

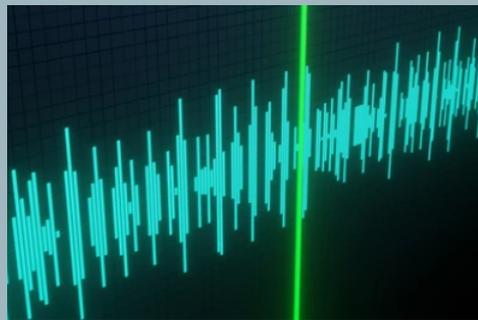


## SÉLECTION LAWIS DES 3 TOP ACTU JURIDIQUES DU MOIS DE DÉCEMBRE



### ACTU IP/IT/CONTRATS

Sanctions en série de la répression des fraudes



### ACTU SOCIALE :

La loyauté d'une preuve en procès civil



### ACTU SOCIÉTÉS :

La transmission d'entreprise



L'ACTU DU CAB'

## SANCTIONS EN SÉRIE DE LA RÉPRESSION DES FRAUDES



Vous êtes un professionnel et avez une clientèle de particuliers ? **Attention à ne pas oublier le médiateur de la consommation dans vos contrats !**

Si vous nous suivez depuis un moment, vous savez que tout professionnel qui commercialise des produits ou des services auprès de consommateurs est tenu de respecter certaines obligations avant de conclure son deal, on radote un peu sur le sujet...

*L'article L221-5 du Code de la consommation* liste ces obligations précontractuelles et précise notamment que le professionnel est tenu de fournir au consommateur l'information selon laquelle il a la possibilité de recourir à un médiateur de la consommation.

En cas de manquement à ces obligations, le professionnel s'expose notamment à une amende administrative dont le montant ne peut excéder 15 000 euros pour une personne physique et 75 000 euros pour une personne morale (*article L242-10 du code de la consommation*), outre des sanctions civiles et pénales !

Vous pensez probablement que vous ne pouvez pas être condamné à des montants aussi importants pour l'omission d'une « *si petite information* » dans vos conditions générales de vente ou sur tout autre moyen approprié. Ou que « *cela n'arrive qu'aux autres* », moi « *je suis trop petit, je n'intéresse pas la répression des fraudes* ».

Et bien, détrompez vous...

La Direction Générale de la Concurrence, de la Consommation et de la Répression des Fraudes (DGCCRF) en a fait la preuve en cette fin d'année 2023.

A titre d'exemple :

La société PASSION PLUS a été sanctionnée, le 11 décembre 2023, d'une amende administrative d'un montant total de 38.000 euros pour notamment ne pas avoir communiqué sur ses sites internet (1) les coordonnées d'un médiateur de la consommation dont elle relève et (2) le lien électronique renvoyant vers la plateforme de règlement des litiges ;

La SARL GREEN PATRIMOINE a été sanctionnée d'une amende administrative d'un montant de 381678,50 euros le 11 décembre 2023 notamment car elle n'avait pas communiqué sur ses documents commerciaux l'ensemble des informations précontractuelles imposées par la réglementation et notamment les coordonnées du médiateur de la consommation dont elle relève ;

La société SECONDE MAIN PHONE a été sanctionnée d'une amende administrative d'un montant de 55 000 euros, le 16 novembre 2023, car elle avait notamment indiqué une information erronée quant à l'identité et aux coordonnées du médiateur de la consommation compétent pour traiter les litiges avec elle.

Nous allons donc continuer de prêcher la bonne parole pour vous éviter les sanctions !

Avez-vous bien prévu le recours à un médiateur de la consommation dans vos contrats ?

Pensez à faire remettre à jour régulièrement vos conditions contractuelles, de nouvelles obligations entrent en vigueur régulièrement.



# L'UTILISATION D'UN ENREGISTREMENT "PIRATE" LORS D'UN ENTRETIEN DE LICENCIEMENT

## La preuve obtenue de manière « déloyale » dans un procès civil

*Cour de cassation Assemblée plénière, 22 décembre 2023 - Pourvois n°20-20.648 et 21-11.330*

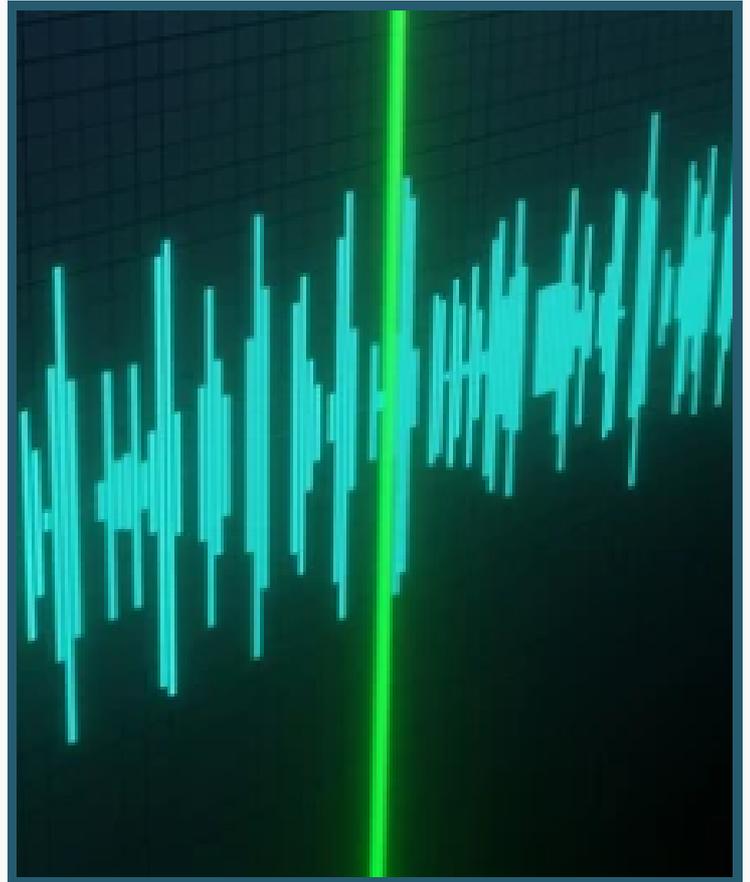
Le vendredi 22 décembre 2023, l'Assemblée générale de la Cour de cassation a dû se positionner sur la recevabilité en droit du travail d'éléments de preuve obtenus de manière dite « déloyale » par l'employeur (*enregistrements « pirates » et utilisation de messages Facebook*) au soutien de mesures de licenciements.

Pourtant, cette situation semblait avoir déjà été tranchée depuis de nombreuses années, voir même au siècle dernier...

En effet, le 20 novembre 1991, la Cour de Cassation était venue affirmer que *"si l'employeur a le droit de contrôler et de surveiller l'activité de ses salariés pendant le temps du travail, tout enregistrement, quels qu'en soient les motifs, d'images ou de paroles à leur insu, constitue un mode de preuve illicite"*.

Décision de principe du 20 novembre 1991, qui amènera à la panthéonisation **du principe de loyauté de la preuve**, consacré le 7 janvier 2011 par effet de deux décisions de l'Assemblée plénière de la Cour de cassation.

Loud and clear ! Message reçu cinq sur cinq par les juges du fond qui s'emploieront dès lors à rejeter sans examen préalable, ces preuves qui n'ont pas leur place dans le débat judiciaire, peu important alors que celles-ci soient de nature à révéler ou à approcher au plus près la vérité.



La CEDH, comme à son habitude dans ces temps obscurs de droit du travail, a soufflé un vent d'infléchissement sur ce principe, notamment sur la preuve dite déloyale qui présente un intérêt certain et essentiel à la manifestation de la vérité en considération des intérêts en présence. (*arrêt du 10 novembre 2021*)

A l'occasion de l'audience du 24 novembre et des décisions qui s'en suivent le 22 décembre 2023, la Cour de cassation s'est ainsi positionnée de manière forte **en admettant l'utilisation pour une partie d'une preuve obtenue de manière déloyale pour faire valoir ses droits (sous certaines conditions tout de même !)** :

**Affaire n°1 :** Un enregistrement avait été réalisé à l'insu d'un salarié lors d'un entretien au cours duquel il avait adopté des propos justifiant son licenciement.

Pour évaluer si un licenciement est légitime, un juge doit-il prendre en compte un enregistrement sonore clandestin produit par l'employeur ?

***OUI :** des moyens de preuve déloyaux peuvent être présentés au juge dès lors qu'ils sont indispensables à l'exercice des droits du justiciable. Toutefois, la prise en compte de ces preuves ne doit pas porter une atteinte disproportionnée aux droits fondamentaux de la partie adverse (vie privée, égalité des armes etc.).*

**Affaire n°2 :** Dans une conversation Facebook, un salarié sous-entendait - de manière assez crue - que la promotion dont avait bénéficié un intérimaire était liée à son orientation sexuelle et à celle de son supérieur hiérarchique. L'employeur avait eu accès à une capture d'écran des conversations car le salarié avait laissé sa messagerie Facebook ouverte sur l'ordinateur de l'entreprise.

Un employeur peut-il utiliser les captures d'écran de la conversation Facebook du salarié pour le licencier ?

***NON :** il n'est possible de licencier disciplinairement un salarié pour un motif en lien avec sa vie personnelle que si celui-ci constitue un manquement à ses obligations professionnelles. Tel n'était pas le cas dans cette affaire. Les propos échangés par le salarié avec l'un de ses collègues sur la messagerie Facebook constituent une conversation privée qui n'avait pas vocation à être rendue publique et ne pouvait s'analyser, en l'absence d'autres éléments, en un manquement du salarié aux obligations découlant de son contrat de travail.*

L'Assemblée plénière invite désormais le juge à “ apprécier si une telle preuve porte une atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble, en mettant en balance le droit à la preuve et les droits antinomiques en présence, le **droit à la preuve pouvant justifier la production d'éléments portant atteinte à d'autres droits à condition que cette production soit indispensable à son exercice et que l'atteinte soit strictement proportionnée au but poursuivi.** “

Ce revirement (souhaité par une partie de la doctrine) semble donc suivre l'évolution de la société. En effet, l'ancienne règle était incompromise des justiciables.

En pratique : Lorsqu'un client adresse à son avocat l'enregistrement audio clandestin d'une réunion :

- **Avant** : l'avocat lui expliquait que cette preuve était irrecevable
- **Désormais** : l'avocat va devoir lui expliquer qu'a priori cette preuve sera irrecevable, sauf si elle est indispensable à sa défense et que l'atteinte au caractère équitable de la procédure dans son ensemble est strictement proportionnée au but poursuivi 🤖

A suivre pour l'application de ces décisions !



# ORGANISER LA TRANSMISSION DE SON ENTREPRISE GRÂCE AU PACTE DUTREIL

ACTU SOCIÉTÉS

## ON VOUS DIT TOUT

**Dirigeants, votre 1ère bonne résolution : Organiser la transmission de votre entreprise grâce au Pacte DUTREIL !**

### Le Pacte DU... quoi ?

Le Pacte Dutreil est un dispositif fiscal qui permet essentiellement de favoriser la transmission d'une entreprise familiale à titre gratuit.

### Pour qui ?

Comme tout régime de faveur, il est réservé aux dirigeants qui désirent transmettre leur entreprise à leurs héritiers ou ayants droits, dans le cadre d'une donation ou d'une succession des titres ou actions d'une entreprise familiale.

Il peut s'agir d'une transmission totale ou partielle des titres ou actions, et l'entreprise doit avoir une activité commerciale, libérale, industrielle, artisanale ou agricole prépondérante, ou holding animatrice, et non une activité civile simple.

L'esprit est d'assurer la continuité d'une entreprise familiale, afin qu'elle ne disparaisse pas avec son dirigeant.

### Pour quoi ?

Bénéficiaire d'une exonération de la base taxable, à hauteur des  $\frac{3}{4}$  de la valeur de l'entreprise ou de ses titres, pour le calcul des droits de succession ou de donation.

Pour précision, les droits de succession peuvent être taxés jusqu'à 45% et une donation sans lien de parenté jusqu'à 60%.

Une diminution de la base taxable n'est donc vraiment pas à négliger.



## Quelles obligations à la charge du dirigeant et des bénéficiaires?

Evidemment, l'administration fiscale pose des conditions en fixant des obligations à la charge du dirigeant donateur et des receveurs héritiers ou donataires :

- Un engagement collectif de conservation des titres d'une durée de 2 ans minimum, qui doit être en cours au jour de la transmission
- Pour les receveurs, un engagement personnel supplémentaire de conserver les titres encore 4 ans minimum à la fin de la durée de l'engagement collectif
- Enfin, l'un des donateurs ou receveurs doit exercer son activité professionnelle principale ou une fonction de direction dans l'entreprise pendant la durée de l'engagement collectif, et 3 ans après la transmission

Des exceptions et aménagements existent en fonction de la situation, mais il vaut mieux anticiper le Pacte !

**Attention aux contrôles de l'administration fiscale !** Qui dit dispositif très avantageux, dit également contrôle de l'administration fiscale sur ce dispositif qui génère un contentieux et une jurisprudence nourrie depuis sa création.

La fin d'année 2023 a été marquée notamment par un rappel aux obligations des héritiers, donataires ou légataires pour bénéficier du dispositif: « *si les associés parties à l'engagement collectif de conservation peuvent effectuer entre eux des cessions ou donations des titres soumis à un engagement collectif de conservation, tel n'est pas le cas des héritiers, donataires ou légataires, s'agissant des titres pour lesquels ils ont souscrit un engagement individuel, quand bien même ils seraient par ailleurs ayants cause des parties à l'engagement collectif* » (Com. 29 nov. 2023, F-B, n° 21-25.329).



En d'autres termes, l'administration fiscale peut leur opposer leur engagement individuel, même s'il n'était pas encore entré en application à la date du transfert des titres.

**Les conditions d'application du Pacte sont donc strictes, mais le dispositif est avantageux et suscite l'intérêt, à condition d'être bien accompagné afin d'assurer sa bonne exécution.** Le Cabinet LAWIS peut vous conseiller et vous accompagner pour la rédaction, la préparation et l'exécution de ce dispositif, n'hésitez pas à nous contacter !

# L'ACTU DU CAB'

Le mois de décembre a été rempli de moments conviviaux et d'évènements chez LAWIS ! Retrouvez nos temps fort ce mois-ci au cabinet avec :

- Dans le cadre de la démarche d'accès à la justice pour tous, valeur à laquelle le Cabinet est très attachée, Maître Chloé NADEAUD est intervenue au sein de la **maison du droit et de la justice des Dervallières** l'après-midi du 14 décembre et a **prodigué les premiers conseils juridiques** à chacun ⚖️
- Le Cabinet toujours impliqué au sein du barreau de Nantes 🏛️ : ce mois-ci, Maître Doriana CHAUVET et Maître Chloé NADEAUD ont notamment participé à la **Commission NTIC** et à la **Commission Egalité**.



- Maître Doriana CHAUVET a été interviewée pour **Doctopreneur**, un club de professionnels de santé qui veulent entreprendre. Elle a abordé le sujet de la **mise en conformité au règlement général sur la protection des données personnelles**. 🗣️ A retrouver le 1er février prochain sur la page linkedin Doctopreneur !



- Nous avons réalisé un teambuilding de Noël avec au programme un **espace game à Tadam** sur les univers de l'horreur 🩸 et du Mexique 🇲🇽, puis un repas au **Black Shelter** 🍷 partagé avec les coworkers de Nantes et St-Herblain.