

# AFDD



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

## BULLETIN MENSUEL

### I – DROIT ETRANGER

**Droit Allemand / NTIC:** le 29 juillet 2015, l'Autorité allemande pour la protection des données personnelles de Hambourg (Behörde für den Schutz personenbezogener Daten, Hamburg) a sanctionné Facebook pour avoir obligé une utilisatrice à utiliser sa véritable identité sur le réseau social. L'Autorité considère que Facebook n'a pas le droit de demander la carte d'identité d'un utilisateur ou de changer le nom qu'il a pu indiquer sur le réseau social, car s'inscrire avec son vrai nom nuit à sa vie privée. Facebook se défend en clamant que demander à ses utilisateurs à utiliser leur vrai nom est fait dans un souci de sécurité des communications. De plus, l'Autorité de Hambourg réfute l'argument de Facebook selon lequel la loi irlandaise s'appliquerait parce son siège social est en Europe. L'Autorité considère que dès lors qu'un ressortissant allemand est concerné, les règles allemandes s'appliquent. <http://www.itespresso.fr/Allemagne-facebook-perd-guerre-pseudonymes-103869.html> Notons qu'au niveau fédéral la CNIL allemande avait déjà la même position. <http://www.numerama.com/magazine/24549-facebook-doit-arreter-d-imposer-le-nom-reel-affirme-la-cnil-allemande.html>

### II – DROIT EUROPEEN

Le Tribunal de l'Union Européenne (TUE) a rejeté dans deux arrêts du 10 septembre 2015, les recours de H&M contre la décision de l'OHMI. Tribunal approuve la décision de l'OHMI, selon laquelle les sacs d'YSL se différencient de celui de H&M par trois caractéristiques qui influencent de façon déterminante leur aspect visuel global, à savoir : la forme générale, la structure et la finition superficielle du sac. Le TUE relève, en outre, que les lanières et la poignée des dessins ou modèles des deux marques se prêtent notoirement à des usages différents dans la mesure où les dessins ou modèles d'YSL représentent un sac à porter uniquement à la main, tandis que le dessin ou modèle de H&M représente un sac à porter à l'épaule. Cf. 10 septembre 2015 : Affaires T-525/13 et T 526/13 H&M Hennes & Mauritz / OHMI - Yves Saint Laurent (Sacs à main).  
<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2015-09/cp150098fr.pdf>

### III – ACTUALITE JURIDIQUE

#### 1) Droit immobilier et construction

Le 23 juillet 2015, le ministre de l'Intérieur répondait à la question du sénateur Jean-Pierre Grand à propos de **l'usage de clôture et barrages portant danger de mort non correctement signalés** et visibles en travers des lieux de passage. Il a rappelé que l'article 647 du code civil dispose que "tout propriétaire peut clore son héritage", mais ne prévoit pas d'obligation pour le propriétaire en termes de matériau ou de signalisation. Il a néanmoins précisé que si l'utilisation de matériaux dangereux sans signalisation adéquat venait à mettre en danger la vie des personnes, cela engage la responsabilité civile du propriétaire, voire pénale. Il n'est donc pas envisagé de modifier les dispositions existantes. Réponse du ministère de l'Intérieur à la question n° 14972 de J.-P. Grand du 19 février 2015 <http://www.senat.fr/questions/base/2015/qSEQ150214972.html>

**Le décret n° 2015-1149 du 15 septembre 2015, publié au JORF du 17 septembre 2015**, pris en application de la loi du 1er septembre 1948, majore les prix de base au mètre carré permettant de déterminer la valeur locative résultant du produit de la surface corrigée par le prix de base au mètre carré de chacune des catégories. La surface corrigée est obtenue en affectant la superficie des pièces habitables et celles des autres parties du logement de correctifs afin qu'il soit tenu compte, notamment, de la hauteur sous plafond, de l'éclairage, de l'ensoleillement et des vues de chacune des pièces habitables ainsi que des caractéristiques particulières des autres parties du local. Décret n° 2015-1149 du 15/09/ 2015 modifiant le décret n° 48-1881 du 10/12/1948 déterminant les prix de base au mètre carré des locaux d'habitation ou à usage professionnel. <http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000031177704&dateTexte=&categorieLien=id>

## 2) Droit des assurances construction

Un couple avait confié des travaux de construction d'une maison à un entrepreneur qui a ensuite abandonné le chantier. Les murs de retenue de terre se sont écroulés après de fortes précipitations qui ont justifiées un arrêté d'état de catastrophe naturelle. Le couple, après expertise, a assigné l'entrepreneur et son assureur en prononcé de la réception des travaux, en requalification du contrat en contrat de construction de maison individuelle et en indemnisation. Par une décision du 6 mars 2014, la cour d'appel d'Aix-en-Provence avait écarté la garantie de l'assureur. La Cour de cassation rejette le pourvoi du couple sur ce point aussi dans son arrêt du 30 juin 2015, après avoir constaté et rappelé que **la garantie de l'assureur ne s'applique pas si l'assurance a été souscrite après le commencement des travaux**. Dans cette affaire, l'entrepreneur avait bien souscrit une assurance pour couvrir sa responsabilité contre les malfaçons durant dix ans, mais il avait déjà commencé les travaux quelques jours avant sa souscription. Cf. : Cass, 3ème civ, 30 juin 2015 (pourvoi n° 14-20.246 - ECLI:FR:CCASS:2015:C300767), les époux X. c/ Société Sagéna - cassation partielle de cour d'appel d'Aix-en-Provence, 6 mars 2014 (renvoi devant CA d'Aix-en-Provence, autrement composée).

<http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriJudi.do?oldAction=rechJuriJudi&idTexte=JURITEXT000030843749&fastReqId=1661213070&fastPos=16>

M. A. victime d'une électrocution le 8/9/2004, provoquée par une ligne électrique à haute tension, est décédé en 2006 des suites de cet accident. La caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) a recherché devant le tribunal administratif de Grenoble la responsabilité solidaire de la société ERDF et de la société S. qui avait effectué des travaux sur cette ligne électrique. Le 18 juillet 2013, la CAA de Lyon a réduit le montant de l'indemnité et a confirmé le rejet de l'appel en garantie prononcé par le TA. Dans un arrêt du 19 juin 2015, le conseil d'Etat statuant en cassation, retient **que l'entrepreneur ne peut être condamné à indemniser un tiers au contrat victime d'un dommage en raison des ouvrages construits (ou des prestations réalisées) dès lors que la réception sans réserve est intervenue et que les rapports contractuels sont terminés, excepté si une clause contractuelle prévoit l'appel en garantie de l'entrepreneur après la réception sans réserve**, si le dommage trouve son origine dans un désordre ressortissant de la garantie des constructeurs et si la réception a été acquise à l'entrepreneur à la suite de manœuvres frauduleuses ou dolosives de sa part. En l'espèce, le contrat contenait une clause qui prévoyait que "l'entrepreneur a, à l'égard d'ERDF, même après paiement des travaux, la responsabilité pécuniaire des dommages aux personnes et aux biens causés par la conduite des travaux ou les modalités de leur exécution". Ces dispositions dérogeant à "l'effet extinctif des relations contractuelles s'attachant à la réception sans réserve des travaux", le maître d'ouvrage pouvait régulièrement appeler en garantie l'entrepreneur. Cf. : CE, 5ème et 4ème sous-sections réunies, 19 juin 2015 (requête n°372283 - ECLI:FR:CESSR:2015:372283.20150619), sociétés Electricité Réseau Distribution France (ERDF) et Serpollet Savoie Mont-Blanc c/ caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) de la Haute-Savoie - <http://www.legifrance.gouv.fr/affichJuriAdmin.do?oldAction=rechJuriAdmin&idTexte=CETATEXT000030771126&fastReqId=1331592961&fastPos=1>

## 3) Droit de la fonction publique territoriale

Un décret N° 2015-1155 prévoit deux cas, dans le domaine du droit de la fonction publique territoriale dans lesquels **le silence gardé par l'administration vaut décision de rejet**: les demandes présentées par un ayant droit ou un ayant cause d'un agent public territorial et celles relatives aux procédures d'accès aux emplois publics des autorités territoriales et leurs établissements publics dont il relève. Ce texte s'appliquera pour des demandes présentées à compter du 12 novembre 2015. Cf. : Décret n° 2015-1155 du 17 septembre 2015 relatif aux exceptions à l'application du principe « silence vaut acceptation » sur le fondement du II de l'article 21 de la loi n° 2000-321 du 12 avril 2000 relative aux droits des citoyens dans leurs relations avec les administrations (demandes présentées par les ayants droit ou ayants cause d'agents publics territoriaux ; demandes s'inscrivant dans des procédures d'accès à un emploi public territorial).

[http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?sessionId=BC1390E20CBAA23BC5AA412E97BF5611.tpdila20v\\_1?cidTexte=JORFTEXT000031180896&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id&idJO=JORFCONT000031180576](http://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?sessionId=BC1390E20CBAA23BC5AA412E97BF5611.tpdila20v_1?cidTexte=JORFTEXT000031180896&dateTexte=&oldAction=rechJO&categorieLien=id&idJO=JORFCONT000031180576)

## 4) Droit des NTCI/ Droit à l'image

Le tribunal d'instance (TI) de Saint-Denis rappelle que « la protection consacrée par l'article 9 du code civil, est celle de la vie privée ». En conséquence, « lorsqu'elles n'excèdent pas l'activité professionnelle consécutive de la finalité de la captation des images litigieuses, les diffusions non préalablement autorisées ne sont pas constitutives d'une atteinte aux droits de la personne en cause. » Dans cette affaire, 2 photographies avaient été prises dans le cadre de l'activité professionnelle de l'agent, au cours de journées d'échanges avec l'école nationale de sûreté de la SNCF tenues en mars 2012. Elles représentent cinq personnes prises dans leur uniforme professionnel et deux formateurs, qui ne mettent pas en avant le policier requérant mais l'événement auquel ce dernier avait accepté de participer pour des raisons professionnelles. Le TI considère que l'accord préalable n'a pas à être recherché lorsque la photographie a été diffusée dans un but informatif, sous réserve de la dignité de la personne ou d'une diffusion à but lucratif. En l'espèce, les clichés illustrent un article qui "informe le public" dans le cadre de cette journée d'échange. Tribunal d'instance de Saint-Denis, 27 août 2015, Jean-Philippe L. c/ SNCF (art.9 C.Civ.).[http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id\\_article=4715](http://www.legalis.net/spip.php?page=jurisprudence-decision&id_article=4715)

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

### Les textes

Le **rapport sur la négociation collective**, le travail et l'emploi a été remis par Monsieur Jean-Denis **COMBRELLE** au Premier Ministre. Il présentera le contenu de son rapport lors d'une conférence pour l'AFDD fixée au 4 novembre prochain, pour laquelle des précisions seront ultérieurement indiquées. (<http://www.gouvernement.fr/sites/default/files/liseuse/5179/master/index.htm>).

Le **rapport** sur le **travail répétitif** a été remis par Monsieur Hervé LANOUZIERE au Ministre du travail, de l'emploi, de la formation professionnelle et du dialogue social, lundi 28 septembre 2015. Une définition y est proposée : « *Le travail répétitif est caractérisé par la réalisation de travaux impliquant l'exécution de mouvements répétés, sollicitant tout ou partie du membre supérieur, à une fréquence élevée et sous cadence contrainte* ». ([http://travail-emploi.gouv.fr/rubrique\\_technique,281/carrousel,2188/actualite-presse,42/breves,2137/remise-du-rapport-sur-le-travail,18973.html](http://travail-emploi.gouv.fr/rubrique_technique,281/carrousel,2188/actualite-presse,42/breves,2137/remise-du-rapport-sur-le-travail,18973.html)).

Le **décret** n° 2015-1173 du **23 septembre 2015** portant application des dispositions de la loi n° 2015-990 du 6 août 2015 pour la croissance, l'activité et l'égalité des chances économiques relatives aux exceptions au **repos dominical** dans les commerces de détail situés dans certaines zones géographiques a défini les zones touristiques et commerciales concernées par la dérogation au repos dominical dans les commerces de détail (JO du 24 septembre 2015 p.16800).

### La jurisprudence

**Licenciement de salarié protégé** : Le licenciement prononcé à l'expiration de la période légale de protection ne peut être motivé par des faits invoqués devant l'autorité administrative et qui ont donné lieu à une décision de refus d'autorisation du licenciement. (Cass. Soc. 23 septembre 2015, pourvoi n° 14-10648).

**Licenciement sans cause réelle et sérieuse, remboursement des allocations de chômage** : il résulte des articles L. 1235-4 et L. 1235-5 du code du travail que l'employeur qui emploie habituellement moins de onze salariés n'est pas tenu de rembourser aux organismes concernés les indemnités de chômage versées au salarié licencié sans cause réelle et sérieuse. (Cass. Soc. 23 septembre 2015, pourvoi n° 14-13264).

**Licenciement économique et contrat de sécurisation professionnelle** : Lorsque la rupture du contrat de travail résulte de l'acceptation par le salarié d'un contrat de sécurisation professionnelle, l'employeur doit en énoncer le motif économique ainsi que la mention du bénéfice de la priorité de réembauche soit dans le document écrit d'information sur ce dispositif remis obligatoirement au salarié concerné par le projet de licenciement, soit dans la lettre qu'il est tenu d'adresser au salarié lorsque le délai de réponse expire après le délai d'envoi de la lettre de licenciement imposé par les articles L. 1233-15 et L. 1233-39 du code du travail, soit encore, lorsqu'il n'est pas possible à l'employeur d'envoyer cette lettre avant l'acceptation par le salarié du contrat de sécurisation professionnelle, dans tout autre document écrit, porté à sa connaissance au plus tard au moment de son acceptation. La cour d'appel, ayant constaté que ce document n'avait été adressé au salarié que postérieurement à son acceptation du contrat de sécurisation professionnelle, a exactement décidé que le licenciement était dépourvu de cause réelle et sérieuse. (Cass. Soc. 22 septembre 2015, pourvoi n° 14-16218).

**Licenciement économique et transfert du contrat** : Un licenciement économique prononcé à l'occasion du transfert de l'entité économique dont relève le salarié étant dépourvu d'effet, le cessionnaire est tenu de poursuivre le contrat de travail ainsi rompu. (Cass. Soc. 22 septembre 2015, pourvoi n° 13-26032).

**Procédure de licenciement** : L'absence d'entretien préalable n'a pas pour effet de priver la cause du licenciement de son caractère réel et sérieux. (Cass. Soc. 16 septembre 2015, pourvoi n° 14-10325).

**Mention de la priorité de réembauche** : Pour condamner la société à verser au salarié des dommages-intérêts à hauteur de deux mois de salaire en application de l'article L. 1235-13 du code du travail pour non-respect de la mention de priorité de réembauche, l'arrêt retient que le document énonçant le motif économique de la rupture du contrat de travail et le bénéfice de la priorité de réembauche n'a été porté à la connaissance du salarié que postérieurement à son acceptation du contrat de sécurisation professionnelle. En statuant ainsi alors que le minimum d'indemnisation prévu par l'article L. 1235-13 du code du travail ne s'applique qu'en cas de violation de la priorité de réembauche, la cour d'appel a violé le texte susvisé. (Cass. Soc. 22 septembre 2015, pourvoi n° 14-16218).

**Chômage et aide au retour à l'emploi** : N'est pas en situation de réadmission, le salarié privé d'emploi qui, ayant retrouvé un emploi, n'a perçu aucune allocation au titre de la précédente admission. (Cass. Soc. 23 septembre 2015, pourvoi n° 14-14202).

**Liberté d'expression** : Les juges du fond doivent caractériser l'existence, par l'emploi de termes injurieux, diffamatoires ou excessifs, d'un abus dans l'exercice de la liberté d'expression dont jouit tout salarié. (Cass. Soc. 23 septembre 2015, pourvoi n° 14-14021).

**Prise en compte dans les effectifs des salariés d'entreprise extérieure** : En application de l'article L. 1111- du code du travail, seuls les salariés mis à disposition de l'entreprise par une entreprise extérieure qui sont présents dans les locaux de l'entreprise utilisatrice et y travaillent depuis au moins un an lors de la détermination des effectifs de l'entreprise doivent être pris en compte dans le calcul des effectifs en vue des élections professionnelles. (Cass. Soc. 23 septembre 2015, pourvoi n° 14-26262).

**Menaces de mort et harcèlement moral** : Aux termes de l'article 111-4 du code pénal, la loi pénale est d'interprétation stricte. Selon l'article 222-17 du code pénal, la menace de mort implique, pour être constituée, que soit caractérisée sa réitération ou sa matérialisation par un écrit, une image ou tout autre objet. Pour déclarer le salarié coupable de menaces de mort, l'arrêt énonce que constitue une image ou un objet matérialisant la menace le fait d'avoir pointé du doigt quatre salariées comme s'il tenait une arme en disant « *pan, pan, pan, pan, toutes les quatre fusillées* » et en mimant l'acte de souffler sur le canon d'un pistolet. En se déterminant ainsi, alors que l'action décrite ne pouvait s'analyser qu'en un simple geste accompagnant une menace verbale, la cour d'appel a méconnu les textes susvisés et les principes ci-dessus rappelés. (Cass. Crim. 22 septembre 2015, pourvoi n°14-82435).

**Fusion-absorption, action prud'homale** : Si, en vertu de l'article L. 236-3 du code de commerce, la fusion-absorption entraîne la dissolution sans liquidation de la société absorbée, elle opère la transmission universelle de son patrimoine à la société absorbante qui a de plein droit qualité pour poursuivre les instances engagées par ou contre la société absorbée. Lorsque l'opération de fusion-absorption se réalise au cours de la procédure engagée contre la société absorbée et que la société absorbante intervient à l'instance, la fin de non-recevoir tirée de l'absence de droit d'agir de la société absorbée est écartée, en application de l'article 126, alinéa 2, du code de procédure civile. La cour d'appel, qui a constaté que l'action prud'homale avait été régulièrement engagée contre la société qui a été absorbée par la société absorbante entre la date de mise en délibéré du jugement du conseil de prud'hommes et celle à laquelle sa décision avait été rendue et que la société absorbante était intervenue en cause d'appel, a exactement décidé que l'appel était recevable. (Cass. Soc. 22 septembre 2015, pourvoi n°13-25429).

**Transfert du contrat de travail & faute inexcusable** : Il résulte de l'article L1224-2 du code du travail que le nouvel employeur est tenu, à l'égard des salariés dont les contrats de travail subsistent, aux obligations qui incombaient à l'ancien employeur à la date de la modification, excepté lorsque la substitution d'employeurs est intervenue sans convention entre eux. Selon l'article L 452-4 du code de la sécurité sociale, l'auteur de la faute inexcusable est responsable sur son patrimoine personnel des conséquences de celle-ci. (Cass. Civ 2. 17 septembre 2015, pourvoi n°14-24534).

**Egalité de traitement** : Le principe d'égalité de traitement n'est pas applicable entre salariés d'entreprises différentes, peu important qu'elles appartiennent au même groupe. (Cass. Soc. 16 septembre 2015, pourvoi n°13-28415).

Des salariés d'une société affectés sur le site d'une usine, étant passés au service d'une société à la suite de la perte du marché de sécurité par leur employeur et par application d'un accord collectif, d'autres salariés de cette société affectés sur ce même site ont, invoquant le principe d'égalité, demandé le bénéfice de deux primes dont bénéficiaient les salariés issus de la société sortante au titre du maintien de leur contrat. Le maintien des contrats de travail des salariés issus de la société qui a affecté ses salariés sur un site ne résultant pas de l'application de la loi et n'étant pas destiné à compenser un préjudice spécifique à cette catégorie de travailleurs, l'inégalité qui en résultait entre salariés accomplissant le même travail pour le même employeur sur le même chantier n'était pas justifiée par des raisons pertinentes et méconnaissait ainsi le principe d'égalité de traitement. (Cass. Soc. 16 septembre 2015, pourvoi n° 13-26788).

**Mise en danger d'autrui** : Le délit de mise en danger n'est caractérisé qu'en cas d'exposition d'autrui à un risque de mort ou de blessures par une violation manifestement délibérée d'une obligation particulière de prudence ou de sécurité imposée par la loi ou le règlement. Il appartient aux juges du fond de rechercher la loi ou le règlement édictant une obligation particulière de prudence ou de sécurité qui aurait été violée de façon manifestement délibérée. (Cass. Crim. 22 septembre 2015, pourvoi n°14-84355).