exclusivement de la responsabilité contractuelle de droit commun*
37. *Assurance dommages-ouvrage : cas de dispense de la mise en demeure prévue à l'art. L. 242-1 C. ass.*
38. *Agent immobilier : pas de QPC sur l'art. 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970*

CONCURRENCE – DISTRIBUTION – PROPRIETE INTELLECTUELLE

16

39. *Effets de la constatation du caractère abusif d'une clause contenue dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel*
40. *Clauses abusives : notion de fins entrant dans le cadre de l'activité professionnelle*
41. *Pas de contrat à distance sans la présence d'un système organisé de vente ou de prestation de service à distance*

42. *Le juge ne peut annuler d'office un contrat sur le fondement de l'art. L. 242-1 C. consom. lorsque le défendeur ne conteste pas le principe de sa dette*
43. *La reproduction des règles du C. consom. sur le formalisme du contrat hors établissement permet au consommateur de connaître le vice lié à leur inobservation*
44. *Association de consommateur ne bénéficiant plus de son agrément au jour de la condamnation prononcée à son profit*

AGROALIMENTAIRE

18

45. *Bail rural : renouvellement de plein droit prévu à l'art. L. 411-46, al. 2, CRPM et obligation d'informer le propriétaire de la cessation d'activité de l'un des copreneurs*

IT – IP – DATA PROTECTION

18

46. *Rôle actif exclusif de la qualité d'hébergeur et du régime de responsabilité prévu à l'art. 6, I, 2° L. 21 juin 2004*
47. *CNIL : sanction pour prospection commerciale irrégulière*
48. *CNIL : position relative aux caméras dites « augmentées » ou « intelligentes »*

SOCIAL

19

49. *Conditions préalables à la répartition des sièges et du personnel entre les collèges électoraux par l'autorité administrative*
50. *Syndicat professionnel : la demande en justice tendant à ce que les salariés concernés soient rétablis dans leurs droits n'a pas pour objet la défense de l'intérêt collectif de la profession*
51. *Champ d'application des mesures prévues aux art. 2 à 5 ord. n° 2020-323 25 du mars 2020, permettant à l'employeur d'imposer l'utilisation de droits à repos acquis*
52. *Eléments de nature à justifier le recours aux mesures d'urgence prévues aux art. 2 à 5 ord. n° 2020-323 du 25 mars 2020, liées à la propagation du covid-19*
53. *Licenciement économique : la situation du salarié bénéficiaire d'un contrat d'insertion revenu minimum d'activité constitue l'un des critères mentionnés à l'art. L. 1233-5 C. trav.*
54. *Licenciement d'un salarié protégé pour inaptitude, reclassement et recours de l'employeur au travail temporaire*
55. *Comité central d'entreprise : modification de l'ordre du jour adoptée à l'unanimité des membres présents*
56. *Mise à jour du Guide repère des mesures de prévention des risques de contamination au Covid-19*

DROIT DES OBLIGATIONS

—

1. Coemprunteur intervenu au prêt d'argent et absence de cause (Civ. 1^{ère}, 29 juin 2022)

Il ressort de l'article 1131 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, que le prêt consenti par un professionnel du crédit n'est pas un contrat réel, de sorte que c'est dans l'obligation souscrite par le prêteur que l'obligation de l'emprunteur trouve sa cause, dont l'existence, comme l'exactitude, doit être appréciée au moment de la conclusion du contrat.

Viola ce texte la cour d'appel qui, en l'état d'un prêt consenti à un architecte pour les besoins de son activité professionnelle, rejette la demande d'annulation formée par l'épouse de celui-ci, intervenue en qualité de coemprunteur, au motif que le fait qu'elle soit un tiers à l'entreprise de son mari et que les fonds aient une destination professionnelle importent peu dès lors que son obligation de restitution trouve sa cause dans la remise des fonds.

2. Connaissance du vice nécessaire à l'acte de confirmation, déduite de la reproduction, au sein du contrat, des dispositions fondant la nullité (Civ. 1^{ère}, 31 août 2022)

Il résulte de l'article 1338 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 que la confirmation d'un acte nul procède de son exécution volontaire en connaissance du vice qui l'affecte.

La reproduction lisible, dans un contrat conclu hors établissement, des dispositions du code de la consommation prescrivant le formalisme applicable à ce type de contrat, permet au souscripteur de prendre connaissance du vice résultant de l'inobservation de ces dispositions.

3. Disproportion manifeste entre le coût de l'exécution du contrat en nature et son intérêt pour le créancier (Civ. 3^{ème}, 13 juill. 2022)

Ayant retenu, en l'état d'une construction effectuée au sein d'un lotissement et violant l'article 8 du cahier des charges de celui-ci, qu'il était totalement disproportionné de demander la démolition d'un immeuble d'habitation collective dans l'unique but d'éviter aux propriétaires d'une villa le désagrément de ce voisinage, alors que l'immeuble litigieux avait été construit dans l'esprit du règlement du lotissement et n'occasionnait aucune perte de vue ni aucun vis-à-vis, une cour d'appel, qui a fait ressortir l'existence d'une disproportion manifeste entre le coût de la démolition pour le débiteur et son intérêt pour les créanciers, a pu déduire, de ces seuls motifs, que la demande d'exécution en nature devait être rejetée et que la violation du cahier des charges devait être sanctionnée par l'allocation de dommages-intérêts.

4. Résolution d'un contrat de réservation de salle, consécutive à un cas de force majeure constitué par la crise sanitaire (Civ. 3^{ème}, 13 juill. 2022)

Saisie d'une espèce dans laquelle deux personnes, en vue de leur mariage, avaient conclu un contrat de réservation d'une salle et payé un acompte en application d'un contrat stipulant qu'en cas d'annulation de la manifestation par le client, le montant de la location resterait intégralement dû au cocontractant, sauf cas de force majeure, puis sollicité la résolution du contrat et la restitution de l'acompte en invoquant l'existence d'une force majeure liée à la crise sanitaire, c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain d'appréciation qu'une cour d'appel a estimé, au vu des éléments de fait et de preuve qui lui étaient soumis,

qu'était caractérisé un cas de force majeure rendant impossible l'exécution des obligations contractuelles et justifiant, en application de la clause du contrat, un remboursement de l'acompte versé.

Le moyen de cassation, nouveau et mélangé de fait, en ce qu'il se prévaut de l'impossibilité de s'exonérer d'une obligation contractuelle monétaire inexécutée en invoquant un cas de force majeure, et comme tel irrecevable, n'est donc pas fondé pour le surplus.

5. Action paulienne : l'inopposabilité d'une donation-partage portant sur la nue-propriété de parts sociales d'une SCI entraîne celle de la modification des statuts (Civ. 1^{ère}, 6 juill. 2022)

Selon l'article 1341-2 du code civil, le créancier peut agir en son nom personnel pour faire déclarer inopposable à son égard les actes faits par son débiteur en fraude de ses droits.

L'inopposabilité d'une donation-partage portant sur la nue-propriété des parts sociales d'une SCI entraîne, par voie de conséquence, l'inopposabilité de la modification des statuts de ladite SCI quant à la nue-propriété de ces parts.

6. La compensation invoquée par le créancier ne constitue ni un paiement ni un acte volontaire de disposition de son patrimoine par le débiteur (Civ. 2^{ème}, 30 juin 2022)

Selon l'article L. 722-5, alinéa 1^{er}, du code de la consommation la suspension et l'interdiction des procédures d'exécution diligentées à l'encontre des biens du débiteur emportent interdiction pour celui-ci de faire tout acte qui aggraverait son insolvabilité, de payer, en tout ou partie, une créance autre qu'alimentaire, y compris les découverts mentionnés aux 10° et 11° de l'article L. 311-1, née antérieurement à la suspension ou à l'interdiction, de désintéresser les cautions qui acquitteraient des créances nées antérieurement à la suspension ou à l'interdiction, de faire un acte de disposition étranger à la gestion normale du patrimoine.

Ces dispositions ne font pas obstacle à ce que la dette d'un débiteur admis à une procédure de surendettement soit éteinte par l'effet de la compensation, lorsqu'elle est invoquée par le créancier, cette opération n'aggravant pas l'insolvabilité de ce débiteur et ne constituant ni un paiement, mais l'extinction simultanée d'obligations réciproques, ni un acte volontaire de disposition de son patrimoine.

7. Le point de départ de la prescription de l'action en restitution consécutive à l'annulation d'un testament ne peut être antérieur au prononcé de la nullité (Civ. 1^{ère}, 13 juill. 2022)

Il résulte de l'article 2224 du code civil que l'action en restitution consécutive à l'annulation d'un testament se prescrit par cinq ans à compter du jour où l'héritier ou le légataire rétabli dans ses droits a connu ou aurait dû connaître l'appréhension, par le bénéficiaire du testament annulé, des biens revendiqués, sans que le point de départ du délai de prescription puisse être antérieur au prononcé de la nullité.

8. La chute sur un véhicule en stationnement dans un garage privé, étrangère à la fonction de déplacement dudit véhicule, n'est pas un accident de la circulation (Civ. 2^{ème}, 7 juill. 2022)

Ne constitue pas un accident de la circulation, au sens de l'article 1^{er} de la loi n° 85-677 du 5 juillet 1985, celui résultant de la chute d'une victime sur un véhicule en stationnement dans un garage privé, lorsqu'aucun des éléments liés à sa fonction de déplacement n'est à l'origine de l'accident.

Viola le texte susvisé la cour d'appel qui, pour faire application des dispositions de la loi du 5 juillet 1985, après avoir constaté que la victime qui était montée sur son toit pour effectuer des travaux de réparation, avait trébuché et était tombée au travers de la lucarne du toit du garage de son voisin, heurtant dans sa chute le véhicule qui y était stationné, retient que le stationnement du véhicule constituait en tant que tel un fait de circulation.

FUSIONS/ACQUISITIONS – SOCIÉTÉS – BOURSE

–

9. Société civile : la compensation opérée au profit de la caution à raison d'une créance indemnitaire contre le créancier ne la libère pas de l'obligation prévue à l'art. 1857 C. civ. (Com., 6 juill. 2022)

La compensation opérée entre une créance de dommages-intérêts, résultant du comportement fautif du créancier à l'égard de la caution lors de la souscription de son engagement, et celle due par cette dernière, au titre de sa garantie envers ce même créancier, n'éteint pas la dette principale garantie mais, à due concurrence, l'obligation de la seule caution.

Une cour d'appel en a, à juste titre, déduit que Mme A et M. B, associés de la société civile d'exploitation agricole (SCEA) débitrice principale, ne pouvaient exciper de la compensation intervenue entre les indemnités dues à M. B et les obligations cautionnées pour faire échec à l'action en contribution au passif exercée par la banque prêteuse contre les associés de ladite SCEA et que la banque était fondée à leur réclamer, en leur qualité d'associés (C. civ., art. 1857), leur part dans le passif déclaré, en ce compris les soldes impayés des prêts cautionnés.

10. L'inopposabilité paulienne d'une donation-partage portant sur la nue-propriété de parts sociales d'une SCI entraîne celle de la modification des statuts (Civ. 1^{ère}, 6 juill. 2022)

Cf. brève n° 5.

11. Pas de QPC sur l'inéligibilité des associations L. 1901 à l'action *ut singuli* (Civ. 3^{ème}, 7 juill. 2022)

La Cour de cassation était saisie de la demande de renvoi de la question prioritaire de constitutionnalité suivante :

« La loi du 1^{er} juillet 1901, en ce qu'elle ne prévoit pas d'action sociale en responsabilité des dirigeants, est-elle conforme aux droits et libertés garantis par la Constitution ? En particulier, viole-t-elle les dispositions des articles 4, 5 et 6 de la Déclaration des droits de l'homme et le droit à un recours juridictionnel effectif, ainsi que le principe d'égalité ?

Les dispositions de l'article 1843-5, alinéa 1, du code civil, qui prévoient que "outre l'action en réparation du préjudice subi personnellement, un ou plusieurs associés peuvent intenter l'action sociale en responsabilité contre les gérants. Les demandeurs sont habilités à poursuivre la réparation du préjudice subi par la société ; en cas de condamnation, les dommages-intérêts sont alloués à la société", sont-elles conformes au droit à un recours juridictionnel effectif et au principe d'égalité devant la loi dans la mesure où elles ne s'appliquent pas aux associés d'autres personnes morales telles qu'une association ? ».

Elle considère, en premier lieu, qu'en réservant la possibilité d'exercer l'action *ut singuli* aux seuls membres de sociétés et en dérogeant, pour ces groupements, à la règle selon laquelle nul ne plaide pas procureur,

le législateur a pris acte de la spécificité du droit des sociétés, de sorte que le demandeur n'est pas fondé à soutenir que l'article 1843-5, alinéa 1^{er}, du code civil, en ce qu'il ne s'applique pas aux associations de la loi du 1^{er} juillet 1901, méconnaîtrait le principe d'égalité.

Elle ajoute, en second lieu, que l'impossibilité pour le membre d'une association d'exercer *ut singuli* l'action sociale en responsabilité n'a pas pour effet de porter une atteinte disproportionnée au droit à un recours juridictionnel effectif, dès lors qu'elle ne prive pas l'association de la possibilité d'agir en justice contre ses anciens dirigeants par l'intermédiaire de ses nouveaux représentants exerçant l'action *ut universi*, que, en cas de carence des dirigeants de l'association, les membres de celle-ci peuvent obtenir la désignation d'un administrateur *ad hoc* chargé de la représenter et que lesdits membres peuvent agir en réparation de leur préjudice individuel distinct de celui de l'association.

Elle en déduit que la question prioritaire de constitutionnalité soulevée, qui n'est pas nouvelle, est dépourvue de caractère sérieux et qu'il n'y a donc pas lieu de la renvoyer au Conseil constitutionnel.

BANQUE – FINANCE – ASSURANCE

–

12. Cautionnement : la compensation opérée au profit de la caution à raison d'une créance indemnitaire contre le créancier n'éteint pas la dette principale garantie (Com., 6 juill. 2022)

Cf. brève n° 9.

13. Cautionnement : inopposabilité de l'exception tirée du défaut de mise en œuvre d'une clause de conciliation préalable stipulée dans le contrat principal (Com., 6 juill. 2022)

Aux termes de l'article 2313 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2021-1192 du 15 septembre 2021, la caution peut opposer au créancier toutes les exceptions qui appartiennent au débiteur principal, et qui sont inhérentes à la dette, mais elle ne peut opposer les exceptions qui sont purement personnelles au débiteur.

La fin de non-recevoir tirée du défaut de mise en œuvre d'une clause contractuelle qui institue une procédure de conciliation, obligatoire et préalable à la saisine du juge, ne concerne, lorsqu'une telle clause figure dans un contrat de prêt ou une convention de garantie de passif, que les modalités d'exercice de l'action du créancier contre le débiteur principal et non la dette de remboursement elle-même dont la caution est également tenue, de sorte qu'elle ne constitue pas une exception inhérente à la dette que la caution peut opposer.

14. Cautionnement : appréciation de la proportionnalité de l'engagement d'époux faisant masse de leurs biens et revenus (Com., 6 juill. 2022)

Il incombe à la caution qui entend opposer au créancier la disproportion de son engagement par rapport à ses biens et revenus à la date de sa souscription, d'en rapporter la preuve.

Lorsque des époux qui se sont portés cautions de la même dette font masse de leurs biens et revenus, sans préciser le patrimoine propre à chacun d'eux, et ne prétendent pas que l'engagement de chacun d'eux était disproportionné au regard de ses seuls biens et revenus, le juge peut prendre en compte, dans son analyse de la proportionnalité des engagements litigieux, l'ensemble de leurs biens.

15. Cession Dailly : qualité pour agir du cédant et du cessionnaire d'une créance de remboursement de TVA, indépendamment de la notification ou de l'acceptation de la cession (CE, 22 juill. 2022)

Lorsque la cession de créance professionnelle [en l'occurrence, une créance de remboursement de crédits de TVA] effectuée dans les conditions prévues aux articles L. 313-23 et suivants du code monétaire et financier intervient avant la présentation de la demande tendant au remboursement de cette créance devant un tribunal, l'établissement de crédit cessionnaire, comme le cédant, a qualité pour agir devant le juge de l'impôt afin d'obtenir le paiement de cette créance, indépendamment des procédures de notification de la cession de créance ou d'acceptation de cette cession par le débiteur.

16. Cession Dailly : le cessionnaire d'une créance de remboursement de TVA peut se prévaloir de la réclamation préalable présentée par le cédant à l'administration fiscale (CE, 22 juill. 2022, même arrêt que ci-dessus)

Pour justifier de la recevabilité de l'instance qu'il a directement introduite devant le tribunal administratif afin d'obtenir le paiement de sa créance, l'établissement de crédit cessionnaire peut se prévaloir de la réclamation préalable présentée par le cédant à l'administration fiscale [art. 242-0 A, an. II CGI], eu égard à l'objet de celle-ci.

17. Coemprunteur intervenu au prêt d'argent et absence de cause (Civ. 1^{ère}, 29 juin 2022)

Cf. brève n° 1.

18. La conclusion, par l'un seul des coemprunteurs, du contrat projeté, empêche le jeu de la condition résolutoire du prêt prévue à l'art. L. 312-12 C. consom. (Civ. 1^{ère}, 29 juin 2022)

Il résulte de l'article L. 312-12 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-31 du 14 mars 2016, que, lorsque les coemprunteurs souscrivent un emprunt en vue de l'acquisition d'un immeuble et que cette acquisition se réalise dans les quatre mois, la condition résolutoire ne peut produire effet, peu important qu'un seul des emprunteurs ait procédé à cette acquisition.

19. Prêt libellé en devise étrangère : clauses abusives et informations requises de la banque prêteuse (Civ. 1^{ère}, 7 sept. 2022)

Cassation de l'arrêt qui, pour rejeter la demande tendant à faire déclarer abusives les articles 2 et 4 d'un prêt libellé en devise étrangère, retient que ces clauses, relatives au montant du prêt, à la devise choisie par l'emprunteur, au taux d'intérêt, aux modalités de remboursement et au coût du crédit, portent sur l'objet du contrat et sont rédigées de manière claire et compréhensible, sans rechercher si la banque avait fourni aux emprunteurs des informations suffisantes et exactes leur permettant de comprendre le fonctionnement concret du mécanisme financier en cause et d'évaluer ainsi le risque des conséquences économiques négatives, potentiellement significatives, de telles clauses sur leurs obligations financières pendant toute la durée du contrat, dans l'hypothèse d'une dépréciation importante de la monnaie dans laquelle ils percevaient leurs revenus par rapport à la monnaie de compte, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision.

Lorsqu'elle consent un prêt libellé en devise étrangère, stipulant que celle-ci est la monnaie de compte et que l'euro est la monnaie de paiement et ayant pour effet de faire peser le risque de change sur l'emprunteur, la banque est tenue de fournir à celui-ci des informations suffisantes et exactes lui permettant de comprendre le fonctionnement concret du mécanisme financier en cause et d'évaluer ainsi le risque des conséquences économiques négatives, potentiellement significatives, d'une telle clause sur ses obligations financières pendant toute la durée de ce même contrat, notamment en cas de dépréciation importante de la monnaie ayant cours légal dans l'État où celui-ci est domicilié et d'une hausse du taux d'intérêt étranger.

20. Inconventionnalité d'une jurisprudence relative à la prescription de l'action en restitution de sommes versées en exécution d'une clause abusive d'un contrat de crédit (CJUE, 8 sept. 2022, même arrêt qu'au n° 39)

La directive 93/13, lue à la lumière du principe d'effectivité, doit être interprétée en ce sens qu'elle s'oppose à une jurisprudence nationale selon laquelle le délai de prescription de dix ans de l'action du consommateur tendant à obtenir la restitution de sommes indûment versées à un professionnel en exécution d'une clause abusive contenue dans un contrat de crédit commence à courir à la date de chaque prestation exécutée par le consommateur, quand bien même ce dernier n'était pas en mesure, à cette date, d'apprécier lui-même le caractère abusif de la clause contractuelle ou n'avait pas eu connaissance du caractère abusif de ladite clause, et sans tenir compte de ce que ce contrat avait une durée de remboursement, en l'occurrence de trente ans, largement supérieure au délai de prescription légal de dix ans.

V. égal. brève n° 39.

21. Seules les actions dérivant d'un contrat d'assurance sont soumises à la prescription biennale prévue à l'art. L. 114-1 C. ass. (Civ. 2^{ème}, 7 juill. 2022)

Il résulte de l'article L. 114-1 du code des assurances que seules les actions dérivant d'un contrat d'assurance sont soumises à la prescription biennale qu'il prévoit.

Viola ce texte une cour d'appel qui fait application de ce délai alors d'une part, qu'elle constatait que certains des contrats en cause étaient des contrats de capitalisation, et non des contrats d'assurance, d'autre part, que l'action engagée contre l'assureur en qualité de civilement responsable, qui tendait à la réparation d'agissements frauduleux de son mandataire, était ainsi dépourvue de lien avec les stipulations d'un contrat d'assurance.

22. Assurance-vie : inefficacité d'une faculté de rachat prévue au profit de l'assureur dans un règlement général établi par celui-ci après la souscription du contrat (Civ. 2^{ème}, 7 juill. 2022)

Constitue une modification unilatérale du contrat d'assurance-vie le fait, pour l'assureur, de prévoir à son profit, dans un règlement général établi postérieurement à la souscription, une faculté de rachat total en cas de dépassement de la valeur de rachat du contrat par le montant total des avances consenties.

Dès lors, viole l'article 1134 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, applicable à la cause, une cour d'appel qui, pour condamner l'assuré à rembourser l'assureur après l'exercice par celui-ci d'une telle faculté, retient que depuis la date à laquelle l'assuré en a été destinataire, ce règlement fait la loi des parties.

23. Exclusion des questions relatives aux tests génétiques et à leurs résultats dans garantie des risques d'invalidité ou de décès (Civ. 2^{ème}, 31 août 2022)

Selon l'article L. 1141-1 du code de la santé publique, auquel renvoie l'article L. 133-1 du code des assurances, en ce qui concerne les conditions d'accès à l'assurance contre les risques d'invalidité ou de décès, les assureurs qui proposent une garantie de tels risques ne doivent pas tenir compte des résultats de l'examen des caractéristiques génétiques d'une personne demandant à bénéficier de cette garantie, même si ceux-ci leur sont transmis par la personne concernée ou avec son accord. En outre, ils ne peuvent poser aucune question relative aux tests génétiques et à leurs résultats, ni demander à une personne de se soumettre à de tels tests avant que ne soit conclu le contrat et pendant toute la durée de celui-ci.

Il résulte de ces dispositions que l'assureur qui propose une garantie des risques d'invalidité ou de décès ne peut poser aucune question relative aux tests génétiques et à leurs résultats, et que la personne ayant procédé à de tels tests n'est pas tenue d'en faire mention dans ses réponses au questionnaire de santé qui lui est soumis.

Dès lors, encourt la cassation la cour d'appel qui, pour annuler des contrats d'assurance de groupe litigieux, retient que l'adhérente, en omettant d'indiquer, à la date de la déclaration de risques, qu'elle faisait l'objet d'une surveillance médicale dans le cadre d'une recherche et d'un diagnostic de maladie génétique héréditaire depuis plus d'un an, a commis une fausse déclaration intentionnelle.

PENAL DES AFFAIRES

—

24. Conservation des données de connexion et accès à celles-ci (Crim., 12 juill. 2022, Arrêt 1 ; Arrêt 2 ; Arrêt 3 ; Arrêt 4)

Quatre arrêts de la chambre criminelle de la Cour de cassation tirent les conséquences des décisions rendues par la Cour de justice de l'Union européenne relatives à la conservation des données de connexion et à l'accès à celles-ci dans le cadre de procédures pénales.

La Cour en a diffusé une synthèse dans une [Note explicative](#).

25. Confiscation : droits et actions de la personne propriétaire du bien dont le titre est connu ou qui a réclamé cette qualité au cours de la procédure (Crim., 7 sept. 2022)

Il résulte des articles 6, § 1, et 13 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et 1 du Protocole additionnel n° 1 à celle-ci que toute personne dont le titre est connu ou qui a revendiqué cette qualité pendant la procédure a droit à ce que sa cause soit entendue par une juridiction ordonnant la confiscation d'un bien dont elle est propriétaire ou dont elle revendique la propriété.

Il résulte de l'article 131-21 du code pénal dans sa rédaction issue de la loi n° 2021-1729 du 22 décembre 2021, applicable à compter du 31 décembre 2021, que lorsque la peine de confiscation porte sur des biens sur lesquels toute personne autre que le condamné dispose d'un droit de propriété, elle ne peut être prononcée si cette personne, dont le titre est connu ou qui a réclamé cette qualité au cours de la procédure, n'a pas été mise en mesure de présenter ses observations sur la mesure de confiscation envisagée par la juridiction de jugement aux fins, notamment, de faire valoir le droit qu'elle revendique et sa bonne foi.

Pour tenir compte des décisions rendues tant par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH, arrêt du 16 avril 2019, Bokova c. Russie, n° 27879/13, § 55 ; CEDH, arrêt du 10 avril 2012, Silickiene c. Lituanie, n° 20496/02, § 50), que par la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE, arrêt du 14 janvier 2021, OM, C-393/19, § 61), les personnes dont le titre est connu ou qui ont réclamé cette qualité au cours de la procédure sont recevables à interjeter appel ou à former un pourvoi en cassation contre la décision ordonnant la confiscation d'un bien leur appartenant.

Outre ce droit à exercer un recours contre la décision de confiscation, la personne propriétaire du bien dont la confiscation est envisagée dont le titre est connu ou qui a réclamé cette qualité au cours de la procédure et qui est convoquée conformément aux dispositions de l'article 131-21 susvisées, bénéficie des droits suivants.

D'une part, si l'article D. 45-2-1 du code de procédure pénale, qui complète l'article 131-21 du code pénal, prévoit que la personne concernée a le droit de présenter elle-même ou par un avocat ses observations à l'audience, il résulte de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de justice de l'Union européenne qu'elle a le droit également de bénéficier de l'assistance d'un avocat tout au long de la procédure, en première instance comme en appel ou en cassation.

D'autre part, la juridiction correctionnelle qui statue sur la mesure de confiscation est tenue de s'assurer que lui ont été communiqués en temps utile outre les procès-verbaux de saisie, en cas de saisie spéciale, les réquisitions aux fins de saisie, l'ordonnance et les pièces précisément identifiées de la procédure sur lesquelles elle se fonde dans ses motifs décisifs.

Encourt la cassation l'arrêt de la cour d'appel qui ordonne à l'encontre de la prévenue des mesures de confiscations de biens appartenant à des personnes morales qui n'ont pas été mises en mesure de présenter leurs observations au cours des débats.

FISCAL

—

- 26. Visites domiciliaires : Le premier président, qui constate que l'officier de police judiciaire chargé d'assister aux opérations de visite et de saisies, qui s'est absenté du local où elles se déroulaient, est demeuré à proximité de ce local et à tout moment joignable, qu'aucun incident n'a été soulevé à ce propos et que le procès-verbal a été signé sans que des observations soient formulées, en déduit à bon droit qu'il n'y pas lieu d'annuler les opérations de visite et de saisies dès lors que n'est invoquée aucune atteinte aux intérêts que l'officier de police judiciaire a pour mission de protéger, rendue possible par ses absences (Com., 6 juill. 2022)**

Le premier président, qui constate que l'officier de police judiciaire chargé d'assister aux opérations de visite et de saisies, qui s'est absenté du local où elles se déroulaient, est demeuré à proximité de ce local et à tout moment joignable, qu'aucun incident n'a été soulevé à ce propos et que le procès-verbal a été signé sans que des observations soient formulées, en déduit à bon droit qu'il n'y pas lieu d'annuler les opérations de visite et de saisies dès lors que n'est invoquée aucune atteinte aux intérêts que l'officier de police judiciaire a pour mission de protéger, rendue possible par ses absences.

27. L'action en responsabilité solidaire du dirigeant d'une société, ouverte au comptable public, peut être exercée tant que les poursuites tendant au recouvrement de la dette fiscale de la société ne sont pas atteintes par la prescription (Com., 6 juill. 2022)

Il résulte de la combinaison des articles L. 267 et L. 274 du livre des procédures fiscales que, sous réserve d'être introduite dans un délai satisfaisant, l'action en responsabilité solidaire du dirigeant d'une société, ouverte au comptable public, peut être exercée tant que les poursuites tendant au recouvrement de la dette fiscale de la société ne sont pas atteintes par la prescription.

Violait ces dispositions une cour d'appel qui, après avoir constaté que l'action en recouvrement de la créance que l'administration fiscale détient contre une société n'est pas atteinte par la prescription, déclare prescrite l'action en responsabilité solidaire engagée par le comptable public contre le dirigeant de la société débitrice au motif que ne lui sont pas opposables les causes d'interruption et de suspension de la prescription de l'action contre la société, liées à la procédure collective dont la société a fait l'objet.

28. Pour justifier de la recevabilité de l'instance qu'il a directement introduite devant le tribunal administratif afin d'obtenir le paiement de sa créance, l'établissement de crédit cessionnaire peut se prévaloir de la réclamation préalable présentée par le cédant à l'administration fiscale, eu égard à l'objet de celle-ci (CE, 22 juil. 2022)

Pour justifier de la recevabilité de l'instance qu'il a directement introduite devant le tribunal administratif afin d'obtenir le paiement de sa créance, l'établissement de crédit cessionnaire peut se prévaloir de la réclamation préalable présentée par le cédant à l'administration fiscale, eu égard à l'objet de celle-ci.

29. La Direction générale du Trésor publie ses lignes directrices relatives au contrôle des investissements étrangers en France (DGT, 12 sept. 2022)

La Direction du Trésor publie ses lignes directrices relatives au contrôle des investissements étrangers en France (IEF) dont l'objectif est de fournir aux parties prenantes une présentation pédagogique et concrète sur le champ d'application des règles relatives au contrôle des IEF, sur le déroulement de la procédure de contrôle et du suivi des autorisations délivrées par le ministre chargé de l'économie.

30. Qualification de titres de participation et notion d'utilité (CE, 22 juillet 2022)

La cour administrative d'appel, à laquelle il revenait seulement de vérifier si l'intention de la société A. était de favoriser son activité au regard notamment des prérogatives juridiques conférées ou des avantages procurés et qui ne pouvait, sans commettre d'erreur de droit, s'en tenir aux relations déjà existantes entre les sociétés et devait, particulièrement dans le secteur en cause, tenir compte du temps nécessaire au développement des activités commerciales, a commis une erreur de qualification juridique en jugeant que les titres détenus par la société A. dans la société B. ne constituaient pas des titres de participation.

RESTRUCTURATIONS

—

31. Lorsque le plan de continuation est arrivé à son terme, les créances déclarées non inscrites au plan peuvent être recouvrées *via* le droit de poursuite individuelle (Com., 14 sept. 2022)

Il résulte de l'article L. 621-79 du code de commerce, dans sa rédaction antérieure à la loi du 26 juillet 2005 de sauvegarde des entreprises, que le plan de continuation doit prévoir le règlement de toutes les créances déclarées, même si elles sont contestées. Il en résulte que, lorsque le plan est arrivé à son terme, les créances déclarées qui n'ont pas été inscrites au plan peuvent être recouvrées par l'exercice, par le créancier, de son droit de poursuite individuelle.

Par conséquent, doit être approuvée la cour d'appel qui, après avoir relevé, d'une part, que les jugements ayant arrêté puis modifié le plan de continuation, devenus irrévocables, ne pouvaient plus être remis en cause, d'autre part, que la procédure de vérification des créances n'était pas allée jusqu'à son terme, retient que le jugement constatant la bonne exécution du plan n'a pas affecté les droits, pour les créanciers ayant déclaré leurs créances sans que celles-ci aient été inscrites au plan, de faire reconnaître ces dernières et de les faire payer, de sorte qu'est irrecevable, faute d'intérêt, la tierce opposition formée par ces créanciers contre ce dernier jugement.

32. La faute de gestion du dirigeant liée à la poursuite d'une exploitation déficitaire ne suppose pas un état de cessation des paiements antérieur ou concomitant (Com., 29 juin 2022)

Il résulte de l'article L. 651-2 du code de commerce que la faute de gestion consistant pour un dirigeant social à poursuivre une exploitation déficitaire n'est pas subordonnée à la constatation d'un état de cessation des paiements de la société antérieur ou concomitant à cette poursuite.

33. Peut constituer une faute de gestion du dirigeant le défaut de comptabilité régulière de la société (Com., 29 juin 2022, même arrêt que ci-dessus)

Il résulte des articles 1353 du code civil et L. 123-12, L. 123-14 et L. 651-2 du code de commerce que peut constituer une faute de gestion du dirigeant, susceptible d'engager sa responsabilité pour insuffisance d'actif, le défaut de comptabilité régulière de la société, établi par le demandeur à l'action.

34. Le 1^{er} al. de l'art. L. 812-8 C. com. est conforme à la Constitution (CC, 5 août 2022)

Les dispositions de l'article L. 812-8 du code de commerce prévoient que la qualité de mandataire judiciaire inscrit sur la liste nationale établie à cet effet est incompatible avec l'exercice de toute autre profession. Il en résulte que les mandataires judiciaires ne peuvent exercer la profession d'avocat, à la différence des administrateurs judiciaires qui, en vertu de l'article L. 811-10 du même code, ne peuvent exercer aucune autre profession à l'exception de celle d'avocat.

En application de l'article L. 812-1 du même code, les mandataires judiciaires sont chargés de représenter les créanciers du débiteur en difficulté ou d'intervenir en qualité de liquidateur dans le cadre des procédures collectives. Une telle profession est distincte de celle d'administrateur judiciaire chargée, en application de l'article L. 811-1 du même code, d'administrer les biens d'autrui ou d'exercer des fonctions d'assistance ou de surveillance dans leur gestion et qui représente, à ce titre, les intérêts du débiteur dans le cadre d'une procédure collective.

Ainsi, au regard de l'objet de la loi, qui est de définir le régime d'incompatibilités d'une profession pour assurer son indépendance, l'entière disponibilité du professionnel et prévenir les conflits d'intérêts, le législateur a pu prévoir pour les mandataires judiciaires des règles différentes de celles applicables aux administrateurs judiciaires.

Dès lors, la différence de traitement résultant des dispositions contestées, qui est fondée sur une différence de situation, est en rapport avec l'objet de la loi. Le grief tiré de la méconnaissance du principe d'égalité devant la loi doit donc être écarté.

Par conséquent, le premier alinéa de l'article L. 812-8 du code de commerce, dans sa rédaction résultant de la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle, qui ne méconnaît pas non plus la liberté d'entreprendre ni aucun autre droit ou liberté que la Constitution garantit, doit être déclaré conforme à la Constitution.

IMMOBILIER – CONSTRUCTION

—

35. Construction : la qualité de professionnel de la construction suppose des connaissances et des compétences techniques spécifiques (Civ. 3^{ème}, 13 juill. 2022)

Selon l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016, le débiteur est condamné, s'il y a lieu, au paiement de dommages et intérêts, soit à raison de l'inexécution de l'obligation, soit à raison du retard dans l'exécution, toutes les fois qu'il ne justifie pas que l'inexécution provient d'une cause étrangère qui ne peut lui être imputée, encore qu'il n'y ait aucune mauvaise foi de sa part.

Doit être censurée la cour d'appel retenant que le maître d'œuvre peut légitimement demander que sa responsabilité soit atténuée en raison de la qualité de professionnelle de la SCI, maître de l'ouvrage, dont l'objet social est précisément d'acquérir et de construire tous biens immobiliers, puis de les gérer, la circonstance qu'elle soit constituée entre époux ne suffisant pas à anéantir la présomption de sa compétence de constructeur immobilier, statuant ainsi par des motifs impropres à établir la qualité de professionnel de la construction de la SCI, laquelle suppose des connaissances et des compétences techniques spécifiques.

36. Construction : les désordres affectant un élément non destiné à fonctionner, adjoint à l'existant, relèvent exclusivement de la responsabilité contractuelle de droit commun (Civ. 3^{ème}, 13 juill. 2022)

Les désordres affectant un élément d'équipement adjoint à l'existant et rendant l'ouvrage impropre à sa destination ne relèvent de la responsabilité décennale des constructeurs que lorsqu'ils trouvent 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. Les désordres, quel que soit leur degré de gravité, affectant un élément non destiné à fonctionner, adjoint à l'existant, relèvent exclusivement de la responsabilité contractuelle de droit commun du constructeur ou réputé constructeur.

Dès lors, viole l'article 1792 du code civil, une cour d'appel qui répare des désordres affectant un carrelage et des cloisons adjoints à l'existant sur le fondement de la responsabilité décennale alors que ces éléments ne sont pas destinés à fonctionner.

37. Assurance dommages-ouvrage : cas de dispense de la mise en demeure prévue à l'art. L. 242-1 C. ass.
(Civ. 3^{ème}, 7 sept. 2022)

En application de l'article L. 242-1 du code des assurances, la garantie de l'assureur dommages-ouvrages n'est due, pour les dommages apparus avant la réception de la nature de ceux dont sont responsables les constructeurs sur le fondement de l'article 1792 du code civil, que si, après une mise en demeure restée infructueuse, le contrat de louage d'ouvrage conclu avec l'entrepreneur est résilié pour inexécution, par celui-ci, de ses obligations.

Le maître de l'ouvrage ne peut se dispenser de cette formalité que quand elle s'avère impossible ou inutile, notamment en cas de cessation de l'activité de l'entreprise ou de liquidation judiciaire emportant résiliation du contrat de louage d'ouvrage.

38. Agent immobilier : pas de QPC sur l'art. 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 (Civ. 3^{ème}, 7 juill. 2022)

La cour de Cassation était saisie de la demande renvoi des questions prioritaires de constitutionnalité suivantes :

« *L'article 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 porte-t-il atteinte à la liberté d'entreprendre et à la liberté contractuelle en interdisant la rémunération de l'intermédiaire tant que l'opération projetée n'est pas réalisée, même lorsque c'est le mandant qui refuse sans justification de conclure la vente objet du contrat d'entremise ?*

L'article 6 de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970, tel qu'interprété par la Cour de cassation, porte-t-il atteinte au principe de responsabilité en ce qu'il exclut que soit regardé comme fautif le mandant qui, ayant confié à un intermédiaire la recherche d'un vendeur ou d'un acheteur, refuse sans aucune raison de conclure la vente projetée ? »

Elle considère que la première question ne présente pas un caractère sérieux en ce que l'interdiction pour l'agent immobilier de percevoir une quelconque rémunération en l'absence de conclusion effective de l'opération projetée, quelle qu'en soit la raison, est fondée sur le motif d'intérêt général tenant à la nécessaire réglementation des pratiques des professionnels visés à l'article 1^{er} de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 afin d'assurer l'information, la protection et la liberté contractuelle de leurs clients. Il n'en résulte pas d'atteinte disproportionnée à leur liberté contractuelle et à leur liberté d'entreprendre au regard de l'objectif poursuivi par le texte, dès lors qu'en cas de faute commise par le mandant ayant privé le mandataire de sa rémunération, une jurisprudence constante lui permet d'engager la responsabilité de son mandant, et qu'une dérogation à cette interdiction est en outre possible lorsque le client agit pour les besoins de ses activités professionnelles.

Elle considère que la seconde question ne présente pas non plus de caractère sérieux en ce que le contrat conclu entre l'agent immobilier et son client étant, sauf disposition expresse contraire, un contrat d'entremise, l'agent ne dispose pas du pouvoir d'engager son client, de sorte que celui-ci est libre de conclure ou non l'opération, et son seul refus, ne peut, par nature, être constitutif de la faute susceptible d'engager sa responsabilité à l'égard de son mandataire. Il ne peut en résulter aucune atteinte au principe de responsabilité.

Elle en déduit qu'il n'y a pas lieu de renvoyer les questions au Conseil constitutionnel.

CONCURRENCE – DISTRIBUTION – PROPRIETE INTELLECTUELLE

–

39. Effets de la constatation du caractère abusif d'une clause contenue dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel (CJUE, 8 sept. 2022, même arrêt qu'au n° 20)

L'article 6, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13/CEE du Conseil, du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une jurisprudence nationale selon laquelle le juge national peut constater le caractère abusif non pas de l'intégralité de la clause d'un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel, mais uniquement des éléments de celle-ci qui lui confèrent un caractère abusif, de telle sorte que cette clause reste, après la suppression de tels éléments, partiellement effective, lorsqu'une telle suppression reviendrait à réviser le contenu de ladite clause en affectant sa substance, ce qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier.

L'article 6, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une jurisprudence nationale selon laquelle le juge national peut, après avoir constaté la nullité d'une clause abusive contenue dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel qui n'entraîne pas la nullité de ce contrat dans son ensemble, substituer à cette clause une disposition de droit national supplétive.

L'article 6, paragraphe 1, et l'article 7, paragraphe 1, de la directive 93/13 doivent être interprétés en ce sens qu'ils s'opposent à une jurisprudence nationale selon laquelle le juge national peut, après avoir constaté la nullité d'une clause abusive contenue dans un contrat conclu entre un consommateur et un professionnel qui entraîne la nullité de ce contrat dans son ensemble, substituer à la clause annulée soit une interprétation de la volonté des parties afin d'éviter l'annulation dudit contrat, soit une disposition de droit national à caractère supplétif, alors même que le consommateur a été informé des conséquences de la nullité du même contrat et les a acceptées.

Cf. égal. brève n° 20.

40. Clauses abusives : notion de fins entrant dans le cadre de l'activité professionnelle (Civ. 1^{ère}, 31 août 2022)

L'article liminaire du code de la consommation, dans sa rédaction issue de la loi n° 2017-203 du 21 février 2017 dispose :

« Pour l'application du présent code, on entend par :

- consommateur : toute personne physique qui agit à des fins qui n'entrent pas dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ;

- non-professionnel : toute personne morale qui n'agit pas à des fins professionnelles ;

- professionnel : toute personne physique ou morale, publique ou privée, qui agit à des fins entrant dans le cadre de son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, y compris lorsqu'elle agit au nom ou pour le compte d'un autre professionnel. »

Selon la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, la notion de « professionnel » est une notion fonctionnelle impliquant d'apprécier si le rapport contractuel s'inscrit dans le cadre des activités auxquelles une personne se livre à titre professionnel (arrêt du 4 octobre 2018, Komisia za zashtita na potrebitelite, C-105-17, point 35).

Cassation du jugement qui, pour attribuer à un neurologue la qualité de professionnel et ainsi exclure l'application des dispositions relatives aux clauses abusives, retient que celui-ci ne peut revendiquer la qualité de consommateur, au regard du lien direct entre sa participation au congrès médical et la réservation d'hôtel, alors qu'en souscrivant le contrat d'hébergement litigieux, ledit neurologue n'agissait pas à des fins entrant dans le cadre de son activité professionnelle.

41. Pas de contrat à distance sans la présence d'un système organisé de vente ou de prestation de service à distance (Civ. 1^{ère}, 31 août 2022)

Après avoir retenu qu'il n'était ni soutenu ni établi que les contrats avaient été conclus au titre d'un système organisé de vente ou de prestation de services à distance, une cour d'appel en a déduit à bon droit que, bien qu'ayant été conclus sans la présence physique simultanée des deux parties et par le recours exclusif de techniques de communication à distance, ceux-ci ne pouvaient pas être qualifiés de contrats à distance au sens de l'article L. 221-1 du code de la consommation.

42. Le juge ne peut annuler d'office un contrat sur le fondement de l'art. L. 242-1 C. consom. lorsque le défendeur ne conteste pas le principe de sa dette (Civ. 1^{ère}, 7 sept. 2022)

Selon l'article 4 du code de procédure civile, l'objet du litige est déterminé par les prétentions respectives des parties. Modifie l'objet du litige et doit en conséquence être censuré le jugement qui, pour rejeter les demandes afférentes à un bon de commande signé par le défendeur à l'occasion d'un démarchage, après avoir relevé que le bon de commande ne comportait aucune référence à l'article L. 221-5 du code de la consommation et n'était pas accompagné d'un formulaire de rétractation, a prononcé d'office la nullité du contrat sur le fondement de l'article L. 242-1 du même code, après avoir relevé que le défendeur, qui proposait à l'audience un paiement échelonné de sa dette, ne contestait pas celle-ci dans son principe.

43. La reproduction des règles du C. consom. sur le formalisme du contrat hors établissement permet au consommateur de connaître le vice lié à leur inobservation (Civ. 1^{ère}, 31 août 2022)

Cf. brève n° 2.

44. Association de consommateur ne bénéficiant plus de son agrément au jour de la condamnation prononcée à son profit (Crim., 6 sept. 2022)

Selon l'article L. 621-1 du code de la consommation, si les associations régulièrement déclarées ayant pour objet statutaire explicite la défense des intérêts des consommateurs peuvent exercer les droits reconnus à la partie civile relativement aux faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs, c'est à la condition d'avoir été agréées à cette fin.

Doit être censurée la cour d'appel qui prononce une condamnation au profit d'une association de consommateurs en réparation du préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs en application de l'article précité, alors qu'au jour où elle statuait, l'association ne bénéficiait plus de l'agrément lui permettant de solliciter la réparation d'un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif des consommateurs.

AGROALIMENTAIRE

—

45. Bail rural : renouvellement de plein droit prévu à l'art. L. 411-46, al. 2, CRPM et obligation d'informer le propriétaire de la cessation d'activité de l'un des copreneurs (Civ. 3^{ème}, 6 juill. 2022)

Aux termes de l'article L. 411-46, alinéa 2, du code rural et de la pêche maritime, en cas de départ de l'un des conjoints ou partenaires d'un pacte civil de solidarité copreneurs du bail, le conjoint ou le partenaire qui poursuit l'exploitation a droit au renouvellement du bail.

Il s'en déduit que, lorsqu'en application de ce texte, le bail s'est renouvelé de plein droit au seul nom du copreneur qui a poursuivi l'exploitation, celui-ci ne peut être cessionnaire irrégulier du droit de son conjoint, ce qui exclut que son bail puisse être résilié pour manquement à l'obligation d'information du propriétaire en cas de cessation d'activité de l'un des copreneurs qui résulte des alinéas 3 et 4 de l'article L. 411-35 du même code, dans sa version issue de la loi n° 2014-1170 du 13 octobre 2014.

IT – IP – DATA PROTECTION

—

46. Rôle actif exclusif de la qualité d'hébergeur et du régime de responsabilité prévu à l'art. 6, I, 2° L. 21 juin 2004 (Com., 1^{er} juin 2022)

Aux termes de l'article 6, I, 2° de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004, les personnes physiques ou morales qui assurent, même à titre gratuit, pour mise à disposition du public par des services de communication au public en ligne, le stockage de signaux, d'écrits, d'images, de sons ou de messages de toute nature fournis par des destinataires de ces services ne peuvent pas voir leur responsabilité civile engagée du fait des activités ou des informations stockées à la demande d'un destinataire de ces services si elles n'avaient pas effectivement connaissance de leur caractère illicite ou de faits et circonstances faisant apparaître ce caractère ou si, dès le moment où elles en ont eu cette connaissance, elles ont agi promptement pour retirer ces données ou en rendre l'accès impossible.

La Cour de justice de l'Union européenne a dit pour droit que « l'article 14 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 »), doit être interprété en ce sens que la règle énoncée s'applique au prestataire d'un service de référencement sur internet lorsque ce prestataire n'a pas joué un rôle actif de nature à lui confier une connaissance ou un contrôle des données stockées. S'il n'a pas joué un tel rôle, ledit prestataire ne peut être tenu responsable pour les données qu'il a stockées à la demande d'un annonceur à moins que, ayant pris connaissance du caractère illicite de ces données ou d'activités de cet annonceur, il n'ait pas promptement retiré ou rendu inaccessibles lesdites données » (CJUE, 23 mars 2010, Google France SARL, Google Inc. contre Louis Vuitton Malletier SA et Google France SARL contre Viaticum SA, Luteciel SAR, affaires jointes C-236/08 à C-238/08). Elle a encore dit pour droit que l'« exploitant joue un tel rôle (actif) quand il prête une assistance laquelle consiste notamment à optimiser la présentation des offres à la vente en cause ou à promouvoir celles-ci » (CJUE, 12 juillet 2011, L'Oréal e.a./eBay international e.a. C324/09).

Doit être censurée la cour d'appel qui retient la qualité d'hébergeur de la société défenderesse et rejette l'action engagée contre elle sur le fondement de l'article 1240 du Code civil, alors qu'il résulte de ses constatations que ladite société, par son assistance, consistant notamment à optimiser la présentation des

offres à la vente de billets donnant accès à des événements sportifs et à promouvoir celles-ci, ce qui reposait sur sa connaissance ou son contrôle des données stockées, avait un rôle actif.

47. CNIL : sanction pour prospection commerciale irrégulière (*Communiqué CNIL 17 août 2022, Délibération CNIL, 3 août 2022*)

Dans un communiqué, la CNIL annonce avoir prononcé une sanction de 600 000 euros à l'encontre d'une société hôtelière, notamment en ce que celle-ci avait procédé à une prospection commerciale sans le consentement des personnes concernées et n'avait pas respecté les droits des clients et des prospects. Elle précise que ladite société s'est mise en conformité avec l'ensemble des manquements relevés lors de la procédure.

48. CNIL : position relative aux caméras dites « augmentées » ou « intelligentes » (*CNIL, 19 juill. 2022*)

Dans le prolongement de sa consultation publique, la CNIL publie sa position sur les caméras dites « augmentées » ou « intelligentes » et le cadre juridique qui leur est applicable en l'état.

SOCIAL

—

49. Conditions préalables à la répartition des sièges et du personnel entre les collèges électoraux par l'autorité administrative (*Soc., 12 juill. 2022*)

Aux termes de l'article L. 2314-13, alinéas 1 et 3, du code du travail, la répartition des sièges entre les différentes catégories de personnel et la répartition du personnel dans les collèges électoraux font l'objet d'un accord entre l'employeur et les organisations syndicales conclu selon les conditions de l'article L. 2314-6. Lorsqu'au moins une organisation syndicale a répondu à l'invitation à négocier de l'employeur et que l'accord mentionné au premier alinéa du présent article ne peut être obtenu, l'autorité administrative décide de cette répartition entre les collèges électoraux. Pour ce faire, elle se conforme soit aux modalités de répartition prévues par l'accord mentionné à l'article L. 2314-12, soit, à défaut d'accord, à celles prévues à l'article L. 2314-11.

Il en résulte que ce n'est que lorsque, à l'issue d'une tentative loyale de négociation, un accord préélectoral n'a pu être conclu que l'autorité administrative peut décider de la répartition des sièges et du personnel entre les collèges électoraux.

50. Syndicat professionnel : la demande en justice tendant à ce que les salariés concernés soient rétablis dans leurs droits n'a pas pour objet la défense de l'intérêt collectif de la profession (*Soc., 6 juill. 2022*)

Selon l'article L. 2132-3 du code du travail, les syndicats professionnels ont le droit d'agir en justice. Ils peuvent, devant toutes les juridictions, exercer tous les droits réservés à la partie civile concernant les faits portant un préjudice direct ou indirect à l'intérêt collectif de la profession qu'ils représentent.

Si un syndicat peut agir en justice pour contraindre un employeur à mettre fin à un dispositif irrégulier, au regard des articles 2 et 4 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, de prise des jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail ou d'une convention de forfait ou résultant de l'utilisation de droits affectés à un compte épargne-temps, sa demande tendant à obtenir que les salariés concernés

soient rétablis dans leurs droits, ce qui implique de déterminer, pour chacun d'entre-eux, le nombre exact de jours de repos que l'employeur a utilisés au titre des mesures dérogatoires, qui n'a pas pour objet la défense de l'intérêt collectif de la profession, n'est pas recevable.

51. Champ d'application des mesures prévues aux art. 2 à 5 ord. n° 2020-323 25 du mars 2020, permettant à l'employeur d'imposer l'utilisation de droits à repos acquis (Soc., 6 juill. 2022, même arrêt que ci-dessus)

Aux termes de l'article 20, I, de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020 de finances rectificative pour 2020, sont placés en position d'activité partielle les salariés de droit privé se trouvant dans l'impossibilité de continuer à travailler pour l'un des motifs suivants :

- le salarié est une personne vulnérable présentant un risque de développer une forme grave d'infection au virus SARS-CoV-2, selon des critères définis par voie réglementaire ;
- le salarié partage le même domicile qu'une personne vulnérable au sens du deuxième alinéa du présent I ;
- le salarié est parent d'un enfant de moins de seize ans ou d'une personne en situation de handicap faisant l'objet d'une mesure d'isolement, d'éviction ou de maintien à domicile.

Selon l'article 20, II, du même texte, les salariés mentionnés au I dudit article perçoivent à ce titre l'indemnité d'activité partielle mentionnée au II de l'article L. 5122-1 du code du travail, sans que les conditions prévues au I du même article L. 5122-1 soient requises, et leur employeur bénéficie de l'allocation d'activité partielle prévue au II de ce texte.

Ces dispositions fixent un régime d'ouverture de l'activité partielle, distinct de celui ouvert par les articles L. 5122-1 et R. 5122-1 du code du travail au regard de la situation de l'entreprise, qui est fondé sur la situation personnelle de certains salariés et qui s'applique à eux, sauf à ce que l'employeur assure le maintien de la rémunération et des avantages découlant du contrat de travail, malgré l'impossibilité de travailler de ces derniers.

Ainsi, les mesures des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, qui permettent à l'employeur, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie au regard des difficultés économiques liées à la propagation du covid 19, d'imposer unilatéralement l'utilisation de droits à repos acquis, ne s'appliquent pas aux salariés qui se trouvent dans l'impossibilité de continuer à travailler au motif qu'ils relèveraient, en raison de leur situation personnelle, du régime d'activité partielle institué par l'article 20 de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020.

Ayant décidé à bon droit que l'employeur ne pouvait se prévaloir des dispositions des articles 2 à 4 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 pour traiter la situation des salariés relevant des dispositions de l'article 20, I, de la loi n° 2020-473 du 25 avril 2020, une cour d'appel a pu décider que les mesures prévues par la note de service litigieuse constituaient un trouble manifestement illicite.

52. Eléments de nature à justifier le recours aux mesures d'urgence prévues aux art. 2 à 5 ord. n° 2020-323 du 25 mars 2020, liées à la propagation du covid-19 (Soc., 6 juill. 2022, même arrêt que ci-dessus)

Selon les articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020 portant mesures d'urgence en matière de congés payés, de durée du travail et de jours de repos, lorsque l'intérêt de l'entreprise le justifie eu égard aux difficultés économiques liées à la propagation du covid-19, l'employeur peut, nonobstant les dispositions légales ou conventionnelles applicables, sous réserve de respecter un délai de prévenance d'au moins un jour franc, imposer la prise, dans la limite de dix jours, à des dates déterminées par lui, de jours de repos acquis par le salarié au titre de la réduction du temps de travail et qu'il pouvait fixer

librement, des jours de repos prévus par une convention de forfait ou de jours de repos résultant de l'utilisation des droits affectés sur le compte épargne-temps du salarié. L'employeur peut, dans les mêmes conditions, modifier unilatéralement les dates de prise de jours de repos acquis au titre de la réduction du temps de travail ou d'une convention de forfait.

En cas de litige, il appartient au juge de vérifier que l'employeur, auquel incombe la charge de la preuve, justifie que les mesures dérogatoires, qu'il a adoptées en application des articles 2 à 5 de l'ordonnance n° 2020-323 du 25 mars 2020, ont été prises en raison de répercussions de la situation de crise sanitaire sur l'entreprise.

Prive sa décision de base légale la cour d'appel qui retient que les sociétés ne rapportent pas la preuve des difficultés économiques liées à la propagation du covid-19, sans préciser en quoi les éléments tirés de l'obligation d'adapter l'organisation du travail, face à une augmentation inattendue de l'absentéisme tenant au fait qu'une partie des salariés se trouvaient à leur domicile sans pouvoir exercer leur activité en télétravail, de la nécessité d'aménager les espaces de travail et d'adapter le taux d'occupation des locaux en raison des conditions sanitaires, n'étaient pas de nature à justifier le recours aux mesures permises par les articles 2 à 5 de l'ordonnance précitée.

53. Licenciement économique : la situation du salarié bénéficiaire d'un contrat d'insertion revenu minimum d'activité constitue l'un des critères mentionnés à l'art. L. 1233-5 C. trav. (Soc., 12 juill. 2022)

Il résulte des articles L. 1233-5 du code du travail, dans sa rédaction antérieure à la loi n° 2013-504 du 14 juin 2013, et L. 1233-7 du même code que, lorsque l'employeur procède à un licenciement individuel pour motif économique, il prend notamment en compte, dans le choix du salarié concerné, le critère tenant à la situation des salariés qui présentent des caractéristiques sociales rendant leur réinsertion professionnelle particulièrement difficile, notamment celle des personnes handicapées et des salariés âgés.

Encourt dès lors la cassation l'arrêt qui, pour débouter le salarié de sa demande pour non-respect des dispositions relatives aux critères d'ordre des licenciements, retient que l'employeur n'était pas tenu de prendre en compte la situation particulière de l'intéressé engagé dans le cadre d'un contrat d'insertion revenu minimum d'activité, qui ne correspond pas à une situation de handicap, alors que la situation du salarié bénéficiaire d'un tel contrat ayant pour objet de faciliter l'insertion sociale et professionnelle des personnes rencontrant des difficultés particulières d'accès à l'emploi, constituait l'un des critères mentionnés à l'article L. 1233-5 du code du travail.

54. Licenciement d'un salarié protégé pour inaptitude, reclassement et recours de l'employeur au travail temporaire (CE, 19 juill. 2022)

Dans le cas où la demande de licenciement d'un salarié protégé est motivée par l'inaptitude physique, il appartient à l'administration de s'assurer, sous le contrôle du juge de l'excès de pouvoir, que l'employeur a, conformément à l'article L. 1226-10 du code du travail, cherché à reclasser le salarié sur d'autres postes appropriés à ses capacités, le cas échéant par la mise en œuvre, dans l'entreprise, de mesures telles que mutations ou transformations de postes de travail ou aménagement du temps de travail. Le licenciement ne peut être autorisé que dans le cas où l'employeur n'a pu reclasser le salarié dans un emploi approprié à ses capacités au terme d'une recherche sérieuse, menée tant au sein de l'entreprise que dans les entreprises dont l'organisation, les activités ou le lieu d'exploitation permettent, en raison des relations qui existent avec elles, d'y effectuer la permutation de tout ou partie de son personnel.

Il en résulte qu'il incombe à l'employeur qui envisage de licencier pour inaptitude un salarié bénéficiant d'une protection de procéder, préalablement à son licenciement, à une recherche sérieuse des postes disponibles, quelle que soit la durée des contrats susceptibles d'être proposés pour pourvoir ces postes, et appropriés à ses capacités, en vue de chercher à le reclasser et à éviter autant que de possible son licenciement.

Dans l'hypothèse où l'employeur recourt, en application des articles L. 1251-1, L. 1251-5 et L. 1251-6 du code du travail, au travail temporaire dans des conditions telles qu'elles révèlent l'existence d'un ou plusieurs postes disponibles dans l'entreprise, peu important qu'ils soient susceptibles de faire l'objet de contrats à durée indéterminée ou déterminée, il lui appartient de proposer ces postes au salarié, pour autant qu'ils soient appropriés à ses capacités.

55. Comité central d'entreprise : modification de l'ordre du jour adoptée à l'unanimité des membres présents (Crim., 13 sept. 2022)

Le délai de huit jours au moins avant la séance, dans lequel, en application de l'article L. 2327-14 du code du travail, dans sa version issue de l'ordonnance n° 2007-329 du 12 mars 2007 relative au code du travail, l'ordre du jour du comité central d'entreprise est communiqué à ses membres, est édicté dans l'intérêt de ceux-ci afin de leur permettre d'examiner les questions à l'ordre du jour et d'y réfléchir.

Justifie sa décision la cour d'appel qui, pour écarter l'exception d'irrecevabilité de la constitution de partie civile du comité central d'entreprise, prise de l'irrégularité de la délibération autorisant le secrétaire de ce comité à agir en justice du chef d'entrave, relève notamment qu'il résulte des pièces produites que, lors de la réunion de celui-ci, son secrétaire est intervenu en début de séance pour solliciter l'ajout d'un point à l'ordre du jour relatif au vote d'un mandat pour ester en justice pour entrave.

En effet, il résulte du procès-verbal de ladite réunion, dont la Cour de cassation a le contrôle, que la modification de l'ordre du jour a été adoptée à l'unanimité des membres présents, de sorte qu'il en résulte que ces derniers ont accepté, sans objection, de discuter de la question du mandat, manifestant ainsi avoir été avisés en temps utile.

56. Mise à jour du Guide repère des mesures de prévention des risques de contamination au Covid-19 (Min. travail, août 2022)

Le *Guide repère sur les mesures de prévention des risques de contamination au Covid-19* diffusé par le ministère du travail, de l'emploi et de l'insertion, a fait l'objet d'une mise à jour notamment pour préciser le cadre applicable aux salariés dits « vulnérables à la Covid-19 ».



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.