

à la une

Département : Affaires / Contentieux / Arbitrage

Le groupe de travail présidé par M. Jean-Marie Coulon, ancien premier président de la Cour d'Appel de PARIS, chargé par la ministre de la Justice de réfléchir à la dépenalisation du droit des affaires, a rendu son rapport le 20 février dernier. Mme la Garde des Sceaux a avancé que « les propositions faites trouveront leur traduction dans un projet de loi et une politique pénale cohérente ».

Le thème du mois : les propositions du rapport Coulon pour dépenaliser le droit des affaires

Suite à la mission qui lui a été confiée par la ministre de la Justice, la commission Coulon a établi une liste de mesures visant, à travers la dépenalisation du droit des affaires, à redonner confiance aux entrepreneurs afin de favoriser la croissance.

Les trente propositions de la commission Coulon dépassent ainsi le seul champ du droit pénal et mettent un terme à certaines incertitudes jurisprudentielles, notamment celles sur le régime de prescription de l'abus de biens sociaux (ABS).

Le groupe de travail a concentré son attention sur quatre branches du droit des affaires : droit de la concurrence, droit de la consommation, droit des sociétés et droit boursier.

Sans prétendre à l'exhaustivité, nous allons revenir sur les principales propositions de ce rapport.

■ **Introduction des « actions de groupe » avec un système de opt-in**

En vue de revaloriser la justice civile, le rapport propose l'introduction de la procédure d'action de groupe avec un système de opt-in (seuls les consommateurs ayant choisi d'adhérer à l'action pourraient s'en prévaloir).

La commission Coulon suggère de limiter l'application de l'action de groupe au droit de la consommation, domaine pour lequel elle est économiquement justifiée selon lui.

D'autre part, « afin d'éviter une instrumentalisation à des fins étrangères à l'indemnisation d'un préjudice collectif », le rapport pose huit principes autour desquels s'articulera la mise en place de cette action.

Parmi ceux-ci, il est prévu que l'action de groupe soit réservée aux associations agréées, que le contrôle préalable de la recevabilité de l'action soit confié à un juge, que la voie pénale reste fermée jusqu'à l'extinction de l'action civile et que toute procédure abusive soit punie par le paiement de dommages et intérêts au défendeur.

Il est toutefois impératif de noter que l'avenir de cette proposition reste fortement incertain à l'heure actuelle.

■ **Réforme du régime de la prescription des infractions pénales (Abus de biens sociaux notamment)**

L'une des idées phares du rapport de la commission Coulon est d'instaurer un nouveau régime des prescriptions en ce qui concerne leur point de départ et leurs délais.

En effet, le point de départ de la prescription ne serait plus la date de la découverte des faits mais la date de leur commission.

Cette proposition met un terme aux hésitations jurisprudentielles précisément sur l'ABS à laquelle s'applique la même règle de prescription.

En contrepartie, les délais seraient allongés sauf pour les contraventions, dont le délai resterait d'un an.

Les délais passeraient de 3 à 5 ans pour les délits punis de moins de 3 ans d'emprisonnement, de 5 à 7 ans pour les délits punis de 3 ans d'emprisonnement ou plus et de 10 à 15 ans pour les crimes.

S'agissant de l'ABS, le point de départ serait fixé à la date de commission des faits et le délai de prescription serait de 7 ans au lieu de 5 ans actuellement.

■ **Harmonisation des peines appliquées à la vie des affaires**

Le rapport Coulon propose de supprimer les infractions redondantes, qui sont devenues obsolètes ou pour lesquelles un dispositif civil est déjà prévu. Ainsi, une quarantaine d'infractions seraient remplacées.

Par exemple, l'absence de réunion de l'assemblée générale ou l'absence d'approbation des comptes par l'assemblée dans les SARL est à ce jour sanctionnée par 6 mois d'emprisonnement et 9 000 € d'amende. Le rapport propose de réduire le risque à une « injonction de faire » sous astreinte mais de maintenir les dispositions pénales pour l'absence d'approbation des comptes.

En revanche, les sanctions du non-respect des formalités relative à l'augmentation de capital dans les SA, celles de l'appel public à l'épargne par une SAS ou encore celles de la violation des interdictions d'exercer par le liquidateur devraient, etc. devraient être maintenues.

■ **Privilégier les dispositifs civils aux sanctions pénales**

Il est proposé de remplacer certaines sanctions pénales, notamment du droit de la consommation, par des sanctions contractuelles et précontractuelles.

Ainsi, certaines pratiques de professionnels seraient sanctionnées par des mécanismes civils efficaces tels que les injonctions de faire, les nullités relatives, les sanctions contractuelles, et autres.

Il est également préconisé de développer les modes alternatifs de poursuite (la transaction...).

« Il ne s'agit pas de dépenaliser mais de mieux pénaliser. Il ne s'agit pas de déresponsabiliser mais d'anticiper les responsabilités » conclut le rapport Coulon.

La nullité absolue : sanction d'une vente consentie sans prix sérieux

La Cour de Cassation⁽¹⁾ dans son arrêt du 23 octobre dernier a considéré comme atteinte de nullité absolue une vente consentie sans prix sérieux plus de treize ans après la dite cession.

Dans cet arrêt, la Haute juridiction a jugé que la vileté du prix conduit à l'absence d'un élément essentiel du contrat de vente, qui ne peut aboutir qu'à la nullité absolue de cette vente.

En l'espèce, l'associée d'une société civile immobilière avait cédé en 1988 quarante-neuf des cinquante parts qu'elle détenait moyennant le prix d'un franc.

En 2001, la cédante invoquait la nullité de la cession pour défaut de prix sérieux.

La Cour d'Appel de Paris⁽²⁾ a rejeté sa demande en retenant que la nullité pour vileté du prix est soumise, comme toute nullité relative, à la prescription de 5 ans.

La Cour d'Appel de Paris s'était ainsi appuyée sur la théorie dite « moderne » des nullités selon laquelle la nullité relative, soumise à la prescription de cinq ans, est la plus adaptée lorsque les intérêts protégés sont de nature privée.

La Haute juridiction, a cassé le précédent arrêt et fait le choix de fonder sa décision sur la théorie dite « classique » des nullités selon laquelle la nullité absolue, soumise à la prescription trentenaire de droit commun, est la plus adaptée dès lors qu'un élément essentiel du contrat fait défaut.

D'ailleurs, c'est au visa des articles 1591 et 2262 du Code Civil que la Cour de Cassation a conclu que « la vente consentie sans prix sérieux est affectée d'une nullité qui étant fondée sur l'absence d'un élément essentiel de ce contrat, est une nullité absolue soumise à la prescription trentenaire de droit commun ».

Néanmoins, il serait précipité d'annoncer un renversement de la jurisprudence en faveur de la théorie dite « classique » des nullités avant de prendre connaissance des arrêts suivants statuant sur la même question.

Prix abusivement bas (article L.420-5 du Code de commerce) : seule la fourniture d'un produit ou d'un service au consommateur final est concernée

L'article L.420-5 du Code de Commerce dispose que « sont prohibées les offres de prix ou pratiques de prix de vente aux **consommateurs** abusivement bas par rapport aux coûts de production, de transformation et de commercialisation, dès lors que ces offres ou pratiques ont pour objet ou peuvent avoir pour effet d'éliminer d'un marché ou d'empêcher d'accéder à un marché une entreprise ou l'un de ses produits. »

De longue date, la notion de consommateur fait l'objet de débats qu'une décision du Conseil de la concurrence illustre.

En l'espèce, la direction départementale de l'équipement du Gard s'est vue assignée devant le Conseil de la concurrence par un de ses concurrents, la société X.

Un centre hospitalier avait lancé un appel d'offres pour une mission d'assistance à maître d'ouvrage, dans le cadre de la construction d'un établissement pour personnes âgées.

La société X considérait que l'offre de la direction départementale de l'équipement du Gard était abusivement basse et a saisi le Conseil de la concurrence sur le fondement de l'article L.420-5 du Code de Commerce.

Pour rendre sa décision, le Conseil se devait de vérifier si le centre hospitalier était considéré comme consommateur pour conclure s'il pouvait ou non justifier l'application de l'article L.420-5 du Code de Commerce.

Le Conseil a finalement considéré dans sa décision du 18 janvier dernier que le marché avait bien comme finalité la satisfaction d'un « besoin personnel » de ce centre hospitalier.

Néanmoins, voyant que celui-ci disposait de toutes les compétences techniques (il avait élaboré lui-même un dossier d'étude sur le projet, établi le cahier de charges, etc.), le Conseil a estimé que ce centre ne pouvait pas être considéré comme consommateur.

Dès lors, cette décision conforte l'interprétation de la Cour d'Appel de Paris⁽³⁾ qui considère comme consommateur « toute personne physique ou morale qui, sans expérience particulière dans le domaine où elle contracte, agit pour la satisfaction de ses besoins personnels et utilise dans ce seul but le produit ou le service acquis ».

Cette décision intervient alors même que la doctrine⁽⁴⁾ avait exprimé le souhait de voir les consommateurs intermédiaires inclus dans le champ d'application de l'article L.420-5 du Code de Commerce.

Ce dernier semble, en effet, exclure les consommateurs dits productifs ou intermédiaires dont la consommation va contribuer à la production d'autres biens.

Par conséquent, cet article s'applique, à ce jour, aux seuls consommateurs finaux dont la consommation de biens et services a pour unique finalité la satisfaction directe de leurs propres besoins.

A l'attention des conjoints : la loyauté conjugale s'étend

La Cour de Cassation⁽⁶⁾ s'est récemment prononcée sur le devoir de loyauté incombant aux époux y compris dans le domaine professionnel.

Dans un arrêt du 17 octobre 2007, la Cour a jugé qu'en sa qualité d'épouse Mme Y est tenue d'une obligation de loyauté envers son mari également dans l'exercice de son activité commerciale.

En l'espèce, l'épouse avait choisi d'arrêter de travailler dans le fonds de commerce de son mari pour créer le sien. Elle avait adressé, en utilisant le nom de son conjoint, une lettre circulaire à la clientèle pour lui indiquer un changement de boutique.

Cette lettre avait manifestement comme finalité de créer une confusion dans l'esprit de la clientèle de l'époux, qui pouvait croire qu'un simple changement d'adresse a eu lieu et non une création d'un nouveau fonds de commerce dissocié du premier.

Classiquement, le comportement de l'épouse aurait été sanctionné par le droit de la concurrence comme tout autre acte de concurrence déloyale.

Mais, la Haute juridiction, comme la Cour d'Appel de Paris⁽⁷⁾, a considéré que le comportement gravement déloyal de Mme Y envers son mari, justifiait le prononcé du divorce aux torts partagés des époux, au visa de l'article 242 du Code civil.

Voilà donc un arrêt qui inclut dans les fautes justifiant la rupture du contrat de mariage tout comportement d'un des conjoints qui pourrait avoir, de près ou de loin, des répercussions sur les rapports entre les époux.

P.D.G.B Société d'Avocats

174, avenue Victor Hugo - 75116 Paris

www.pdgb.com

G. BACHASSON – X.HUGON – F. DEREUX

B. JARDEL - P. JULIEN – E. MARCILHAC

L. GIMENO – T. BEDOISEAU – S. MBARKI

(1) Cass. com., 23/10/2007, n° 06-13.979, Jurisdata n°2007-041009

(2) CA Paris, 2^e ch. Civ., 8/02/2006

(3) CA Paris, 1^{er} ch. H, 3/07/98: D.1999, p.249, note J-P Chazal

(4) Contrats, Concurrence, Consommation, N°3- Mars 2008, 85

(5) Cons.conc., déc. N°08-D-01, 18/01/2008, saisine de sté Segard

(6) Cass. 1^{ère} civ., 17/10/2007

(7) CA Paris, 24^e ch. A, 28/06/2006