

DOCTRINE

De nouvelles modalités de récupération sur succession
de l'allocation de solidarité aux personnes âgées

Christelle Rieubernet

Droit pénal des mineurs et justice restaurative :
des interprétations et des confusions très dommageables

Robert Cario

JURISPRUDENCE

À l'audience, le respect de la parole en dernier
à la défense est d'or
(Cass. crim., 6 sept. 2023, n° 22-85866)

Nacéra Amraoui

L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée
en surendettement : la jurisprudence piétine
(Cass. 2^e civ., 26 oct. 2023, n° 21-25581)

Véronique Legrand

Congés payés et arrêts maladie : au tour du Conseil
constitutionnel d'être saisi
(Cass. soc., 15 nov. 2023, n° 23-14806)

Bruno Serizay

PRATIQUE

Retraites : comment acheter des trimestres ?

Romain Thiesset

LES PETITES AFFICHES

Votre revue OFFERTE
sur tous vos écrans

KIOSQUE
Lextenso

Les Petites Affiches peuvent désormais être citées de la façon suivante : LPA déc. 2021, n° LPA201g1.
Le numéro de type LPA201g1 est un numéro d'identifiant unique permettant de retrouver directement
l'article via un moteur de recherche ou sur www.labase-lextenso.fr

Revue éditée par Lextenso
1, Parvis de La Défense – 92044 Paris – La Défense (CEDEX)

Directrice générale, Directrice de la publication Emmanuelle FILIBERTI

Responsables de la rédaction Valérie BOCCARA et Céline SLOBODANSKY

Dépôt légal : à parution • N° CPPAP : 1028 T 94724 • ISSN : 2801-4200

Imprimé par Dupliprint Mayenne • 733, rue Saint Léonard, 53101 Mayenne CEDEX
sur des papiers produits en Allemagne (couverture, 0 % de fibres recyclées,
intérieur, 100 % de fibres recyclées), issus de forêts gérées durablement ;
impact gaz à effet de serre pour un exemplaire : 1 276 g éq. CO₂

Abonnement : Tél. 01 40 93 40 40 • abonnements@lextenso.fr

Abonnement papier + version feuilletable numérique + accès aux articles quotidiens
sur www.actu-juridique.fr - France 2024 : 270,57 € TTC - Étranger 2024 : 291,50 €

Abonnement feuilletable numérique + accès aux articles quotidiens
sur www.actu-juridique.fr - France 2024 : 145,80 € TTC - Étranger 2024 : 142,80 €

Prix au numéro France : 31,65 € TTC - Prix au numéro étranger : 34,10 €

Toute reproduction, même partielle, est interdite, sauf exceptions prévues par la loi



DOCTRINE

LPA202u0 Mise en place de la réforme de déconjugalisation de l'allocation versée aux adultes handicapés

PAGE 5

Isabelle Corpart

Les personnes qui sont en situation de handicap ont droit à une allocation adultes handicapés, mais il y a peu de temps encore le calcul du montant dû prenait en compte les ressources du conjoint ou compagnon quand le bénéficiaire était en couple. Des changements importants viennent d'être apportés en la matière depuis le 1^{er} octobre 2023 car la déconjugalisation de l'AAH a modifié le calcul de cette allocation.

LPA202t7 L'étranger sous OQTF et la procédure pénale

PAGE 8

Xavier Pottier

Les relations entre les procédures administratives d'éloignement du territoire d'un étranger en situation irrégulière et les poursuites pénales dont ce dernier peut faire l'objet sont marquées par un mélange de dépendance et d'indépendance qui vise à satisfaire à la fois le principe de séparation des pouvoirs, les droits de la défense et l'exigence constitutionnelle de sauvegarde de l'ordre public. D'indépendance d'abord, qui se manifeste surtout dans le principe même du pouvoir de prendre une décision administrative d'éloignement d'un étranger malgré l'engagement de poursuites pénales à son encontre, et dans la relative autonomie dont jouit la légalité de cette décision par rapport auxdites poursuites. De dépendance ensuite, qui se manifeste plutôt pour l'exécution de la décision d'éloignement, alors souvent sujette à des suspensions liées au contrôle judiciaire ou à l'exécution de la peine, mais qui peut aussi, exceptionnellement, s'exercer à l'égard du juge de l'application des peines, lequel ne peut prononcer une mesure probatoire quand l'étranger détenu a fait l'objet d'une mesure d'éloignement. Certaines circonstances, telles que le prononcé d'une interdiction de retour, peuvent néanmoins conduire à une certaine tension entre ces deux tendances opposées, que les jugements des juridictions du fond les plus récents essaient de surmonter à la lumière des exigences de la réglementation du droit à assister à son procès pénal, telles que les a récemment explicitées la Cour de justice de l'Union européenne.

LPA202t6 De nouvelles modalités de récupération sur succession de l'allocation de solidarité aux personnes âgées

PAGE 18

Christelle Rieubernet

Le montant du seuil de récupération sur succession des sommes versées au titre de l'allocation de solidarité aux personnes âgées est relevé et indexé depuis le 1^{er} septembre 2023.

LPA202s8 Le terme climatique, un nouvel horizon contractuel ?

PAGE 21

À propos du bail réel d'adaptation à l'érosion côtière (BRAEC)

Sylvain Mercoli

La notion de « terme climatique », parfois évoquée, demeure, à bien des égards, singulière pour le juriste, alors même que le droit épouse un vaste mouvement de transformation et de transition lié à la protection de l'environnement, objectif de valeur constitutionnelle. Pourtant, le terme climatique, c'est-à-dire la reconnaissance de la variation à plus ou moins longue échéance du changement des températures et de la météorologie menaçant le vivant, inscrit dans un rapport d'obligation, permet d'anticiper et de prévoir de telles évolutions. S'agissant d'un événement futur et certain, il conduit naturellement à l'extinction progressive de liens obligatoires nés contractuellement. L'exemple du bail réel d'adaptation à l'érosion côtière, pris en application de la loi n° 2021-1104 du 22 août 2021 portant lutte contre le dérèglement climatique et renforcement de la résilience face à ses effets, en fournit l'illustration. Permettant aux zones exposées au recul de la ligne de séparation de la terre et de la mer d'être exploitées, ce contrat de longue durée confère à un bailleur public la possibilité de consentir à un preneur des droits réels, jusqu'au rétrécissement ultime de la bande littorale. On peut y voir la présence d'un terme climatique, à savoir une modalité permettant l'adaptation progressive des obligations du bail réel à l'érosion côtière.

LPA202s7 **Les droits fantomatiques des personnes nées d'une PMA dont le tiers donneur est décédé**

PAGE 27

Sur l'application de la loi Bioéthique de 2021 par la CAPADD

Delphine Krzisch

La loi Bioéthique de 2021 avait notamment pour ambition d'atténuer les conséquences de l'anonymat absolu des donneurs de gamètes sur les personnes nées de dons, privées d'une part de leur identité. La levée de l'anonymat du don sera effective en 2040, à la majorité des personnes nées de dons postérieurs à cette loi. Toutes celles nées avant doivent se contenter d'un dispositif qui n'est pas exempt de critiques : quid, par exemple, de l'anonymat complet encore opposé aux personnes nées d'un don, en raison du décès du tiers donneur ?

LPA202s4 **Droit pénal des mineurs et justice restaurative : des interprétations et des confusions très dommageables**

PAGE 30

Robert Cario

La justice restaurative a enfin été intégrée au Code de la justice pénale des mineurs, sept ans après la loi du 15 août 2014, pourtant applicable dès le 1^{er} octobre aux infracteurs majeurs comme aux infracteurs mineurs. Cependant, ce n'est pas sans inquiétude que des dérives s'observent tant dans l'interprétation des textes – principalement de l'article L. 13-4 CJPM – que dans la nature des pratiques – prétendues restauratives – qui sont appliquées.

JURISPRUDENCE

LPA202t5 **La théorie de la représentation est-elle soluble dans les fonds communs de placement ?**

PAGE 40

Thomas Gérard

Cass. com., 11 oct. 2023, n° 21-24776

Selon la Cour de cassation, les sociétés de gestion disposent du pouvoir d'agir au nom des porteurs de parts des fonds communs de placement qu'elles gèrent pour faire valoir les droits attachés aux actions détenues par ces fonds, y compris celui d'agir dans l'intérêt social. Il en découle que les sociétés de gestion sont recevables à exercer l'action ut singuli prévue à l'article L. 225-252 du Code de commerce. Fondée sur l'idée selon laquelle les sociétés de gestion de fonds communs de placement représentent les porteurs de parts, la solution consacrée repose sur une compréhension erronée de la structure juridique des fonds communs de placement. En la matière, le recours à la théorie de la représentation apparaît à la fois inexact et dispensable.

LPA202t4 **Un fort taux d'endettement n'implique pas nécessairement le devoir de mise en garde**

PAGE 44

Jérôme Lasserre Capdeville

Cass. 1^{re} civ., 12 juill. 2023, n° 22-11321

Une cour d'appel peut considérer que les emprunteurs disposaient d'un « reste à vivre » suffisant pour s'acquitter des mensualités du crédit et que celui-ci ne créait pas d'endettement nouveau à l'issue de la période relais. Elle est alors en droit de déduire que le prêteur n'était pas tenu à une obligation de mise en garde.

LPA202t3 **À l'audience, le respect de la parole en dernier à la défense est d'or**

PAGE 48

Nacéra Amraoui

Cass. crim., 6 sept. 2023, n° 22-85866

Dans l'arrêt en date du 6 septembre 2023, la chambre criminelle de la Cour de cassation rappelle que, en cas de doute manifeste ressortant de mentions contradictoires d'un arrêt de la cour d'appel ne permettant pas de déterminer avec précision si l'avocat du prévenu a eu la parole en dernier à l'audience, la procédure est entachée de nullité.

LPA202t2 **L'impécuniosité du demandeur à l'arbitrage n'est pas, en soi, de nature à caractériser l'inapplicabilité manifeste d'une clause compromissoire**

PAGE 51

Pierre-Claver Kamgaing

Cass. 1^{er} civ., 27 sept. 2023, n° 22-19859

La première chambre civile de la Cour de cassation poursuit sa jurisprudence relative à l'application de l'article 1448 du Code de procédure civile, en rappelant que l'impécuniosité du demandeur à l'arbitrage n'est pas, en soi, de nature à caractériser l'inapplicabilité manifeste d'une clause compromissoire. Ainsi, lorsqu'un litige relevant d'une convention d'arbitrage est porté devant une juridiction étatique par un demandeur impécunieux, celle-ci se déclare incompétente, à moins qu'il soit « soutenu qu'une tentative préalable d'engagement d'une procédure arbitrale [a] échoué, faute de remède apporté aux difficultés financières alléguées ». La Cour réaffirme ainsi sa volonté de protéger la force obligatoire de la convention d'arbitrage et l'effet négatif du principe compétence-compétence qui en découle. Force est cependant de constater d'une part que les contours de l'obligation de la tentative préalable d'arbitrage demeurent flous et que sa mise en œuvre pose quelques difficultés pratiques. D'autre part, un voile de mystère enveloppe « l'échec » de cette tentative d'arbitrage qui devrait, selon la Cour, caractériser l'inapplicabilité manifeste de la convention d'arbitrage.

LPA202t1 **L'entrepreneur individuel à responsabilité limitée en surendettement : la jurisprudence piétine**

PAGE 65

Véronique Legrand

Cass. 2^e civ., 26 oct. 2023, n° 21-25581

Les arrêts rendus par la Cour de cassation concernant des EIRL sont suffisamment rares, surtout dans le domaine du surendettement, pour qu'ils n'échappent pas à l'attention. Il est à noter que la disparition du statut d'EIRL pour l'avenir actée dans la loi du 14 février 2022 en faveur de l'activité professionnelle indépendante n'empêchera pas les EIRL en place de se maintenir pour de nombreuses années et le contentieux susceptible de survenir en cas d'insolvabilité pourra encore se poser. On prête d'autant plus attention à ces décisions que le nouvel entrepreneur consacré par la loi précitée est lui aussi doté de deux patrimoines.

LPA202t0 **Construction sur le terrain d'autrui : l'action en remboursement n'est pas subordonnée à l'éviction du tiers constructeur**

PAGE 69

Paul-Ludovic Niel et Marcie Morin

Cass. 3^e civ., 21 sept. 2023, n° 22-15359

L'action en remboursement de celui qui a construit sur le terrain d'autrui avec des matériaux lui appartenant, contre le propriétaire du fonds, prévue au troisième alinéa de l'article 555 du Code civil, n'est pas subordonnée à son éviction.

LPA202s9 **Les derniers fragments du double régime de dénonciation et d'alerte du salarié**

PAGE 73

Adama Zoromé

Cass. soc., 13 sept. 2023, n° 21-22301

En énonçant que le salarié dénonciateur n'est pas soumis à l'exigence de désintéressement, mais seulement à celle de la bonne foi, la haute juridiction fait une application juste de l'ancien article 1132-3-3, alinéa 1^{er}, du Code du travail. Elle atteste également de l'existence du double régime de dénonciation et d'alerte du salarié. Cependant, avec l'unification de ces deux régimes depuis l'entrée en vigueur de la loi Waserman, le salarié dénonciateur bénéficie de la protection due au lanceur d'alerte dès lors que la dénonciation est faite de bonne foi. La portée de cet arrêt est donc limitée aux faits antérieurs au 1^{er} septembre 2022.

LPA202s3 Congés payés et arrêts maladie : au tour du Conseil constitutionnel d'être saisi

PAGE 77

Bruno Serizay

Cass. soc., 15 nov. 2023, n° 23-14806

Le débat sur la possibilité pour les salariés malades d'acquiescer, pendant les arrêts de travail, des droits à congés payés est relancé. La Cour de cassation a décidé le 15 novembre de renvoyer au Conseil constitutionnel deux questions portant sur la constitutionnalité des articles du Code du travail qui associent l'acquisition des congés payés à la réalisation d'un travail effectif.

LPA202s2 Dispense d'assistance pour l'action en justice du curatellaire concernant un acte relatif à sa personne en santé psychiatrique

PAGE 78

David Noguéro

Cass. 1^{re} civ., 5 juill. 2023, n° 23-10096

En vertu des articles 415 et 459 du Code civil et L. 3211-12 du Code de la santé publique, tant la saisine du juge des libertés et de la détention aux fins d'obtenir la mainlevée d'une mesure de soins sans consentement que l'appel de sa décision maintenant une telle mesure constituent des actes personnels que la personne majeure protégée peut accomplir seule. La décision qui concerne l'action en justice du curatellaire sans assistance du curatellaire dans le domaine personnel invite à s'interroger sur la portée de l'autonomie reconnue au majeur protégé.

LPA202s1 La vie privée des salariés face au droit à la preuve de l'employeur : la difficile cohabitation

PAGE 84

Mohammed-Amine Sourhami

Cass. soc., 4 oct. 2023, n° 21-25452

La production aux débats d'une preuve illicite destinée à justifier le licenciement d'une salariée est admise même si elle porte atteinte à la vie privée dès lors qu'elle est indispensable et proportionnée au but poursuivi. L'illicéité d'un moyen de preuve n'entraîne pas nécessairement son rejet des débats, le juge devant, lorsque cela lui est demandé, apprécier si l'utilisation de cette preuve a porté atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit au respect de la vie personnelle du salarié et le droit à la preuve, lequel peut justifier la production d'éléments portant atteinte à la vie personnelle d'un salarié à la condition que cette production soit indispensable à l'exercice de ce droit et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.

PRATIQUE

LPA202u1 Retraites : comment acheter des trimestres ?

PAGE 87

Romain Thiesset

À l'approche de la retraite nombreuses sont les questions relatives au rachat des trimestres. Qui peut bénéficier du rachat des trimestres et comment ? Combien de trimestres peut-on racheter ? Quelles sont les démarches à accomplir ? Combien cela coûte-t-il ? Le point avec Romain Thiesset, avocat associé de Capstan Avocats.

Pour soumettre un article à la rédaction, merci d'adresser votre fichier à l'adresse suivante :
redaction@lextenso.fr