

# AFDD



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

## BULLETIN MENSUEL

### I – DROIT ETRANGER

**Droit des personnes belges** : Le projet de loi, selon lequel les parents disposeront à l'avenir du choix de donner à leurs enfants le nom du père, celui de la mère, ou leurs deux noms de famille dans l'ordre qu'ils souhaitent a été adopté par le Conseil des ministres. Cette modification va donc élargir le registre d'état civil et permettre à un certain nombre de noms de famille menacés de disparition d'y être conservés. Mais la loi ne sera pas rétroactive. [http://www.rtf.be/info/belgique/detail\\_choix-du-nom-de-l-enfant-projet-loi-approuve-en-conseil-des-ministres?id=8051895](http://www.rtf.be/info/belgique/detail_choix-du-nom-de-l-enfant-projet-loi-approuve-en-conseil-des-ministres?id=8051895)

**Droit du travail portugais** : Le code du travail est inscrit dans la Constitution en 1974, et rend donc très difficile pour un employeur de licencier un salarié sans justifier pleinement sa décision et sans lui verser d'importantes indemnités. C'est ce qui explique que la Cour constitutionnelle portugaise a rejeté pour la quatrième fois une série de textes législatifs destinés à accroître la flexibilité du marché du travail comme l'exigent pourtant les créanciers internationaux dans le cadre d'un plan d'aide financière au pays. La Cour a notamment censuré la possibilité qui était accordée aux patrons de déterminer eux-mêmes le motif d'un licenciement et a fait valoir que cette disposition contrevenait à l'interdiction constitutionnelle faite à un employeur de licencier un salarié sans motif valable. Source Reuter : 26/09/2013  
<http://www.capital.fr/bourse/actualites/censure-d-une-loi-sur-la-flexibilite-du-travail-au-portugal-874731>

### II – DROIT EUROPEEN

**Droit de l'Homme** : Dans l'affaire Winterstein et autres c. France (CEDH, arrêt du 17 octobre 2013, n° 27013/07) la Cour de Strasbourg, dans la lignée de sa jurisprudence Yordanova et autres c. Bulgarie (CEDH, arrêt du 24 avril 2012, n° 25446/06 disponible qu'en anglais, serbe et bulgare), condamne la France pour violation de l'article 8 de la Convention (Droit au respect de la vie privée et familiale) en raison de décisions d'expulsion prononcées à l'encontre de gens du voyage.

**Droit financier** : Deux règlements délégués du 12 juillet 2013 modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux ont été publiés au Journal Officiel de l'Union Européenne du 19 octobre 2013.  
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:279:0002:0003:FR:PDF>  
<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:279:0004:0009:FR:PDF>

**Droit de l'énergie** : Le 14 octobre 2013, la Commission européenne a adopté une liste de près de 250 projets essentiels d'infrastructure dans le secteur de l'énergie bénéficiant de certains atouts et facilités tels que :

- des procédures accélérées en matière de planification et d'octroi des autorisations ;
- une autorité nationale compétente unique qui fera office de guichet unique pour les procédures d'octroi des autorisations ;
- des coûts administratifs moins élevés pour les promoteurs des projets et les autorités grâce à la mise en place d'une procédure d'évaluation des incidences sur l'environnement plus simple, dans le respect des dispositions de la législation de l'Union ;
- une plus grande transparence et une meilleure participation des citoyens ;
- une meilleure visibilité et un caractère plus attrayant pour les investisseurs grâce à un renforcement du cadre réglementaire dans lequel les coûts sont imputés aux pays qui tirent le plus grand bénéfice d'un projet achevé ;
- la possibilité de recevoir un soutien financier au titre du mécanisme pour l'interconnexion en Europe.

Ces avantages joueront un rôle essentiel dans l'obtention des fonds publics et privés nécessaires et un financement éventuel pourrait être obtenu dès 2014. *Source : Le Monde du droit.*

<http://lemondedudroit.fr/europe-international/179583-250-projets-dinteret-commun-dans-le-domaine-de-lenergie.html>

**Droit douanier** : le Règlement du 9 octobre 2013 établissant le code des douanes de l'Union a été publié au Journal Officiel de l'Union Européenne du 10 octobre 2013.

<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2013:269:0001:0101:FR:PDF>

### **III – ACTUALITE JURIDIQUE**

#### **1) Droit public**

Le 22 octobre 2013 12 collectivités ont créé l'Agence France Locale (AFL), nouvel acteur au service du financement de l'investissement des collectivités territoriales, lors d'une réunion au siège de l'Association des maires de France à Paris. Cet établissement public aura pour mission d'emprunter directement sur les marchés pour financer les investissements de ses adhérents, à savoir les collectivités territoriales. L'Agence fournira aux collectivités des prêts non risqués à des taux plus avantageux que celui des banques privées. L'objectif à long terme est de couvrir environ 25 % des besoins en emprunts du secteur public local, soit quatre milliards d'euros.

<http://www.boursier.com/actualites/macroconomie/le-gouvernement-se-felicite-de-la-creation-de-l-agence-france-locale-551231.html>

#### **2) Droit civil**

**Clause de porte fort** : La Cour de cassation censure les juges du fond qui ont exigé une mention manuscrite dans une clause de porte fort comme en matière de caution donnée par une personne non commerciale au profit d'une société commerciale. En effet, dans son arrêt du 18 juin 2013, la Cour retient qu'il résulte de l'article 1120 du code civil que l'engagement de porte-fort constitue un engagement de faire, de sorte que la formalité de l'article 1326 du code civil ne lui est pas applicable. - Cour de cassation, chambre commerciale, 18 juin 2013 (pourvoi n° 12-18.890 - ECLI:FR:CCASS:2013:CO00653), société Thermatis technologies - cassation de cour d'appel d'Orléans, 2 février 2012 (renvoi devant la cour d'appel d'Orléans autrement composée) –

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000027596641&fastReqId=45412033&fastPos=1>

#### **Réponse ministérielle à un parlementaire sur les combles et les sous-sols.**

A la question du sénateur Masson pour savoir si les combles aménagés ou les sous-sols aménagés peuvent être considérés comme habitables, le ministère des Affaires sociales et de la Santé a précisé dans sa réponse du 26 septembre 2013, que, lorsque des combles sont aménagés en vue de les destiner à l'habitation (cloisonnement, isolation, hauteur sous plafond suffisante, éclairage suffisant, accès sécurisé...), si les aménagements ont permis de créer un logement de qualité eu égard aux différentes réglementations et notamment au règlement sanitaire départemental, il n'est plus considéré comme impropre à l'habitation. En revanche, pour les sous-sols, ceux-ci étant caractérisés par leur degré d'enfouissement dans le sol, ils sont par nature impropres à l'habitation et un aménagement ne pourra en transformer la nature. Question écrite n° 06772 de (Moselle - NI) publiée dans le JO Sénat du 06/06/2013 - page 1691. Réponse du Ministère des affaires sociales et de la santé publiée dans le JO Sénat du 26/09/2013 - page 2789.

<http://www.senat.fr/questions/base/2013/qSEQ130606772.html>

#### **3) Droit pénal**

Dans un arrêt du 16 octobre 2013, la Cour de cassation approuve les juges du fond qui ont condamné en première instance les deux principales structures françaises de la scientologie pour escroquerie après l'action en justice d'anciens adeptes. En appel, la Cour de Paris a confirmé ce jugement retenant que les manœuvres frauduleuses consistaient, notamment, à proposer aux victimes "un test de personnalité sans aucune valeur scientifique, l'incitation par des pratiques commerciales particulièrement offensives à remettre dans de brefs délais des sommes importantes". Sur le pourvoi des deux structures juridiques de la scientologie, la Cour de cassation rappelle que pour qu'un fait soit qualifié d'escroquerie, il est nécessaire qu'un ou des mensonges soient corroborés par une mise en scène ou par des actes positifs destinés à leur donner une consistance, que ces mensonges doivent avoir pour but de tromper la victime, éléments qui ressortent de l'analyse de la cour d'appel. De plus, la Cour suprême retient que l'article 132-71 du code pénal définit la bande organisée comme "tout groupement ou toute entente établie en vue de la préparation, caractérisée par un ou plusieurs éléments matériels, d'une ou plusieurs infractions. " - Cour de cassation, chambre criminelle, 16 octobre 2013 (pourvois n° 12-81.532, 05-82.121, 05-82.122 et 03-83.910), Association spirituelle Eglise de scientologie-Celebrity Centre, et société Scientologie espace librairie - cassation partielle sans renvoi de cour d'appel de Paris, 2 février 2012

[http://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2013/10/scientologie\\_-\\_rosenberg.4227.pdf](http://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2013/10/scientologie_-_rosenberg.4227.pdf)  
<http://web.lexisnexis.fr/depeches-jurisclasseur/depeche/18-10-2013/05>

## 4) Droit d'auteur

La Cour de cassation, dans une décision du 3 juillet 2013 casse l'arrêt d'une Cour d'appel au visa de l'article L. 121-8, alinéa 2, du code de la propriété intellectuelle, dans sa rédaction alors applicable au visa de cour d'appel. Les juges du fond avaient donc considéré à tort que la société titulaire des droits sur le premier le support de diffusion papier était en droit de diffuser l'ensemble de son journal sur n'importe quel support sans l'autorisation de l'auteur. Mais la Cour de cassation a estimé que l'auteur d'œuvres publiées dans un journal conserve le droit de les faire reproduire et de les exploiter sous quelque forme que ce soit, sauf stipulation contraire. En conséquence, toute exploitation sous toute nouvelle forme de supports des articles d'un auteur sont nécessairement soumises à son autorisation. Cour de cassation, 1ère chambre civile, 3 juillet 2013 (pourvoi n° 12-21.481 - ECLI:FR:CCASS:2013:C100743) - cassation de cour d'appel de Reims, 10 avril 2012 (renvoi devant la cour d'appel de Paris <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000027671625&fastReqlId=1393146048&fastPos=1>)

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

### Les textes

Le **décret** n° 2013-914 du **11 octobre 2013** prévoit une procédure de **dérogation** aux travaux interdits pour les **jeunes** en formation professionnelle (*JO du 13 octobre 2013 p. 16900*).

Le **décret** n°2013-915 du **11 octobre 2013** définit les **travaux** légers que les **jeunes** de 14 à 16 ans pourraient effectuer durant leurs vacances scolaires. Il actualise la liste des travaux interdits ou réglementés pour les jeunes travailleurs ou les jeunes en formation âgés de 15 à 18 ans. (*JO du 13 octobre 2013 p.16901*).

La Direction Générale du Travail a publié le **rapport** de son Directeur, Monsieur Jean-Denis COMBEXELLE, sur la réforme de la **représentativité patronale**. ([http://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Rapport\\_sur\\_la\\_reforme\\_de\\_la\\_representativite\\_patronale.pdf](http://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Rapport_sur_la_reforme_de_la_representativite_patronale.pdf)).

Le défenseur des droits a publié un dépliant sur **l'emploi des seniors**. (<http://www.defenseurdesdroits.fr/sites/default/files/upload/depliant-emploiseniors.pdf>).

### La jurisprudence

**Accord collectif, transaction et plan de sauvegarde de l'emploi** : L'accord conclu entre l'employeur et les délégués syndicaux constitue un accord collectif dans ses dispositions qui définissent des mesures d'accompagnement s'ajoutant à celles contenues dans les plans de sauvegarde de l'emploi établis par l'employeur, peu important qu'il contienne des clauses qui ne relèvent pas du champ de la négociation collective. La mise en œuvre d'un accord collectif dont les salariés tiennent leur droit ne peut être subordonnée à la conclusion de contrats individuels de transaction de sorte que la nullité de ceux-ci ne prive pas les salariés des avantages qu'ils tiennent de l'accord. (*Cass. Soc. 15 octobre 2013, pourvois n° 12-22911 à 12-22938*).

**Licenciement économique** : Ayant relevé que le salarié dont le poste avait été supprimé, avait été exposé au même titre que les salariés dont le site avait été fermé, à un licenciement économique, la cour d'appel qui a constaté que l'employeur n'avait aucune explication objective et pertinente propre à justifier l'attribution aux seuls salariés concernés par la fermeture d'un site de l'indemnité spécifique prévue par le plan de sauvegarde de l'emploi, a par ces seuls motifs légalement justifié sa décision (*Cass. Soc. 23 octobre 2013, pourvoi n° 12-23457*).

**Procédure de licenciement** : l'irrégularité de la notification (la lettre de licenciement avait été remise au salarié par un tiers) ne prive pas le licenciement de cause réelle et sérieuse (*Cass Soc 23 octobre 2013, pourvoi n° 12-12700*).

**Prise d'acte de la rupture** : les faits invoqués à l'appui du grief d'atteinte à la vie privée du salarié n'ayant été connus de ce dernier que postérieurement à la prise d'acte, la cour d'appel a retenu à bon droit qu'ils ne pouvaient être pris en considération pour justifier la rupture (*Cass. Soc. 9 octobre 2013, pourvoi n° 11-24457*).

**Oralité de la procédure prud'homale** : le salarié avait indiqué une adresse inexacte, mais les dispositions de l'article 961 du code de procédure civile ne sont pas applicables à la procédure prud'homale, soumise en appel, en raison de son oralité, aux articles 931 à 949 de ce code (*Cass. Soc 15 octobre 2013, pourvoi n° 12-19807*).

**Preuve en matière prud'homale** : En matière prud'homale la preuve est libre : rien ne s'oppose à ce que le juge prud'homal examine une attestation établie par un salarié ayant représenté l'employeur lors de l'entretien préalable. Il appartient seulement à ce juge d'en apprécier souverainement la valeur et la portée. (*Cass. Soc. 23 octobre 2013, pourvoi n° 12-22342*).

**Effet relatif de la chose jugée** : La différence de traitement invoquée trouvant son origine et sa justification dans l'effet relatif de la chose jugée, les salariés ne pouvaient revendiquer un avantage sur le seul fondement des effets d'une décision rendue dans une instance où ils n'étaient ni parties ni représentés

**Temps de travail effectif** : les juges doivent rechercher si le salarié s'est trouvé dans l'impossibilité de vaquer librement à des occupations personnelles (Cass. Soc. 15 octobre 2013, pourvoi n° 12-19807).

**CDD et CDI** : Il résulte de l'article L. 1243-11 du code du travail que lorsque le salarié a été, après l'échéance du terme de son contrat à durée déterminée, engagé par contrat à durée indéterminée, la durée du ou des contrats à durée déterminée est **déduite de la période d'essai** éventuellement prévue dans le nouveau contrat de travail. Il importe peu que le salarié ait occupé le même emploi, en exécution de différents contrats. (Cass. Soc. 9 octobre 2013, pourvoi n° 12-12113).

**CDD et contrat d'usage** : La détermination par accord collectif de la liste précise des emplois pour lesquels il peut être recouru au contrat de travail à durée déterminée d'usage ne dispense pas le juge, en cas de litige, de vérifier concrètement l'existence de raisons objectives établissant le caractère par nature temporaire de l'emploi concerné (Cass. Soc. 9 octobre 2013, pourvoi n° 12-17882).

**Elections professionnelles – Bureau de vote** : Ayant constaté que le président du bureau n'avait pas mentionné au procès-verbal établi immédiatement après la fin du dépouillement, les heures d'ouverture et de clôture du scrutin contrairement aux prescriptions de l'article R. 57 du code électoral, ce qui était de nature à affecter la sincérité des opérations électorales et, s'agissant d'un principe général du droit électoral, constituait une irrégularité justifiant à elle seule l'annulation des élections. (Cass. Soc. 16 octobre 2013, pourvoi n° 12-21680).

**Protocole préélectoral** : A défaut de dispositions spécifiques prévues par un protocole préélectoral signé à la double condition de majorité, et en l'absence de désignation des membres du bureau de vote par accord entre l'employeur et les organisations syndicales ayant présenté des listes aux élections, le bureau de vote est composé, conformément aux principes généraux du droit électoral, des deux salariés électeurs les plus âgés, et du salarié électeur le plus jeune. (Cass. Soc. 16 octobre 2013, pourvoi n° 12-21448).

**Répartition en collèges électoraux** : La division des travailleurs d'une entreprise en collèges électoraux ayant pour finalité d'assurer une représentation spécifique de catégories particulières de personnels, la constitution d'un collège électoral ne peut priver une catégorie de salariés de toute représentation en violation des droits électoraux qui leurs sont reconnus pour assurer l'effectivité du principe de participation prévu par l'alinéa 8 du préambule de la Constitution du 27 octobre 1946. (Cass. Soc. 16 octobre 2013, pourvoi n° 13-11324).

**Contestation de candidature** : La contestation d'une candidature, quels qu'en soient les motifs, se rattache à la régularité des opérations électorales et peut donc être introduite jusqu'à l'expiration d'un délai de quinze jours suivant la proclamation des résultats, peu important que le candidat ait été ou non élu (Cass. Soc. 16 octobre 2013, pourvoi n° 13-11217).

**Désaffiliation d'une organisation syndicale** : En cas de désaffiliation de l'organisation syndicale ayant procédé à la désignation d'un délégué syndical, le mandat de ce délégué peut être révoqué par la confédération syndicale, la fédération ou l'union à laquelle le syndicat désignataire était affilié (Cass. Soc. 16 octobre 2013, pourvoi n° 12-60281).

**Clause de dédit-formation** : Toute action de formation suivie par un salarié pour assurer son adaptation au poste de travail constitue un temps de travail effectif et donne lieu pendant sa réalisation au maintien par l'entreprise de la rémunération. Il en résulte que la clause de dédit-formation, qui prévoit qu'en cas de départ prématuré, le salarié devra rembourser les rémunérations qu'il a perçues durant sa formation, est nulle (Cass. Soc. 23 octobre 2013, pourvoi n° 11-16032).

**Droit de retrait** : le droit de retrait ne peut être exercé que pendant l'exécution du contrat de travail et non pendant la suspension du contrat pour cause de maladie. (Cass. Soc. 9 octobre 2013, pourvoi n° 12-22288).

**Participation à une grève illicite** pour absence de préavis : si la lettre de licenciement doit énoncer des motifs précis et matériellement vérifiables, l'employeur est en droit, en cas de contestation, d'invoquer toutes les circonstances de fait qui permettent de justifier ce motif. (Cass. Soc. 15 octobre 2013, pourvoi n° 11-18977).

**Mise à la retraite** : Ne constitue pas une mise à la retraite la rupture du contrat de travail d'un salarié qui, ayant adhéré à un dispositif conventionnel de cessation progressive d'activité, part à la retraite à l'issue de la période de pré-retraite définie par l'accord collectif (Cass. Soc. 15 octobre 2013, pourvoi n° 12-21765).

**Participation forfaitaire d'1€ et sécurité sociale** des travailleurs migrants : Cette participation ne revêt pas le caractère d'une contribution pour le financement de la sécurité sociale au sens de l'article 13 du règlement (CEE) n° 1408/71 du 14 juin 1971 modifié, tel qu'interprété par la Cour de justice de l'Union européenne (CJCE, 15 février 2000, affaires C-169/98 et C 34/98), ce dont il résultait qu'elle devait être définitivement supportée par le ressortissant européen bénéficiant de la prestation à laquelle la contribution est attachée (Cass. Civ.2, 10 octobre 2013, pourvoi n° 12-22836).