

# AFDD



ASSOCIATION FRANCAISE DES DOCTEURS EN DROIT  
RECONNUE D'UTILITE PUBLIQUE DECRET DU 28 FEVRIER 1966

## BULLETIN MENSUEL

### I – DROIT INTERNATIONAL

**Droit du Luxembourg** : A la suite de négociations, le ministère des Finances du Luxembourg a annoncé en mai dernier 2013 qu'il acceptait de coopérer avec les Etats-Unis dans le cadre du modèle I de son Foreign Account Tax Compliance Act (FATCA) prévoyant l'échange automatique d'informations entre les administrations fiscales des deux pays quant aux comptes que des citoyens américains détiendraient dans les banques luxembourgeoises et quant aux luxembourgeois résidant aux Etats-Unis. Cette décision fait suite à la volonté du Luxembourg d'introduire l'échange automatique d'information au niveau de l'Union européenne dès le 1er janvier 2015 sur le fondement de la Directive 2003/48/CE adoptée en matière de fiscalité des revenus de l'épargne. Le Luxembourg a par ailleurs consenti un mandat à la Commission européenne le 14 mai 2013 concernant des négociations avec la Suisse, le Liechtenstein, Andorre, Monaco et Saint Marin. Ces négociations interviennent dans le but d'instaurer l'échange automatique d'informations comme norme internationale applicable à l'ensemble des institutions financières concurrentes.

**Droit des Etats Unis** : Le 28 mars, une juge de New York a donné raison au photographe William Eggleston, pionnier de la couleur dans les années 1970, traîné en justice par un collectionneur. Son crime ? En mars 2012, William Eggleston a fait produire des tirages numériques, en grand format, à partir des négatifs de ses images anciennes, et les a vendus avec succès chez Christie's. Or, le collectionneur new-yorkais Jonathan Sobel, lui, avait collectionné ces photographies dans leur version originale, c'est-à-dire des "vintage" : 190 petits formats tirés dans les années 1970 et imprimés selon la technique du dye-transfer. Le collectionneur se considérant floué, son patrimoine photographique perdant de sa valeur, demandait au tribunal de lui accorder des dommages et intérêts et d'interdire à William Eggleston de réaliser d'autres tirages à partir de ses photographies. Mais la juge Deborah Bats l'a débouté de toutes ses demandes, jugeant que les deux séries de photographies, quoique réalisées à partir des mêmes négatifs, étaient "manifestement différentes", le photographe ayant changé de technique d'impression et de format. Le magistrat a aussi considéré que le photographe, en réalisant une nouvelle édition de ses images, n'avait pas enfreint les lois de l'Etat de New York : selon la juge, la seule obligation du photographe était de révéler le nombre total d'exemplaires existant "au moment de la vente".

[http://www.lemonde.fr/culture/article/2013/04/04/le-proces-eggleston-qui-pourrait-faire-jurisprudence\\_3154042\\_3246.html](http://www.lemonde.fr/culture/article/2013/04/04/le-proces-eggleston-qui-pourrait-faire-jurisprudence_3154042_3246.html)

### II – DROIT EUROPEEN

Le 17 mai 2013, l'Union européenne et la Confédération suisse ont signé un accord renforçant la coopération entre leurs autorités de concurrence respectives, la Commission européenne et la Commission de la concurrence suisse. Ledit accord permet aux deux autorités d'échanger les informations obtenues dans le cadre de leurs enquêtes. Il est soumis à ratification : il entrera en vigueur dès sa ratification par le Parlement européen et le Parlement suisse. [http://europa.eu/rapid/press-release\\_IP-13-444\\_fr.htm](http://europa.eu/rapid/press-release_IP-13-444_fr.htm)

### III – ACTUALITE JURIDIQUE

#### 1) Droit civil

Quid de la gêne provoquée sur les panneaux solaires installés sur un toit par l'ombre portée des arbres du propriétaire voisin? Dans sa réponse du 30 avril 2013 à la question du député M. SORDI, le Garde des Sceaux précise que la règle concernant les distances des plantations situées près de la limite séparative de deux propriétés édictée par l'article 671 du code civil a un caractère supplétif et ne s'applique qu'en l'absence d'usages locaux. Elle prévoit que les plantations dont la hauteur dépasse deux mètres doivent être implantées à deux mètres de la ligne séparative des fonds et à la distance d'un demi-mètre pour les autres. Toutefois, en cas de trouble de voisinage causé au fonds voisin, le juge faisant application de la théorie des troubles de voisinage peut contraindre le propriétaire des plantations à procéder à leur élagage. La jurisprudence

détermine dans le cadre de son pouvoir souverain d'appréciation et en fonction des cas d'espèce les obligations qui doivent être imposées au propriétaire des plantations. Cette appréciation au cas par cas permet de préserver le patrimoine écologique que constituent les arbres, d'appliquer de manière adaptée les règles destinées à créer les conditions d'un bon voisinage entre propriétaires de fonds jointifs et d'atteindre un juste équilibre entre les droits et les obligations de chacun des propriétaires riverains. <http://questions.assemblee-nationale.fr/q14/14-14844QE.htm>

Mme X..., souffrant d'un déchaussement parodontal, a été soignée à partir de 1998, par un chirurgien-dentiste, lequel, le 27 décembre 2002, lui a soumis un devis pour deux inlays et quatre couronnes inlays-core, qu'il a mis en place entre mai et juillet 2003, que Mme X..., se plaignant de douleurs persistantes, a recherché la responsabilité du praticien. La Cour de cassation a rejeté le pourvoi de la patiente considérant « qu'ayant constaté que les prestations » du praticien, « qui comprenaient la conception et la délivrance d'un appareillage, étaient opportunes, adaptées et nécessaires eu égard à la pathologie de Mme X..., que les soins avaient été dispensés dans les règles de l'art en fonction de la difficulté particulière du cas de la patiente et que les résultats obtenus correspondaient au pronostic qu'il était raisonnable d'envisager », la cour d'appel avait, par ces motifs, exclusifs d'une faute quelconque imputable au praticien légalement justifié sa décision. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000027208883&fastReqId=1554758339&fastPos=1>

## **2) Droit des procédures collectives et activité de créativité artistique**

A l'occasion du pourvoi qu'elle a formé à l'encontre de l'arrêt de la cour d'appel de Rennes du 26 juin 2012, qui a ouvert à son égard une procédure de liquidation judiciaire, Mme X..., artiste-peintre, a demandé, par mémoire spécial du 27 décembre 2012, que soit renvoyée au Conseil constitutionnel la question prioritaire de constitutionnalité sur le point de savoir si les articles L. 640-2, L. 641-9 et L. 641-10 du code de commerce, dans leur rédaction issue de la loi n° 2005-845 du 26 juillet 2005, en tant qu'ils s'appliquent sans restriction aucune à toute personne physique exerçant une activité professionnelle indépendante ou libérale, ne portent pas une atteinte excessive ou disproportionnée à la liberté d'expression artistique, consacrée à l'article 11 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, et au droit à l'épanouissement personnel. Car, l'artiste mis en liquidation judiciaire se trouve finalement privé de toute possibilité de poursuivre l'exercice de son activité créatrice, la liquidation judiciaire entraînant l'arrêt de l'activité et l'interdiction, pour les personnes physiques, de se livrer, pendant toute la durée de la procédure, à une activité indépendante, entre autres. La Cour de cassation estime, dans sa décision du 26 mars 2013 que l'interdiction temporaire édictée par l'article L. 641-9 III du code de commerce, qui empêche seulement l'exercice individuel d'une activité artistique à titre de profession indépendante pendant la durée de la liquidation judiciaire, sans porter ainsi atteinte à la liberté générale d'expression et de communication garantie par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 26 août 1789 ou au droit de l'individu à obtenir les conditions nécessaires à son développement, tel qu'il résulte de l'alinéa 10 du préambule de la Constitution de 1946, "se justifie par l'intérêt général, dès lors qu'elle a pour but de protéger les tiers et l'artiste lui-même, en évitant la création, dans le cadre de l'exercice individuel d'une activité, d'un nouveau passif ne pouvant être apuré par le recours à une procédure collective".

La Cour considère donc que la question posée ne présente pas de caractère sérieux au regard des exigences qui s'attachent aux principes de valeur constitutionnelle invoqués.

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000027255028&fastReqId=1710750053&fastPos=1>

## **3) Droit des affaires**

Un double litige relatif à l'éventuelle interdépendance contractuelle en cas de succession de contrats conclus entre deux sociétés intervient dans le cadre de deux affaires suite à l'anéantissement du contrat principal. Dans les deux espèces, un contrat de location financière du matériel nécessaire à l'exécution du contrat principal avait été conclu entre deux sociétés. Dans le premier cas, le contrat principal concernait un partenariat relatif à des diffusions publicitaires et la Cour de Paris dans son arrêt du 06 /04/2011 a constaté l'interdépendance. Dans le second, il s'agissait de sauvegarde informatique à distance et la Cour de Lyon a refusé de considérer l'interdépendance des contrats. C'est finalement la chambre mixte de la Cour de cassation qui, dans deux arrêts du 17 mai 2013, a tranché en faveur de l'interdépendance, en rejetant le pourvoi formé dans la première affaire contre la Cour d'appel de Paris et en cassant, dans la seconde affaire, l'arrêt de la Cour de Lyon, considérant que les contrats concomitants ou successifs s'inscrivent dans une opération incluant une location financière sont interdépendants et que les clauses de divisibilité contractuelle inconciliables avec cette interdépendance sont réputées non écrites.

[http://www.courdecassation.fr/jurisprudence\\_2/chambres\\_mixtes\\_2740/arrets\\_n\\_26504.htm](http://www.courdecassation.fr/jurisprudence_2/chambres_mixtes_2740/arrets_n_26504.htm)

## 4) Droit public

La loi du 27 mai 2013 modernisant le régime des sections de commune a été publiée au JO du 28 mai 2013. [http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=79EAF7C2717D9A882FB14D6F2E31A849.tpdjo03v\\_1?cidTexte=JORFTEXT000027466376&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=79EAF7C2717D9A882FB14D6F2E31A849.tpdjo03v_1?cidTexte=JORFTEXT000027466376&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id)

## 5) Droit Social par Aïda VALLAT, avocat au barreau de Paris

### Les textes

La loi n° 2013-404 du **17 mai 2013** ouvrant le **mariage aux couples de personnes de même sexe** (JO du 18 mai 2013, p. 8253) modifie le code de la sécurité sociale pour l'adapter à la loi, et crée un nouvel article L 1132-3-2 du code du travail selon lequel « *Aucun salarié ne peut être sanctionné, licencié ou faire l'objet d'une mesure discriminatoire mentionnée à l'article L. 1132-1 pour avoir refusé en raison de son orientation sexuelle une mutation géographique dans un Etat incriminant l'homosexualité.* ». La loi a été précédée de la décision du Conseil constitutionnel n° 2013-669 du 17 mai 2013 (JO du 18 mai p.8281) et a été suivie d'un décret d'application n° 2013-429 du 24 mai 2013 relatif aux articles modifiés du code civil et du code de procédure civile (JO du 28 mai 2013 p. 8733).

La loi sur la **sécurisation de l'emploi** a été définitivement adoptée au Parlement, mais a fait l'objet d'une **saisine du Conseil constitutionnel**. Cette loi, si elle est validée par le Conseil constitutionnel, va notamment, à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2013 pour certaines dispositions ou du 1<sup>er</sup> juin 2014 et 2015, modifier profondément le droit du travail en généralisant la portabilité des droits en matière de prévoyance, en sécurisant la mobilité volontaire dans les entreprises d'au moins 300 salariés, en modifiant les règles relatives au temps partiel, en renforçant l'encadrement des licenciements collectifs pour motif économique, en instaurant une obligation de recherche de reprenneur en cas de fermeture de site, en modifiant la procédure d'information et de consultation des institutions représentatives du personnel, en instituant une instance de coordination des comités d'hygiène de sécurité et des conditions de travail, en développant la gestion prévisionnelle négociée des emplois et des compétences, en régissant les accords de maintien de l'emploi, en créant un compte personnel de formation, en généralisant la couverture complémentaire des frais de santé, en réduisant à 2 ans les délais de prescription d'action en justice pour les actions portant sur l'exécution ou la rupture du contrat de travail et à 3 ans les actions en paiement du salaire. En attendant la décision du Conseil constitutionnel et la publication de la loi, le texte est accessible sur le site du sénat : <http://www.senat.fr/petite-loi-ameli/2012-2013/531.html>.

Le **décret** n°2013-399 du **15 mai 2013** (JO du 17 mai 2013 p.8185) étend aux travailleurs indépendants le dispositif prévu pour les salariés du régime général de sécurité sociale en matière de lutte contre la désinsertion professionnelle des salariés en arrêt maladie en complétant l'article D 613-17 du code de la sécurité sociale.

Le ministère du travail a publié une longue **circulaire** relative au **contrat de génération** (circulaire DGEFP/DGT n° 2013607 du 15 mai 2013), accompagnée de fiches pratiques. ([http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2013/05/cir\\_37023.pdf](http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2013/05/cir_37023.pdf)).

### La jurisprudence

#### **Licenciement économique :**

Le seul document comprenant les motifs économiques de licenciement comportant la simple mention de « *nécessités organisationnelles* », le licenciement n'était pas motivé conformément aux exigences de l'article L. 1233-16 du code du travail. L'adhésion à une convention de reclassement personnalisé constitue une modalité du licenciement pour motif économique et ne prive pas le salarié du droit d'obtenir l'indemnisation du préjudice que lui a causé l'irrégularité de la lettre de convocation à l'entretien préalable. (Cass. Soc. 16 mai 2013, pourvoi n°11-28494).

#### **Départ volontaire dans le cadre d'un plan de sauvegarde de l'emploi et nullité de ce PSE:**

Le départ volontaire du salarié s'inscrivant expressément dans le cadre du projet de plan de sauvegarde de l'emploi, qui incluait un appel aux départs volontaires et son poste étant susceptible d'être supprimé, l'annulation du plan de sauvegarde de l'emploi avait pour conséquence de priver de toute cause le départ volontaire qui constituait un acte subséquent à celui-ci : la nullité du plan entraînait celle de la rupture qui lui était rattachée. (Cass. Soc. 15 mai 2013, pourvoi n°11-26414).

#### **Licenciement pour faute grave :**

Le salarié, à la suite de son opposition manifestée lors d'une réunion de service sur les heures supplémentaires, ayant quitté son poste de travail avant l'horaire prévu et s'étant abstenu de s'y présenter le lendemain matin, avait ainsi organisé son départ anticipé du site sur lequel il était affecté en mission depuis

plusieurs mois : nonobstant l'ancienneté du salarié, ce comportement rendait impossible son maintien dans l'entreprise et caractérisait une faute grave. (*Cass. Soc. 15 mai 2013, pourvoi n° 11-28749*).

#### **Résiliation judiciaire :**

Des faits de discrimination constituant un manquement grave de l'employeur à ses obligations, peu important qu'ils ne se soient pas poursuivis, justifient une résiliation judiciaire (*Cass. Soc. 23 mai 2013, pourvoi n°12-12995*).

#### **Rupture conventionnelle :**

Si l'existence, au moment de sa conclusion, d'un différend entre les parties au contrat de travail n'affecte pas par elle-même la validité de la convention de rupture conclue en application de l'article L. 1237-11 du code du travail, la rupture conventionnelle ne peut être imposée par l'une ou l'autre des parties (*Cass. Soc. 23 mai 2013, pourvoi n° 12-13865*).

#### **Départ à la retraite :**

Le départ à la retraite du salarié est un acte unilatéral par lequel le salarié manifeste de façon claire et non équivoque sa volonté de mettre fin au contrat de travail. Lorsque le salarié, sans invoquer un vice du consentement de nature à entraîner l'annulation de son départ à la retraite, remet en cause celui-ci en raison de faits ou manquements imputables à son employeur, le juge doit, s'il résulte de circonstances antérieures ou contemporaines de son départ qu'à la date à laquelle il a été décidé, celui-ci était équivoque, l'analyser en une prise d'acte de la rupture qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse si les faits invoqués la justifiaient ou dans le cas contraire d'un départ volontaire à la retraite. Ayant constaté que l'employeur avait appliqué des taux de commission inférieurs au taux convenu, sans justifier de l'accord du salarié sur cette modification, et qu'il avait réduit unilatéralement le montant des avances sur commissions jusqu'alors appliqué, dans des conditions qui étaient de nature à faire obstacle à l'exécution de la mission du salarié, la cour d'appel a pu en déduire que le départ à la retraite s'analysait en une prise d'acte qui produit les effets d'un licenciement sans cause réelle et sérieuse (*Cass. Soc. 15 mai 2013, pourvoi n°11-26784*).

#### **Travail dissimulé :**

Au regard de la nature de sanction civile de l'indemnité forfaitaire pour travail dissimulé les dispositions de l'article L. 8223-1 du code du travail ne font pas obstacle au cumul de cette indemnité avec les indemnités de toute nature auxquelles le salarié a droit en cas de rupture de la relation de travail (*Cass. Soc. 15 mai 2013, pourvoi n° 11-22396*).

#### **Temps de trajet :**

Le temps de trajet pour se rendre du domicile au lieu de travail, lorsqu'il excède le temps nécessaire à un travailleur pour se rendre de son domicile à son lieu de travail habituel, doit être considéré comme du temps de travail effectif et, à compter de l'entrée en vigueur de la loi du 18 janvier 2005 faire l'objet d'une contrepartie soit sous forme de repos, soit sous forme financière. La charge de la preuve de ce temps de trajet inhabituel n'incombe spécialement au salarié que pour la demande de contrepartie. (*Cass. Soc. 15 mai 2013, pourvoi n° 11-28749*).

#### **Association intermédiaire :**

##### **Obligation de sécurité de résultat en matière de santé :**

L'obligation pour l'association intermédiaire d'assurer l'accueil ainsi que le suivi et l'accompagnement de ses salariés en vue de faciliter leur insertion sociale et de rechercher les conditions d'une insertion professionnelle durable constitue une des conditions d'existence de ce dispositif d'insertion par l'activité professionnelle à défaut de laquelle la relation de travail doit être requalifiée en contrat de travail de droit commun à durée indéterminée. La surveillance de la santé des personnes employées par une association intermédiaire, au titre de leur activité est assurée par un examen de médecine préventive : il appartient à l'employeur, tenu d'une obligation de sécurité de résultat à l'égard des salariés, de prendre les mesures propres à assurer l'effectivité et, en cas de contestation, de justifier qu'il a accompli à cette fin les diligences qui lui incombent légalement. (*Cass. Soc. 23 mai 2013, pourvoi n° 12-14027*).

##### **Contrat à durée indéterminée avec l'utilisateur :**

Si les dispositions du code du travail permettent à des associations intermédiaires ayant conclu avec l'Etat une convention, d'engager des personnes sans emploi rencontrant des difficultés sociales et professionnelles particulières afin de faciliter leur insertion professionnelle en les mettant à titre onéreux à la disposition d'employeurs personnes physiques, sans limitation de durée, cette mise à disposition ne peut intervenir que pour des activités ne relevant pas de leurs exercices professionnels, le salarié mis à disposition pouvant, en cas de non-respect de ces dispositions, faire valoir auprès de l'utilisateur les droits tirés d'un contrat à durée indéterminée. (*Cass. Soc. 23 mai 2013, pourvoi n° 12-10002*).

**Expertise du CHSCT :**

Un employeur avait contesté devant le président du tribunal de grande instance en la forme des référés la nécessité, par le comité d'hygiène de sécurité et des conditions de travail, du recours à une expertise. Le président du TGI, seul habilité à se prononcer sur le coût de l'expertise, est compétent pour statuer sur la demande de l'expert dirigée contre l'employeur. (*Cass. Soc. 15 mai 2013, pourvoi n° 11-24218*).