

# AFDD



ASSOCIATION FRANCAISE DES DOCTEURS EN DROIT <sup>1</sup>  
RECONNUE D'UTILITE PUBLIQUE DECRET DU 28 FEVRIER 1966

## BULLETIN MENSUEL

### I - DROIT ETRANGER

#### 1) Droit des Etats-Unis

L'affaire des cookies indiscrets pour espionner les utilisateurs de Safari a été rapidement menée. En conséquence, Google va devoir payer 22,5 millions de dollars pour clore la procédure de la FTC (*Federal Trade Commission*). Ce géant américain n'a pas souhaité négocier pour éviter un procès qui pourrait lui coûter bien plus cher. Elle a d'ailleurs reconnu une erreur « *sans dommage pour les utilisateurs* » de son point de vue. <http://www.lesechos.fr/entreprises-secteurs/tech-medias/actu/0202211046369-google-va-payer-une-amende-de-22-5-millions-de-dollars-pour-atteinte-a-la-confidentialite-351977.php>

#### 2) Droit chinois

Le 3 août 2012, la Commission de contrôle boursier de Chine a annoncé qu'un projet destiné à élargir les zones pilotes d'un nouveau marché de gré-à-gré des actions a été approuvé, afin de soutenir les entreprises émergentes de haute technologie et à forte croissance en leur permettant de transférer des actions et de lever des fonds pour des usages spécifiques.

Parmi les nouvelles zones pilotes figurent :

- la Zone de développement industriel high-tech de Zhangjiang à Shanghai (est) ;
- la Zone de développement high-tech du Lac de l'Est à Wuhan, capitale de la province du Hubei (centre) ;
- la Zone de développement industriel high-tech de Binhai à Tianjin (nord).

<http://droit-entreprises.lemondedudroit.fr/asia-pacifique-international/166292-chine-elargissement-des-zones-pilotes-dun-nouveau-marche-de-gre-a-gre.html>

### II - DROIT EUROPEEN

Des sociétés slovènes, HIT et HIT LARIX, exploitant des casinos en Slovénie, ont demandé au Bundesminister für Finanzen (ministre fédéral des Finances, Autriche) l'autorisation de faire de la publicité, en Autriche, pour leurs casinos situés en Slovénie. Le ministère a rejeté leur demande au motif que HIT et HIT LARIX n'avaient pas prouvé que les dispositions légales slovènes en matière de jeux de hasard assuraient un niveau de protection des joueurs comparable à celui prévu en Autriche. Un État membre peut interdire la publicité pour les casinos situés dans un autre État membre lorsque la protection des joueurs n'y est pas équivalente. La Cour administrative autrichienne, saisie par les sociétés slovènes demande à la CJUE si une réglementation, telle que la réglementation autrichienne, est compatible avec la libre prestation des services garantie par le droit de l'Union. La CJUE répond qu'un Etat membre peut interdire la publicité pour les casinos situés dans un autre État membre lorsque la protection des joueurs n'y est pas équivalente. CJUE, 12 juillet 2012, affaire C-176/11, HIT hoteli, igralnice, turizem dd Nova Gorica et HIT LARIX, prirejanje posebnih iger na srečo in turizem dd c/ Bundesminister für Finanzen

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124991&pageIndex=0&doclang=fr&mode=req&dir=&occ=first&part=1&cid=24848>

## III - ACTUALITE JURIDIQUE FRANCAISE

### 1) Droit bancaire et financier

Dans un arrêt du 12 juillet 2012, la Cour de cassation approuve les juges du fond qui ont jugé qu'aucune disposition légale n'impose que le bordereau de rétractation, dont l'usage est réservé à l'emprunteur, figure aussi sur l'exemplaire de l'offre conservée par le prêteur, la formalité du double s'appliquant uniquement à l'offre préalable et non au formulaire qui y est joint, dès lors que l'exemplaire de l'emprunteur le contenait bien en respectant la réglementation. Cour de cassation, 1ère chambre civile, 12 juillet 2012 (pourvoi n° 11-17.595), société Crédipar - rejet du pourvoi contre cour d'appel de Poitiers, 7 septembre 2010, <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000026182287&fastReqId=910577153&fastPos=1>

### 2) Droit civil

Ce même 12 juillet 2012, la même 1ère chambre civile de la Cour de cassation casse un arrêt d'appel au visa de l'article L. 122-1 du code de la consommation dans sa rédaction antérieure à celle issue de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011, interprété à la lumière de la directive 2005/29/CE du 11 mai 2005. Dans une affaire de vente d'ordinateur avec des logiciels incorporés, la Cour suprême a rappelé "que sont interdites les pratiques commerciales déloyales ; qu'une pratique commerciale est déloyale si elle est contraire aux exigences de la diligence professionnelle et altère ou est susceptible d'altérer de manière substantielle le comportement économique, par rapport au produit, du consommateur moyen qu'elle atteint ou auquel elle s'adresse, ou du membre moyen du groupe particulier de consommateurs qu'elle vise". (...) "Tout en constatant que la société soulignait, sans être démentie, que le consommateur pouvait en s'orientant sur le site dédié aux professionnels trouver des ordinateurs 'nus', mais que l'installation d'un système d'exploitation libre restait une démarche délicate dont elle ne pourrait pas garantir la réussite, la cour d'appel qui s'est fondée sur des motifs desquels il ne résulte pas que la vente litigieuse présentait le caractère d'une pratique commerciale déloyale, a violé le texte susvisé." Cour de cassation 1ère chambre civile, 12 juillet 2012 (pourvoi n° 11-18.807), Hewlett Packard France c/ Union fédérale des consommateurs - Que Choisir - cassation de cour d'appel de Versailles, 5 mai 2011 (renvoi devant la cour d'appel de Paris) <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechExpJuriJudi&idTexte=JURITEXT000026182000&fastReqId=1706665419&fastPos=1>

### 3) Droit des sociétés

Publication au JORF de deux textes simplifiant les formalités effectuées au registre du commerce et des sociétés et au registre national du commerce et des sociétés.

- Décret n° 2012-928 du 31 juillet 2012 relatif au registre du commerce et des sociétés

[http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=85C82B20B4EC6AD56DD5FEF079227FE0.tpdjo09v\\_1?cidTexte=JORFTEXT000026246231&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=85C82B20B4EC6AD56DD5FEF079227FE0.tpdjo09v_1?cidTexte=JORFTEXT000026246231&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id)

- Arrêté du 31 juillet 2012 relatif au registre du commerce et des sociétés

[http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=85C82B20B4EC6AD56DD5FEF079227FE0.tpdjo09v\\_1?cidTexte=JORFTEXT000026246398&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do;jsessionid=85C82B20B4EC6AD56DD5FEF079227FE0.tpdjo09v_1?cidTexte=JORFTEXT000026246398&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id)

### 4) Droit social par Aïda VALLAT, avocat au barreau de Paris

*Le 18 septembre de 18 à 20 h au Palais de justice de Paris, Chambre des Créées, la section Droit Social invite M. Jean-Denis COMBEXELLE, Directeur général du travail, à présenter « l'actualité sociale de la rentrée ». Pour s'inscrire, merci d'adresser un courriel à [contact@afdd.fr](mailto:contact@afdd.fr) ou à [vallat@cabinet-vallat.fr](mailto:vallat@cabinet-vallat.fr)*

#### Les textes

**La loi n° 2012-954 du 6 août 2012 relative au harcèlement sexuel** (JO du 7 août 2012 page 12921) modifie le code pénal et le code du travail. Elle est commentée par une **circulaire** du 7 août 2012 du ministère de la justice (<http://circulaire.legifrance.gouv.fr/index.php?action=afficherCirculaire&hit=11&retourAccueil=1>)

Après la **décision** n° 2012-654 du Conseil constitutionnel du 9 août 2012 (JO du 17 août 2012 p.13496), la **loi** n° 2012-958 du **16 août 2012 de finances rectificative pour 2012** (JO du 17 août 2012 p.13479), modifie notamment le régime social et fiscal des **heures supplémentaires**, abroge la « **TVA sociale** » et porte à 20 % le **forfait social**.

Une **circulaire** N°DSS/5B/2012/319 du **18 août 2012** relative au régime social applicable aux heures supplémentaires et au taux du forfait social a été publiée sur le site <http://circulaire.legifrance.gouv.fr/index.php?action=afficherCirculaire&hit=13&retourAccueil=1>

Le **décret** n°2012-915 du **26 juillet 2012** (JO du 27 juillet 2012 p.12283) modifie les modalités du contrôle de l'Etat sur les **rémunérations des dirigeants d'entreprises publiques**.

Une **circulaire DGT 07/2012 du 30 juillet 2012** indique les modalités d'instruction des demandes d'**autorisation administrative** en matière de **rupture ou de transfert** du contrat de travail des **salariés protégés**. ([http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2012/08/cir\\_35638.pdf](http://circulaire.legifrance.gouv.fr/pdf/2012/08/cir_35638.pdf))

Par une **circulaire du 23 août 2012** le Premier ministre précise les modalités de mise en œuvre de la politique interministérielle en faveur de l'**égalité** entre les **femmes et les hommes** (*JO du 24 août 2012 p.13761*). Une **circulaire du 23 août 2012** traite de la prise en compte dans la préparation des textes législatifs et réglementaires de leur impact en termes d'égalité entre les femmes et les hommes (<http://circulaire.legifrance.gouv.fr/index.php?action=afficherCirculaire&hit=1>)

Le **décret n° 2012-927 du 30 juillet 2012** relatif aux informations transmises à Pôle emploi dans le cadre de la **déclaration préalable à l'embauche** y ajoute le n° INSEE du salarié (*JO du 1 août 2012 p.12589*).

Un **arrêté du 27 juillet 2012** indique les modalités de mesure en 2012 de l'**audience électorale** des organisations syndicales auprès des salariés des entreprises de **moins de 11 salariés** en 2012 (*JO du 10 août 2012 p.13168*).

Une **circulaire DGEFP n° 2012-15 du 19 juillet 2012** actualise les dispositions relatives au **contrat de professionnalisation**.

[http://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Circulaire\\_DGEFP\\_du\\_19\\_juillet\\_2012\\_-\\_contrat\\_Pro-2.pdf](http://travail-emploi.gouv.fr/IMG/pdf/Circulaire_DGEFP_du_19_juillet_2012_-_contrat_Pro-2.pdf)

Le **décret n°2012-896 du 19 juillet 2012** relatif à la **reconnaissance de la lourdeur du handicap** (*JO du 21 juillet 2012 p.11976*) adapte le code du travail à la suite du transfert de compétence à l'AGEFIPH et complète la liste des documents à fournir. L'**arrêté du 19 juillet 2012** (*JO du 21 juillet 2012 p.11977*) publie le modèle de **formulaire** de demande de reconnaissance de lourdeur du handicap.

Le **décret n° 2012-943 du 1er août 2012** modifie le montant de la **contribution** dans le cadre de l'obligation d'emploi des **travailleurs handicapés** (*JO du 3 août 2012 p.12769*).

Un **arrêté du 6 juillet 2012** fixe le modèle type de **contrat d'apprentissage** (*JO du 18 juillet 2012 p. 11782*).

Le **décret n° 2012-847 du 2 juillet 2012** relatif à l'âge d'ouverture du **droit à pension de vieillesse** (*JO du 3 juillet 2012 p.10896*) a fait l'objet d'une circulaire commune AGIRC-ARRCO du 1<sup>er</sup> août 2012.

[http://www.agirc-arrco.fr/fileadmin/agircarrco/documents/circulaires/agirc\\_arrco/2012/2012-16-DRJ\\_Dispositif\\_retraite\\_anticipee\\_carriere\\_longue.pdf](http://www.agirc-arrco.fr/fileadmin/agircarrco/documents/circulaires/agirc_arrco/2012/2012-16-DRJ_Dispositif_retraite_anticipee_carriere_longue.pdf)

Une **circulaire UNEDIC n° 2012-22 du 17 août 2012** détermine le montant de l'**aide** à la reprise ou à la **création d'entreprise** jusqu'au 31 décembre 2012.

<http://www.unedic.org/documents/DAJ/Juridique/ci201222.pdf>

Les conditions d'accès à l'assurance **chômage** dans les relations entre la France et la **Confédération helvétique**, notamment pour les travailleurs migrants ou frontaliers, ont fait l'objet de deux circulaires UNEDIC, n° 2012-17 du 4 juillet 2012 et n° 2012-23 du 17 août 2012.

<http://www.unedic.org/documents/DAJ/Juridique/ci201217.pdf>

<http://www.unedic.org/documents/DAJ/Juridique/ci201223.pdf>

Le **décret n° 2012-937 du 1er août 2012** révisé et complète le **tableau des maladies professionnelles n° 57** relatif aux affections périarticulaires (le coude), provoquées par certains **gestes et postures** de travail (*JO du 3 août 2012 p.12744*). Le **décret n° 2012-936 du 1<sup>er</sup> août 2012** modifie le tableau des maladies professionnelles **n°15 ter** (la vessie) liées aux amines aromatiques (*JO du 3 août 2012 p.12743*).

## **La jurisprudence**

**Clause de mobilité** : un directeur, licencié pour faute grave pour avoir refusé de se rendre à une réunion à Alger, avait tenté de contester son licenciement sur le fondement de l'imprécision de la clause contractuelle de mobilité. Pour la Cour de cassation, le licenciement était justifié car le déplacement refusé par le salarié s'inscrivait dans le cadre habituel de son activité de consultant international (*Cass. Soc. 11 juillet 2012, pourvoi n° 10-30219*)

**Absence de titre de travail, fraude et faute grave** : si l'irrégularité de la situation d'un travailleur étranger constitue nécessairement une cause objective justifiant la rupture de son contrat de travail, l'employeur qui entend invoquer une faute grave distincte de la seule irrégularité de l'emploi doit donc en faire état dans la lettre de licenciement, or celle-ci mentionnait comme seul motif le fait que le salarié ne possédait pas d'autorisation de travail valable sur le territoire français, mais n'invoquait pas la production d'un faux titre de séjour. L'employeur qui s'est placé sur le terrain disciplinaire en licenciant pour faute grave un salarié en situation irrégulière devait respecter les dispositions relatives à la procédure disciplinaire. (*Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-18840*).

**Contrat à durée déterminée pour remplacement**: un contrat à durée déterminée ne peut être conclu pour le remplacement de plusieurs salariés (*Cass. Soc. 11 juillet 2012, pourvoi n° 11-12243*).

**Refus de vaccin contre l'hépatite B et licenciement** : la réglementation applicable à l'entreprise imposait la vaccination des salariés exerçant des fonctions les exposant au risque de la maladie considérée. Un salarié ne pouvait s'opposer à la prescription de cette vaccination par le médecin du travail en raison de l'absence de contre-indication médicale de nature à justifier le refus du salarié *Cass. Soc. 11 juillet 2012, pourvoi n° 10-27888*).

**Dispense de préavis et voiture de fonction** : Un salarié dispensé de l'exécution de son préavis ne peut être tenu, même en application d'un engagement pris dans le contrat de travail, de restituer l'avantage en nature constitué par la mise à sa disposition d'un véhicule de fonction pour un usage professionnel et personnel *(Cass. Soc. 11 juillet 2012, pourvoi n° 11-15649)*.

**Cessation de paiement d'une filiale d'un groupe** : l'état de cessation des paiements est caractérisé objectivement, pour chaque société d'un groupe, par l'impossibilité pour elle de faire face à son passif exigible avec son actif disponible. Lorsque l'état de cessation des paiements est avéré, le juge saisi d'une demande d'ouverture d'une procédure collective ne peut la rejeter en raison des mobiles du débiteur, qui est légalement tenu de déclarer cet état *(Cass. Soc. 3 juillet 2012, pourvoi n° 11-18026)*.

**Moyen de preuve illicite et licenciement pour faute** : une factrice a été licenciée pour faute grave pour avoir ouvert des courriers, après avoir été piégée par une lettre « festive » incluse dans la tournée. La Cour de cassation considère que si l'employeur a le pouvoir de contrôler et de surveiller l'activité de son personnel pendant le temps de travail, il ne peut mettre en œuvre un dispositif de contrôle clandestin et à ce titre déloyal : l'utilisation de lettres piégées à l'insu du personnel constitue un stratagème rendant illicite le moyen de preuve obtenu *(Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-30266)*.

**Droit à la formation** : Une clause dans le contrat de travail informant " d'une manière complète le salarié de son droit à une formation " est un dispositif général qui ne constitue pas une offre de formation effective répondant aux exigences légales et conventionnelles *(Cass. Soc. 3 juillet 2012, pourvoi n° 11-16269)*.

**Critère de licenciement économique et travail à temps partiel** : le fait qu'une salariée soit à temps partiel ne peut permettre de fonder un licenciement pour motif économique de préférence à un salarié à temps complet *(Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-12045)*.

**Avis du CHSCT préalable à l'avis du CE** : lorsqu'il est consulté sur les problèmes généraux intéressant les conditions de travail, le comité d'entreprise doit disposer de l'avis du comité d'hygiène, de sécurité et des conditions de travail ; le comité d'entreprise est recevable à invoquer dans le cadre de sa propre consultation l'irrégularité de la procédure de consultation préalable du CHSCT *(Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-19678)*

**Salarié protégé, santé au travail et modification des conditions de travail** : le salarié protégé, qui a pris acte de la rupture de son contrat de travail, peut justifier des manquements de son employeur aux règles applicables au contrat de travail et aux exigences propres à l'exécution des mandats dont il est investi, peu important les motifs retenus par l'autorité administrative à l'appui de la décision par laquelle elle a rejeté la demande d'autorisation de licenciement antérieurement à la prise d'acte. En effet, l'employeur avait modifié les conditions de travail du salarié protégé (modification de l'horaire de travail contraire aux préconisations du médecin du travail) ce dont il résultait un manquement grave à ses obligations justifiant la nullité de la rupture du contrat de travail pour violation du statut protecteur du salarié *(Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-13346)*.

**Licenciement de salarié protégé et perturbation du fonctionnement de l'entreprise** : un inspecteur du travail a pu autoriser le licenciement d'un salarié protégé en appréciant la gravité des fautes reprochées car les messages électroniques, critiquant certains représentants du personnel et mettant en cause la direction, que le salarié protégé avait adressés à des salariés de la société, étaient de nature à provoquer des perturbations et une gêne dans le fonctionnement de l'entreprise *(Conseil d'Etat du 11 juillet 2012, n° 343866)*.

**Autorisation de licenciement et séparation des pouvoirs** : un salarié protégé licencié après autorisation par l'inspection du travail, avait contesté devant le juge judiciaire la qualité pour agir du signataire de sa lettre de licenciement. Le principe de la séparation des pouvoirs ne fait pas obstacle à ce que le juge judiciaire apprécie la régularité de la procédure de licenciement postérieure à la notification par l'administration de son autorisation *(Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 10-28799)*.

**Elections professionnelles** : lorsque les élections des membres du comité d'entreprise ou d'établissement se déroulent au sein d'un **collège unique** réunissant toutes les catégories professionnelles, un syndicat affilié à la CFE-CGC peut valablement y présenter des candidats. Lorsque l'entreprise est divisée en établissements distincts, la représentativité de ce syndicat dans l'entreprise tout entière doit être appréciée sur l'ensemble des suffrages exprimés dans les collèges où il pouvait présenter des candidats, peu important qu'il n'ait pas fait usage de cette faculté dans les établissements comportant un collège unique et n'ait présenté de candidats que dans ceux en comportant plusieurs. *(Cass. Soc. 4 juillet 2012, pourvoi n° 11-60239)*.