

SOMMAIRE

AIX-EN-PROVENCE
 BLOIS - BORDEAUX
 BOURG-EN-BRESSE
 CLERMONT-FERRAND
 LE HAVRE - LILLE - LYON
 MARSEILLE - METZ
 MONTLUCON - MONTPELLIER
 NANCY - NANTES - NICE -
 OYONNAX - PARIS
 PONTARLIER - ROUEN
 TOULOUSE - TOURS - VICHY

Réseau SIMON Avocats

ALGÉRIE - ARGENTINE
 ARMÉNIE - AZERBAÏDJAN
 BAHAMAS - BAHRÉÏN
 BANGLADESH - BELGIQUE
 BIRMANIE - BOLIVIE - BRÉSIL
 BULGARIE - BURKINA FASO
 CAMBODGE
 CAMEROUN - CHILI - CHINE
 CHYPRE - COLOMBIE
 CORÉE DU SUD - COSTA RICA
 CÔTE D'IVOIRE - ÉGYPTÉ
 EL SALVADOR
 ÉMIRATS ARABES UNIS
 ESTONIE - ÉTATS-UNIS - GRECE
 GUATEMALA - HONDURAS
 HONGRIE - ÎLE MAURICE
 ÎLES VIERGES BRITANNIQUES
 INDE - INDONÉSIE - IRAN
 ITALIE - JORDANIE
 KAZAKSTHAN - KOWEÏT - LIBAN
 LUXEMBOURG
 MADAGASCAR - MALTE
 MAROC - MEXIQUE
 NICARAGUA - OMAN
 PANAMA - PARAGUAY - PÉROU
 PORTUGAL - QATAR
 RD CONGO
 RÉPUBLIQUE DOMINICAINE
 SÉNÉGAL - SINGAPOUR
 SUISSE - THAÏLANDE - TUNISIE
 URUGUAY - VENEZUELA
 VIETNAM - ZIMBABWE

Conventions transnationales

www.simonassociates.com

CORPORATE ET DROIT DES SOCIÉTÉS Les décisions collectives au sein des sociétés par actions simplifiées pourraient-elles être adoptées par une minorité contre une majorité ? Cour d'appel de Paris, 4 avril 2023 – n° 22/05320	p. 2
CONTRATS CIVILS ET COMMERCIAUX Contrats de vente de livre à distance : nouveau minimum de tarification de la livraison Arrêté du 4 avril 2023 relatif au montant minimal de tarification du service de livraison du livre Maintien des obligations contractuelles pendant la durée du préavis de non-renouvellement du contrat de distribution exclusive CA Paris, Pôle 1 ch. 8, 21 avril 2023, n°22/15123	p. 3 p. 4
INTERNATIONAL Union Européenne : Proposition de modification des directives relatives à l'extension et l'amélioration de l'utilisation des outils et processus numérique en droit des sociétés Civ. 1re, 11 janv. 2023, n°21-21.168 La validité d'une convention attributive de juridictions s'apprécie selon le droit de l'Etat dont les juridictions sont désignées Civ. 1ère, 13 avril 2023, n° 22-12.965	 p. 4 p. 6
DISTRIBUTION-CONCURRENCE-CONSOMMATION Le débauchage massif d'anciens salariés d'un concurrent, pourtant déliés de leur clause de non-concurrence, ayant entraîné sa désorganisation, constitue un acte de concurrence déloyale Cass. com., 13 avril 2023, n° 22-12.808 Une publicité comparative doit influencer le comportement économique du consommateur pour être trompeuse Cass. com. 22 mars 2023, FS-B, n°21-22.925	 p. 7 p. 9
DROIT SOCIAL Inaptitude et reclassement en télétravail Cour de cassation, Chambre Sociale, 29 mars 2023, n°21-15.472	 p. 9
RESTRUCTURING Les actions poursuivies contre les dirigeants sociaux, en raison de leurs fautes personnelles, ne sont pas soumises à la suspension des poursuites individuelles Cass. com., 29 mars 2023, n° 21-21.005, F-B	 p. 10

CORPORATE ET DROIT DES SOCIÉTÉS

Les décisions collectives au sein des sociétés par actions simplifiées pourraient-elles être adoptées par une minorité contre une majorité ?

Cour d'appel de Paris, 4 avril 2023 – n° 22/05320

Ce qu'il faut retenir :

Dans une société par actions simplifiée, la loi renvoie aux statuts pour déterminer les formes et conditions dans lesquelles les décisions sont prises collectivement par les associés. Refusant de se rallier à la jurisprudence de la Cour de cassation, la Cour d'appel de Paris vient de juger que des décisions collectives pouvaient être adoptées malgré un nombre de voix favorables inférieur à la majorité simple des votes exprimés.

Pour approfondir :

Par un arrêt en date du 4 avril 2023 rendu sur renvoi après cassation, la Cour d'appel de Paris réitère et maintient sa position relative aux conditions et modalités d'adoption des décisions collectives dans les sociétés par actions simplifiées.

Pour mémoire, à la suite de l'ouverture du capital d'une société par actions simplifiée à un nouvel associé, les statuts de ladite société avaient été modifiés de sorte que les décisions collectives soient adoptées à la « majorité du tiers » des droits de vote des associés, présents ou représentés, habilités à prendre part au vote considéré. Lors d'une assemblée générale extraordinaire, une augmentation de capital avec suppression du droit préférentiel de souscription des associés avait alors, conformément aux stipulations statutaires, été adoptée avec seulement 46 % de voix favorables tandis que 54 % des voix exprimées y étaient défavorables.

C'est dans ce contexte que les associés majoritaires avaient sollicité en justice l'annulation de la résolution litigieuse ainsi que la nullité de l'article des statuts relatif aux modalités d'adoption des décisions collectives de la société. Par un jugement en date du 13 décembre 2016, le Tribunal de commerce de

Paris avait débouté les associés majoritaires, jugement confirmé par un arrêt de la Cour d'appel de Paris en date du 20 décembre 2018. Les juges avaient estimé que la résolution litigieuse avait été adoptée conformément aux stipulations statutaires, lesquelles exigeaient simplement la « majorité du tiers » des droits de vote des associés présents ou représentés. Les associés majoritaires s'étaient alors pourvus en cassation.

Par un arrêt en date du 19 janvier 2022 publié au Bulletin, la Cour de cassation avait, au visa de l'article

L. 227-9 du Code de commerce, censuré et annulé l'arrêt de la Cour d'appel de Paris. La Chambre commerciale de la Cour de cassation avait ainsi jugé que si l'article L. 227-9, alinéa 2, du Code de commerce laissait effectivement aux associés des sociétés par actions simplifiée une grande liberté pour déterminer, dans les statuts, la majorité exigée pour adopter les décisions collectives, encore fallait-il caractériser une majorité de nature à départager les votes favorables et défavorables et qu'en conséquence, cette liberté ne pouvait avoir pour effet de permettre l'adoption de décisions collectives par un nombre de voix inférieur à la majorité simple des votes exprimés.

Pour autant, la Cour d'appel de Paris à laquelle avait été renvoyée l'affaire après cassation, se livrant à une analyse in concreto, n'a pas entendu se conformer aux principes, de bon sens, rappelés par la Haute Juridiction, jugeant que l'article L. 227-9 du Code de commerce ne comporte aucune exigence relative à la majorité exigée pour l'adoption des décisions collectives et que, dès lors, les associés sont libres de déterminer, dans les statuts, les conditions de leur adoption. Même si l'argumentation développée par la Cour d'appel n'est pas inexacte, celle-ci aboutit à une solution dont on ne peut se satisfaire, dans la mesure où elle revient à admettre la validité de décisions collectives adoptées par des associés disposant de droits de vote minoritaires.

Or, ainsi que l'a justement rappelé la Chambre commerciale de la Cour de cassation, l'instauration d'une telle règle d'adoption des décisions collectives ne répond pas au rôle propre à tout organe collégial de départager les partisans et les opposants à une décision

soumise à leur vote. En conséquence, la liberté statutaire trouve sa limite dans le pragmatisme qui commande que les décisions collectives d'une société par actions simplifiée ne puissent être adoptées par un nombre de voix inférieur à la majorité simple des votes exprimés.

Dans l'attente de la décision de l'Assemblée Plénière qui tranchera la problématique, nous ne pouvons que recommander de s'abstenir de recourir à ce type de clause, a fortiori, dans une forme sociale dans laquelle la proportionnalité des droits de vote à la quotité du capital détenu peut être aisément aménagée.

À rapprocher :

- [L. 227-9 du Code de commerce](#)
- [CA Paris, Pôle 5 - Chambre 9, 20 décembre 2018, n°16/25967](#)
- [Cass.com., 19 janvier 2022, n°19-12.696](#)

CONTRATS CIVILS ET COMMERCIAUX

Contrats de vente de livres à distance : nouveau minimum de tarification de la livraison

*Arrêté du 4 avril 2023 relatif au montant
minimal de tarification du service de livraison du
livre*

Ce qu'il faut retenir :

L'arrêté du 4 avril 2023 met fin à la quasi-gratuité de la livraison des livres vendus en ligne. Dès l'entrée en vigueur du texte en octobre 2023, le montant minimal de tarification du service de livraison du livre sera de trois euros pour toute commande comprenant un ou plusieurs livres dont la valeur d'achat en livres neufs est inférieure à 35 €.

Pour approfondir :

L'arrêté du 4 avril 2023 est pris en application de la loi n° 2021-1901 du 30 décembre 2021 visant à conforter l'économie du livre et à renforcer l'équité et la confiance entre ses acteurs. Jusqu'à maintenant, la loi n° 2014-779 du 8 juillet 2014 interdisait la livraison des livres à titre gratuit mais ne fixait de montant minimal au coût de la livraison. Un certain nombre de plateformes de vente en ligne pratiquaient ainsi des tarifs de livraison quasi-gratuits à 1 centime.

La loi n° 2021-1901 du 30 décembre 2021 approfondit ainsi cette interdiction en prévoyant que « Le service de livraison du livre ne peut en aucun cas, que ce soit directement ou indirectement, être proposé par le détaillant à titre gratuit, sauf si le livre est retiré dans un commerce de vente au détail de livres. Il doit être facturé dans le respect d'un montant minimal de tarification fixé par arrêté des ministres chargés de la culture et de l'économie sur proposition de l'Autorité de régulation des communications électroniques, des postes et de la distribution de la presse. (...) ».

L'idée derrière ce tarif minimum est d'éviter une concurrence en faveur des grandes plateformes pratiquant la quasi-gratuité des frais de livraison et de favoriser les librairies physiques, qui proposent également des services de vente en ligne. La loi affichait ainsi comme objectif de traiter la sérieuse distorsion de concurrence à laquelle les librairies physiques doivent faire face.

L'arrêté du 4 avril 2023 prévoit deux tarifs minima du service de livraison du livre : trois euros TTC pour toute commande comprenant un ou plusieurs livres dont la valeur d'achat en livres neufs est inférieure à 35 € TTC ; un montant supérieur à 0 euro TTC pour toute commande comprenant un ou plusieurs livres neufs dont la valeur d'achat en livres neufs est supérieure ou égale à 35 € TTC.

Il est toutefois possible de s'interroger sur l'efficacité de ces tarifs minima, dans la mesure où le tarif de 3 euros ne concerne que les livraisons d'un montant inférieur à 35 euros, et de questionner l'accès à la lecture s'agissant des zones dépourvues de librairies physiques.

Enfin, des enjeux écologiques avaient également été soulevés au moment de l'adoption de la loi du 30 décembre 2021. Un possible report des clients vers les livres numériques ou d'occasion, non concernés par les tarifs minima de livraison, devra alors être regardé avec attention.

Ces nouvelles mesures dépassent donc le seul champ contractuel.

A rapprocher : [ARCEP, déc. n° 2022-1397, 5 juill. 2022 adoptant une proposition de tarif minimum pour la livraison des livres prévue à l'article 1 de la loi n° 2021-1901 du 30 décembre 2021](#)

Maintien des obligations contractuelles pendant la durée du préavis de non-renouvellement du contrat de distribution exclusive

CA Paris, Pôle 1 ch. 8, 21 avril 2023, n°22/15123

Ce qu'il faut retenir :

Viole la clause de non-concurrence prévue au contrat et s'expose à une résiliation immédiate le concessionnaire qui devient représentant d'un autre fournisseur pendant la durée du préavis relatif au non-renouvellement du contrat de distribution exclusive.

Pour approfondir :

En l'espèce, une société exerçant une activité de distribution de tracteurs et matériels agricoles, le concédant, a conclu un contrat de distribution exclusive avec un concessionnaire chargé de la commercialisation des tracteurs dans plusieurs communes de l'Alsace-Moselle.

Alors que son terme se situait au 31 décembre 2020, le concessionnaire a informé le concédant de sa décision de non-renouvellement du contrat de distribution exclusive par lettre recommandée avec avis de réception du 19 décembre 2019.

Le concessionnaire est alors entré en relation avec un autre fournisseur, devenant dès le mois de janvier 2020 son représentant, exposant sur ses sites des tracteurs de la nouvelle marque ; et ce en violation de l'engagement de non-concurrence souscrit au contrat devant recevoir application jusqu'au terme, le 31 décembre 2020.

Le 22 avril 2020, le concédant a notifié au concessionnaire la résiliation du contrat à effet immédiat.

Le 9 juillet 2020, le concessionnaire a assigné le concédant devant le tribunal de commerce de Paris.

Par jugement du 12 mai 2021, le tribunal de commerce de Paris a jugé la résiliation aux torts exclusifs du concessionnaire et l'a condamné à verser des dommages-intérêts au concédant.

Par son arrêt du 21 avril 2023, la Cour d'appel de Paris vient confirmer le jugement entrepris.

La Cour relève notamment, de manière pédagogique, qu'il ne peut être reproché au concédant d'avoir tenté de trouver un terrain d'entente avec le concessionnaire, tendant à accepter de renoncer à la clause de non-concurrence jusqu'au terme du contrat contre l'engagement de celle-ci d'acquiescer 35 tracteurs pour l'année 2020.

Constatant que la violation de la clause de non-concurrence est incontestable, la confirmation du jugement entrepris par la Cour d'appel semble alors évidente.

A rapprocher : [Cass. com., 14 octobre 2020, n°18-13400](#)

INTERNATIONAL

Union Européenne : Proposition de modification des directives relatives à l'extension et l'amélioration de l'utilisation des outils et processus numérique en droit des sociétés

Ce qu'il faut retenir :

Compte tenu des évolutions juridiques et économiques de ces dernières années, le Parlement européen (le « Parlement ») et le Conseil européen (le « Conseil ») ont proposé, le 29 mars 2023, l'adoption d'une directive calquée sur les dernières avancées numériques et technologiques dans le domaine du droit des sociétés.

Cette proposition comprend plusieurs objectifs :

- la continuité des interactions entre les sociétés et le renforcement de la transparence ainsi que la confiance entre les sociétés ;
- la levée des obstacles à l'expansion transfrontière (qui touchent surtout les PME) pour un marché unique plus intégré et numérisé.

En ce sens, la réalisation de ces objectifs comprend certaines étapes :

- 1) La **réduction de la charge administrative, qui peut se révéler dissuasive, pour les sociétés estimée à environ 437 000 000 d'euros par an**. C'est d'ailleurs en allégeant à la fois le traitement des informations relatives aux sociétés et le processus de création des filiales et succursales à l'étranger que la proposition entend réduire la charge administrative de ces sociétés, notamment en abandonnant la nécessité d'une apostille ou de traductions certifiées conformes pour les actes d'entreprises.
- 2) Le **renforcement de la transparence et de la confiance sur les sociétés au sein du marché unique** par la voie de logiciels numériques (tels que BRIS : registres du commerce multilingues, harmonisés et centralisés) et de la facilitation de l'accès à des données plus fiables des sociétés, ceci afin de faciliter leur expansion transfrontière et leur visibilité auprès des parties prenantes qui en ont besoin. Par ailleurs, la proposition fait référence au principe « *une fois pour toutes* », en ce sens que les sociétés ne soumettront leurs informations qu'une unique fois aux autorités publiques.
- 3) **Mise en place d'un suivi de l'application de la directive** afin d'analyser son incidence sur l'accessibilité et la fiabilité des données sur les sociétés figurant dans les registres du commerce et par l'intermédiaire du BRIS, sans pour autant faire peser une charge administrative abusive sur les parties intéressées concernées.
- 4) **L'extension du champ d'application de la plupart des dispositions des directives 2009/102/CE et 2017/1132**, notamment aux

sociétés de personnes, et l'inclusion à la fois d'actes et d'informations supplémentaires relatives aux sociétés, toujours dans un souci de transparence et de publicité.

- 5) **Renforcer la lutte au niveau de l'Union Européenne contre les abus et les fraudes**. En effet, des données plus disponibles, accessibles et fiables permettront de faciliter cette action et la réalisation d'un marché unique équitable. La proposition assure la garantie des États à la protection des données à caractère personnel (conformément à l'article 8 de la charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne), notamment à travers l'identification des sociétés frauduleuses ou abusives, susceptibles de nuire aux recettes publiques et à la crédibilité du marché unique.

Pour mémoire :

D'autres initiatives de l'Union Européenne, complétées par la proposition, prévoyaient déjà la mise en œuvre de mesures à mêmes de promouvoir le développement d'un marché de la confiance numérique.

Parmi ces initiatives, la proposition complète à la fois la **directive du 20 juin 2019 (UE) 2019/1151 dite « de numérisation »**, modifiant la directive UE 2017/1132, la **directive (UE) 2015/849 dite « anti-blanchiment »** et modifiée par la directive (UE) 2018/843, ainsi que le **règlement (UE) 2018/1724** et la **proposition COM/2021/723**.

Pour rappel, ces initiatives prévoyaient déjà plusieurs mesures que la proposition vient enrichir :

- **L'utilisation des services d'identification électronique et de confiance pour la promotion d'un marché de confiance numérique** : au moyen du règlement e-IDAS du 23 juillet 2014 (n°910/2014/UE). Des certificats d'entreprises et de procurations numériques au niveau de l'Union Européenne seront délivrés afin de s'en prévaloir dans les situations transfrontières.
- **La couverture des informations sur les entités insolvable disponibles dans les registres d'insolvabilité** : la proposition

vient ici relier le BRIS au BORIS (système d'interconnexion des registres de bénéficiaires effectifs) et au IRI (système d'interconnexion des registres d'insolvabilité).

- **La mise en place de règles générales** : pour donner accès en ligne, à des informations, des procédures et des services d'assistances pertinents pour le fonctionnement du marché intérieur.

Pour approfondir :

- Les communications dites de « *Mise à jour de la nouvelle stratégie industrielle de 2020* » (**COM (2021) 350**) et « *Une stratégie axée sur les PME pour une Europe durable et numérique* » (**COM (2020) 103**) avaient déjà souligné des objectifs de numérisation et la nécessité de faciliter l'expansion transfrontière des PME. La proposition met en avant le besoin de modifier le fonctionnement des registres du commerce et la manière dont les sociétés ainsi que les pouvoirs publics interagissent entre eux dans le domaine du droit des sociétés.
- Il est à noter que cette proposition est une étape avancée de la numérisation du droit des sociétés de l'Union Européenne par rapport à la **directive (UE) 2019/1151** qui garantissait la possibilité d'effectuer les procédures en matière de droit des sociétés en ligne et de créer une société en ligne.
- La mise en œuvre de cette proposition se fera en plusieurs étapes, conformément à un calendrier provisoire. Celle-ci serait adoptée en 2024 pour ensuite entrer en vigueur l'année suivante. La transposition par les États membres est quant à elle prévue pour 2027.

À rapprocher :

- [Proposition de directive en date du 29 mars 2023](#)
- [Communication COM \(2021\) 350](#)
- [Communication COM \(2020\) 103](#)
- [Directive \(UE\) 2019/1151](#)

La validité d'une convention attributive de juridictions s'apprécie selon le droit de l'Etat dont les juridictions sont désignées
Civ, 1ère, 13 avril 2023, n° 22-12.965

Ce qu'il faut retenir :

La Cour de cassation a annoncé dans cet arrêt, en application de la Convention de Bruxelles I bis adoptée le 12 décembre 2012 et entrée en vigueur le 10 janvier 2015, que « la validité d'une convention attributive de juridictions s'apprécie selon le droit de l'Etat dont les juridictions sont désignées ».

Pour approfondir :

Dans l'affaire examinée par la première chambre civile le 13 avril 2023, la société française (Agora) a contracté, pour la réalisation de fournitures de panneaux de bardage commandées par les consorts [L], un contrat avec une société italienne (SIL) dans lequel une clause stipulait que la compétence du Tribunal de Brescia s'appliquera à tout litige qui surgirait du présent contrat ou qui aurait un rapport avec ce dernier. De plus la société italienne se réserve la faculté de procéder à l'égard de l'acquéreur devant un autre Tribunal compétent en Italie ou à l'étranger.

Ledits consorts ont en novembre 2019 et janvier 2020, assigné l'ensemble des locateurs d'ouvrages ainsi que les fournisseurs. La société SIL soulève une exception d'incompétence internationale.

La Cour d'appel de Rennes, dans un arrêt du 4 novembre 2021, a rejeté cette exception d'incompétence internationale.

SIL s'est pourvu en cassation et fit grief à l'arrêt de rejeter l'exception d'incompétence internationale alors que la clause attributive de compétence litigieuse devait être appréciée au regard du droit italien et non du droit français, la Cour d'appel a de manière erronée, appliqué les règles du droit français et non celles du for (i.e. l'Italie).

Par le présent arrêt du 13 avril 2023, la Cour de cassation casse et annule l'arrêt de la Cour d'appel de Rennes, renvoie à la Cour de justice

de l'Union européenne et sursoit à statuer sur le pourvoi jusqu'à la décision de la Cour de Justice de l'Union européenne, en application de la convention de Bruxelles I bis du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues en matière civile et commerciale, quelle que soit la nature de la juridiction. La Haute juridiction reconnaît en l'espèce, la validité des clauses attributives de juridiction et ce indépendamment du domicile des parties et il est aussi prévu que lorsqu'une juridiction d'un Etat membre à laquelle une clause attributive de juridiction attribue une compétence exclusive est saisie, toute juridiction d'un autre Etat membre sursoit à statuer jusqu'à ce que la juridiction, saisie sur le fondement de la clause déclare qu'elle n'est pas compétente.

Ce principe est énoncé par la Cour de cassation en ces termes et s'impose aussi bien au regard de la convention de Bruxelles I bis qu'en application de la convention de Bruxelles du 27 septembre 1968

A rapprocher : article 25§1 du règlement (UE) n°1215/2012 du Parlement européen et du conseil du 12 décembre 2012

Pour aller plus loin :

- L'arrêt :

<https://www.dalloz-actualite.fr/sites/dalloz-actualite.fr/files/resources/2023/04/22-84.426.pdf>

- La Convention de Bruxelles I bis concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciales du 12 décembre 2012 :

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/ALL/?uri=celex%3A32012R1215>

DISTRIBUTION – CONCURRENCE – CONSOMMATION

Le débauchage massif d'anciens salariés d'un concurrent, pourtant déliés de leur clause de non-concurrence, ayant entraîné sa désorganisation, constitue un acte de concurrence déloyale

Cass. com., 13 avril 2023, n° 22-12.808

Ce qu'il faut retenir :

La Cour de cassation réaffirme que l'embauche d'anciens salariés d'une entreprise par une entreprise concurrente, bien qu'ils soient déliés de leur clause de non-concurrence, est constitutive d'un acte de concurrence déloyale dès lors que ce débauchage massif du personnel de son concurrent s'accompagne de manœuvres déloyales et a pour effet d'entraîner sa désorganisation.

Pour approfondir :

Une société a procédé à l'embauche de l'ancien directeur technique d'une entreprise concurrente, ayant démissionné peu avant de rejoindre cette dernière.

Cet employé a, à la suite de son embauche, contacté de nombreux salariés de son ancien employeur pour tenter de les débaucher, ce qui a conduit au débauchage effectif de 4 salariés par son nouvel employeur.

Ce dernier a, en conséquence, été assigné en paiement de dommages et intérêts pour concurrence déloyale.

La Cour d'appel de Versailles ayant, dans un arrêt du 13 janvier 2022, reconnu la commission d'actes de concurrence déloyale par la société à l'origine des débauchages, cette dernière a formé un pourvoi en cassation.

L'auteur des débauchages prétendait qu'il n'avait commis aucun acte de concurrence déloyale, et que, en tout état de cause, la désorganisation n'était pas avérée.

Il reprochait ainsi à l'arrêt rendu par la Cour d'appel de Versailles d'avoir retenu à son

encontre la commission d'actes de concurrence déloyale, alors pourtant que les salariés débauchés n'étaient soumis à aucune clause de non-concurrence, ce qui excluait, selon elle, tout caractère illicite ou déloyal à l'embauche de ces salariés.

En effet, s'il est constant que le débauchage d'un salarié lié par une clause de non-concurrence est constitutif d'un acte de concurrence déloyale même en l'absence de manœuvres dolosives ou déloyales, un tel procédé n'est pas, en soi, déloyal, lorsqu'une telle clause ne lie pas le salarié débauché.

Il en va de même pour un débauchage massif de salariés non liés par une clause de non-concurrence, ce qui a déjà été confirmé par la jurisprudence (v. notamment Cass. com., 23 juin 2004, n° 02-17.635).

Néanmoins, le débauchage massif peut devenir déloyal dès lors que celui-ci est le résultat, ou s'accompagne, de manœuvres déloyales et a pour conséquence la désorganisation de l'entreprise du fait de ce débauchage, et ce alors même que les salariés débauchés ne sont pas liés par une clause de non-concurrence à leur ancien employeur.

C'est la solution retenue en l'espèce par la Cour de cassation, qui confirme l'arrêt d'appel et considère que le débauchage, bien que concernant des employés non liés par une clause de non-concurrence, a été accompagné de manœuvres déloyales et a eu pour effet la désorganisation de l'entreprise concurrente.

Ainsi, la Cour de cassation confirme que *« constitue un acte de concurrence déloyale le débauchage massif du personnel d'un concurrent qui a pour effet d'entraîner sa désorganisation »*.

Concernant les manœuvres déloyales, et bien que la Cour ne développe pas explicitement ce raisonnement, il ressort de son analyse, conforme à la jurisprudence constante, que le simple débauchage massif n'a pas été, *per se*, caractéristique de telles manœuvres.

La déloyauté dans le débauchage a été caractérisée, en l'espèce, par le fait que, peu après l'embauche (loyale) d'un ancien salarié de

la société concurrente, ce dernier avait activement contacté la moitié du personnel de l'entreprise pour tenter de les débaucher.

Des propositions d'embauches avaient donc été formulées envers *« la moitié de l'effectif des cadres, la totalité des agents de maîtrise, 38 % de l'effectif des techniciens et la totalité des fraiseurs de l'atelier »*, caractérisant dès lors la déloyauté du procédé qui était *« contraire aux usages loyaux du commerce, quand bien même ces salariés avaient été déliés de leur engagement de non-concurrence »*, et cela même si l'entreprise n'avait pour finir débauché effectivement que quatre salariés.

Concernant l'effet du débauchage opéré, la Cour a retenu que bien que le débauchage n'ait concerné que quatre salariés, celui-ci, tout de même massif, concernait *« la totalité du service qualité »*, et avait entraîné une *« désorganisation profonde de la petite structure de la société »*.

Cette désorganisation a en l'espèce été caractérisée par la difficulté qu'avait eu l'entreprise à remplacer le personnel débauché, notamment à des qualifications équivalentes à ses anciens employés, et par le fait que son activité s'était trouvée fortement ralentie du fait de ces départs.

A rapprocher :

- [Cass. com., 23 juin 2004, n° 02-17.635 ;](#)
- [Cass. com., 3 mars 2015, n° 13-18.164.](#)

Une publicité comparative doit influencer le comportement économique du consommateur pour être trompeuse

Cass. com. 22 mars 2023, FS-B, n°21-22.925

Ce qu'il faut retenir :

Une publicité n'est trompeuse et donc illicite que si elle est susceptible d'avoir une incidence sur le comportement économique des personnes auxquelles elle s'adresse.

Pour approfondir :

En l'espèce, l'exploitant d'un hypermarché a fait réaliser un relevé de prix au sein d'un hypermarché concurrent dans le but d'établir une publicité comparative sur les prix d'un panier de produits, afin de la diffuser dans un journal local.

Estimant la publicité inexacte, l'exploitant de l'hypermarché concurrent a engagé à l'encontre du premier une action en réparation de son préjudice pour publicité comparative trompeuse.

Par un arrêt du 22 juillet 2021, la Cour d'appel de Caen a rejeté les demandes de l'exploitant concurrent, faute d'illicéité de ladite publicité comparative.

La Cour énonce qu'une publicité comparative n'est trompeuse, et donc illicite, au sens de l'article L 121-8 (devenu L 122-1) du Code de la consommation relatif à la publicité comparative, interprété à la lumière de l'article 4, a, de la directive 2006/114/CE du 12 décembre 2006 en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative, que si elle est susceptible d'avoir une incidence sur le comportement économique des personnes auxquelles elle s'adresse.

En l'espèce, le prix du panier de l'hypermarché concurrent était supérieur de 13% à celui de l'hypermarché auteur de la publicité, et non supérieur de 15,9% tel qu'indiqué dans la publicité.

Néanmoins, il n'était pas établi que le consommateur aurait modifié son comportement économique s'il avait été informé que le prix du panier de l'hypermarché

concurrent n'était pas 15,9% plus cher mais 13% plus cher.

Ainsi, une publicité comparative peut comporter des erreurs sans pour autant être automatiquement qualifiée de trompeuse.

Par cette décision favorable aux auteurs de telles pratiques, la Cour de cassation vient éviter de réputer trompeuses des publicités comparatives discutables, mais qui ne répondent pas pour autant aux critères posés par la directive précitée.

Cette solution apparaît cohérente avec la position de la CJUE qui, pour apprécier le caractère trompeur d'une publicité, intègre toujours dans son analyse l'incidence potentielle de la publicité sur le comportement des consommateurs auxquels elle s'adresse.

A rapprocher :

- [CJUE 8 févr. 2017, Carrefour Hypermarchés SAS c/ ITM Alimentaire International SASU, aff. C-562/15](#)

DROIT SOCIAL

Inaptitude et reclassement en télétravail

Cour de cassation, Chambre Sociale 29 mars 2023, n°21-15.472

Ce qu'il faut retenir :

En cas d'inaptitude, l'employeur ne peut s'opposer à une solution de reclassement en télétravail au motif que celui-ci n'a jamais été mis en place pour aucun poste dans l'entreprise.

Pour approfondir :

Dans cette affaire, une salariée occupant le poste d'assistance coordinatrice d'équipe pluridisciplinaire au sein d'un service de santé au travail avait été déclarée inapte à son poste par le médecin du travail.

Ce dernier précisait aux termes de son avis, qu'elle pourrait occuper « *un poste administratif sans déplacement et à temps partiel (2j par*

semaine) en télétravail avec aménagement du poste approprié ».

Dix mois plus tard, la salariée a été licenciée pour inaptitude et impossibilité de reclassement au motif qu'il était impossible, pour l'employeur, d'aménager du télétravail pour son poste car ce mode d'organisation n'était pas utilisé au sein de l'entreprise. L'employeur estimait également que le télétravail n'était pas compatible avec son poste compte tenu du secret professionnel qui y était attaché.

La salariée a contesté son licenciement qu'elle estimait dépourvu de cause réelle sérieuse, au regard du manquement de l'employeur à son obligation de reclassement.

La Cour d'appel a donné de cause à la salariée au motif que *« le télétravail faisait partie intégrante de l'obligation de reclassement incombant à l'employeur ».*

L'employeur s'est pourvu en cassation et faisait valoir qu'il ne pouvait se voir imposer un reclassement par le télétravail au motif que celui-ci n'a jamais été mis en place au sein de l'entreprise.

La Cour de cassation a rejeté cette argumentation, considérant que l'employeur n'avait pas loyalement exécuté son obligation de reclassement dès lors que le poste pouvait être exercé à domicile et que le télétravail pouvait être mis en place par un simple avenant au contrat de travail, sans que celui-ci n'ait à être déjà prévu au sein de l'entreprise. La chambre Sociale a ainsi rappelé, conformément aux dispositions du Code du travail (*articles L.1226-2 et L.1226-10*), qu' *« il appartient à l'employeur de proposer au salarié, loyalement, en tenant compte des préconisations et indications du médecin du travail, un autre emploi approprié à ses capacités, aussi comparable que possible à l'emploi précédemment occupé, au besoin par la mise en œuvre de mesures telles que mutations, transformations de postes existants ou aménagement du temps de travail ».*

Rappelons ici que *« l'employeur est tenu de prendre en considération l'avis et les indications ou les propositions émis par le médecin du travail en application des articles L. 4624-2 à L. 4624-4. En cas de refus, l'employeur fait connaître par*

écrit au travailleur et au médecin du travail les motifs qui s'opposent à ce qu'il y soit donné suite. » (article L.4624-6 du Code du travail).

L'employeur doit donc tenir compte des préconisations du médecin du travail qui peuvent comporter un aménagement en télétravail. Il peut également refuser celui-ci en précisant les motifs valables qui s'y opposent. A cet égard, l'absence de mise en place du télétravail au sein de l'entreprise, ne justifie pas le refus d'aménager un poste en télétravail.

A rapprocher :

- [Article L.4624-2 à L.4624-41226-10 du code du travail](#)
- [Article L.1226-12 du même code](#)

RESTRUCTURING

Les actions poursuivies contre les dirigeants sociaux, en raison de leurs fautes personnelles, ne sont pas soumises à la suspension des poursuites individuelles
Cass. com., 29 mars 2023, n°21-21.005, Inédit

Ce qu'il faut retenir :

Dès lors que la suspension des poursuites individuelles ne profite qu'au seul débiteur en procédure collective, l'administration des douanes peut donc poursuivre le dirigeant de la débitrice en sa qualité de personne solidaire ayant permis de commettre ou de faciliter la fraude fiscale.

Pour approfondir :

Une société, qui commercialisait en France des boissons non alcoolisées importées, ne s'était acquittée des droits et contributions indirectes prévus par les articles 520 A, 1-b, 1613 ter et 1613 quater du CGI. L'administration des douanes a émis un avis de mise en recouvrement à la société, à l'encontre de laquelle une procédure de liquidation judiciaire a été ouverte par la suite.

Toute personne complice (ayant facilité la fraude ou procuré les moyens de la commettre) étant

solidairement tenue des condamnations fiscales selon l'article 1799 du CGI, l'administration fiscale a également engagée des poursuites à l'encontre du dirigeant.

Après rejet de ses contestations, le dirigeant a assigné l'administration des douanes pour obtenir l'annulation de la notification d'infraction et de l'avis de mise en recouvrement, ce sur le fondement de l'article L. 622-21 du code de commerce, lequel dispose que le jugement d'ouverture de la procédure collective interrompt ou interdit toutes actions des créanciers antérieurs aux fins de paiement d'une somme d'argent.

Le rejet du pourvoi formé par le dirigeant sur ce fondement était inévitable. Les dispositions de l'article L. 622-21 du code de commerce ne profitent qu'au débiteur en procédure collective et n'ont pas vocation à bénéficier aux tiers, notamment le dirigeant.
