

DOCTRINE

Transparence de la vie publique : séparer le nécessaire de l'excessif

Pierre Avril, Jean-Pierre Camby et Jean-Éric Schoettl

Fake news : proposition d'un nouveau dispositif de lutte

Tiffany Labatut

JURISPRUDENCE

Agent commercial : la Cour de cassation procède à un revirement de jurisprudence s'agissant de la faute grave !
(Cass. com., 16 nov. 2022, n° 21-17423)

Pierre Lequet

Les conditions et modalités d'exclusion d'un associé d'une société à capital variable
(Cass. com., 9 nov. 2022, n° 21-10540)

Deen Gibirila

Des erreurs de données traitées par un algorithme peuvent être cause d'illégalité
(TA Paris, 7 déc. 2022, n° 2021161)

Xavier Pottier

PRATIQUE

Que retenir de la loi de finances pour 2023 ?

Jean-Claude Zarka

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)

P-DG, Directeur de la publication Bruno VERGÉ

Directrice générale déléguée Emmanuelle FILIBERTI

Responsables de la rédaction Valérie BOCCARA et Céline SLOBODANSKY

Dépôt légal : à parution • N° CPPAP : 1023 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 : 1 248 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 2023 : 270,57 € TTC - Étranger 2023 : 291,50 €

Abonnement feuilletable numérique + accès aux articles quotidiens
sur www.actu-juridique.fr - France 2023 : 145,80 € TTC - Étranger 2023 : 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

LPA202b5 **Transparence de la vie publique : séparer le nécessaire de l'excessif**

PAGE 5

Pierre Avril, Jean-Pierre Camby et Jean-Éric Schoettl

Maîtriser l'influence des intérêts particuliers sur la vie publique en assurant la transparence de celle-ci : « Vaste programme ! », eût dit le général de Gaulle. En effet, si le financement des élections et des partis s'inscrivait dans une problématique constitutionnelle relativement claire – et encore le législateur a-t-il dû s'y reprendre à plusieurs reprises pour compléter ou rectifier son ouvrage –, il n'en va pas de même s'agissant de la situation personnelle et des fonctions des décideurs politiques et administratifs. L'objectif poursuivi soulève de multiples questions touchant à la déontologie, aux conflits d'intérêts, sans oublier les patrimoines d'agents aux statuts différents, et aussi à la corruption – domaines régis par des dispositions spécifiques. Dispersé, le contrôle de cet ensemble hétérogène a finalement été confié à la Haute autorité pour la transparence de la vie publique créée en 2013 ; sa mission s'est révélée si complexe que son président a pu récemment parler de « demi-teinte » à propos de certains résultats de son activité. L'article qui suit revient sur l'expérience de la HATVP ; il en examine la pratique et suggère les clarifications qu'elle pourrait appeler. À défaut d'une telle réforme de fond, il propose des améliorations, plus limitées mais, selon nous, indispensables.

LPA202c6 **Fake news : proposition d'un nouveau dispositif de lutte**

PAGE 11

Tiffany Labatut

La connaissance diffusée par les médias à un public influence son opinion. De ce fait, une information doit, lorsqu'elle fait l'objet d'une publication, être fiable, au risque de perdre la confiance de ce public (doute, suspicions, défiance) et de conduire à des effets désastreux (décrédibilisation, déstabilisation et/ou renversement politique). Or, depuis la révolution numérique (internet, médias sociaux, outils de l'intelligence artificielle), nous sommes confrontés à une hyperdiffusion de l'information. Ainsi, les fake news et les rumeurs se sont multipliées et les risques qu'elles comprennent également. Conscient des enjeux soulevés par ce phénomène, l'État français s'est engagé depuis plusieurs années dans la lutte contre la diffusion des fake news. Cela nous conduit à nous interroger sur la réglementation en vigueur : est-elle à même de répondre à ces enjeux ou au contraire subsiste-t-il des failles ? Auquel cas, les outils existants peuvent-ils être optimisés ou bien serait-il opportun de repenser le dispositif actuel par l'élaboration de nouveaux outils ? Notre étude a pour objet de répondre à ces questions.

LPA202c1 **Le mouvement normatif émergent autour d'une culture de l'intégrité scientifique**

PAGE 19

Marie Bastian

Le monde de la science connaît des mutations inédites, probablement dues aux divulgations croissantes d'affaires de méconduites scientifiques. Jusqu'alors, le droit souple était principalement mobilisé pour porter l'intégrité scientifique en tant que valeur clé du monde de la recherche. Néanmoins, si son institutionnalisation a débuté depuis plus d'une dizaine d'années, sa juridicisation – dans le droit dur – n'en est qu'à ses balbutiements. C'est avec la loi de programmation de la recherche 2021-2030, adoptée dans un contexte de sortie de crise pandémique, qu'un mouvement normatif commence sous l'invocation de l'intégrité scientifique à observer.

LPA202b7 **La notion d'opération de crédit**

PAGE 30

Koffi Agbenoto

L'irruption de nouveaux intervenants et concurrents sur le marché du crédit remet en selle le débat sur la notion d'opération de crédit dans la zone monétaire ouest-africaine. La conception actuelle, fondamentalement limitée à la mise à disposition de fonds, se révèle dépassée et invite à envisager une conception pragmatique susceptible de rendre compte, de manière objective et concrète, de toutes les techniques bancaires et extra-bancaires de financement des besoins de l'existence et des activités génératrices de revenus. Une telle perception peut avoir pour inconvénient de diluer le concept ; toutefois, l'enjeu de demain semble être l'accès au micro-crédit que les plateformes mobiles peuvent dynamiser, sans pour autant méconnaître la complexité de la régulation face à l'éclatement des actes et à la diversification des dispensateurs de crédit.

JURISPRUDENCE

LPA202b4 Agent commercial : la Cour de cassation procède à un revirement de jurisprudence s'agissant de la faute grave !

PAGE 33

Pierre Lequet

Cass. com., 16 nov. 2022, n° 21-17423

Au terme d'un troisième revirement en quatre ans, la Cour de cassation poursuit la mise en conformité de son interprétation de la directive de 1986 à celle de la Cour de justice de l'Union européenne. Après les conséquences de la rupture de la période d'essai et la définition de l'agence commerciale, c'est la faute grave privatrice d'indemnités dues à l'agent qui suscite la volte-face de la Cour de cassation.

Elle jugeait naguère que les manquements graves commis par l'agent commercial pendant l'exécution du contrat, y compris ceux découverts par son mandant postérieurement à la rupture des relations contractuelles, sont de nature à priver l'agent de son droit à indemnité. Elle affirme aujourd'hui que « l'agent commercial qui a commis un manquement grave, antérieurement à la rupture du contrat, dont il n'a pas été fait état dans la lettre de résiliation et a été découvert postérieurement à celle-ci par le mandant, de sorte qu'il n'a pas provoqué la rupture, ne peut être privé de son droit à indemnité ».

LPA202b3 Les conditions et modalités d'exclusion d'un associé d'une société à capital variable

PAGE 37

Deen Gibirila

Cass. com., 9 nov. 2022, n° 21-10540

Est licite une clause des statuts d'une société commerciale à capital variable stipulant que tout associé peut être exclu de la société pour justes motifs par une décision des associés réunis en assemblée générale statuant à la majorité fixée pour la modification des statuts, quand bien même cette clause ne précise pas les motifs d'exclusion.

LPA202c9 Le rejet de la QPC d'Amazon ou la constitutionnalité de la prohibition des avantages injustifiés visés par l'article L. 442-1, I, 1°, du Code de commerce

PAGE 41

Marylou Le Roy

Cons. const., 6 oct. 2022, n° 2022-101

Est conforme à la Constitution le 1° du paragraphe I de l'article L. 442-1 du Code de commerce, dans sa rédaction résultant de l'ordonnance n° 2019-359 du 24 avril 2019, portant refonte du titre IV du livre IV du Code de commerce, qui prévoit qu'engage la responsabilité de son auteur et l'oblige à réparer le préjudice causé le fait, dans le cadre de la négociation commerciale, de la conclusion ou de l'exécution d'un contrat, par toute personne exerçant des activités de production, de distribution ou de services d'obtenir ou de tenter d'obtenir de l'autre partie un avantage ne correspondant à aucune contrepartie ou manifestement disproportionné au regard de la valeur de la contrepartie consentie. Le rejet de la QPC introduite par Amazon soulève deux observations principales. D'une part, elle s'inscrit dans la lignée des précédentes décisions du Conseil constitutionnel relatives à la constitutionnalité du droit des pratiques restrictives de concurrence vivifiant ainsi celui-ci. D'autre part et plus largement, il est désormais acquis que la lutte contre les pratiques anticoncurrentielles des plateformes doit s'opérer au niveau européen. Dès lors, la décision commentée incite à s'interroger sur la compatibilité de l'article L. 442-1, I, 1°, du Code de commerce avec les dispositions des règlements dits Platform to Business et Digital Markets Act.

LPA202c7 Retour sur la bonne gestion des directives anticipées liées à la fin de vie

PAGE 48

Isabelle Corpart

Cons. const., QPC, 10 nov. 2022, n° 2022-1022

Un médecin n'ayant pas souhaité appliquer des directives anticipées qu'il estimait manifestement inappropriées, le Conseil constitutionnel a été saisi d'une question prioritaire de constitutionnalité. Il s'agissait de vérifier la conformité à la Constitution du troisième alinéa de l'article L. 1111-11 du Code de la santé publique, texte modifié par l'ordonnance n° 2020-232 du 11 mars 2020.

LPA202c5 **Le contrôle de la Cour de cassation et la caractérisation de la résidence habituelle des époux dans le cadre du règlement *Bruxelles II bis***

PAGE 51

Véronique Legrand

Cass. 1^{re} civ., 30 nov. 2022, n° 21-15988

Dans un arrêt du 30 novembre 2022, la Cour de cassation a fait application de la définition européenne de la résidence habituelle des époux au sens du règlement Bruxelles II bis. Néanmoins, elle a limité son contrôle à la motivation des juges du fond. Cette approche n'est pas satisfaisante car elle ne permet pas d'assurer la prévisibilité des solutions pourtant prônée par la CJUE.

LPA202c3 **Des erreurs de données traitées par un algorithme peuvent être cause d'illégalité**

PAGE 55

(À propos d'Affelnet)

Xavier Pottier

TA Paris, 7 déc. 2022, n° 2021161

Par un jugement du 7 décembre 2022, le tribunal administratif de Paris a annulé une décision d'affectation en lycée ne satisfaisant qu'au sixième choix enregistré pour l'élève dans l'application Affelnet, au motif que les modalités de calcul du barème de points de cet élève étaient erronées et que ces « erreurs matérielles » ont eu une incidence sur le sens de l'avis rendu par la commission préparatoire à l'affectation et, par voie de conséquence, sur la décision d'affectation prise par la directrice académique des services de l'Éducation nationale. Même si le jugement ne tranche pas expressément ce point, l'on peut estimer que le barème de points publié par les circulaires académiques d'affectation en lycée et utilisé par le traitement Affelnet constitue une expression quantifiée de lignes directrices au sens de la jurisprudence Crédit foncier de France (CE, sect., 11 déc. 1970, n° 78880, Crédit foncier de France) : la méconnaissance d'un tel barème peut, à ce titre, être utilement invoquée à l'appui d'un recours pour excès de pouvoir contre une décision d'affectation ne satisfaisant pas à un ou plusieurs des premiers vœux d'affectation de l'élève, solution qui pourrait d'ailleurs être transposée à d'autres traitements algorithmiques utilisés par l'administration.

LPA202c2 **L'éthique et les relations personnelles du magistrat judiciaire**

PAGE 59

Loïc Pelissier

CSM, 17 nov. 2022, n° S256 : consultable à l'adresse <https://lext.so/tQh3Ow>

Dans sa décision en date du 17 novembre 2022, le Conseil supérieur de la magistrature, statuant en conseil de discipline des magistrats du siège, a prononcé la sanction d'abaissement d'échelon contre une magistrate. Il lui était reproché un manque de prudence dans le choix de ses fréquentations personnelles. Par cette sanction, le Conseil déclare contraire à l'éthique le fait de fréquenter des justiciables ayant un passé pénal ou une procédure pénale en cours.

LPA202c0 **Caractérisation de l'immixtion de la société mère : éclairages de la Cour de cassation**

PAGE 62

Diogo Costa Cunha

Cass. com., 9 nov. 2022, n° 20-22063

Au sein d'un groupe de sociétés, l'immixtion de la société mère dans les affaires de la filiale doit être appréciée comme instaurant une apparence trompeuse dans un premier temps, puis créant une croyance légitime du créancier dans un second temps, afin d'engager sa responsabilité. Un seul paiement partiel d'une dette, isolé parmi d'autres, ne peut caractériser une telle immixtion.

LPA202b9 **Le menottage du détenu et la présence de personnels de surveillance, tout comme l'absence d'un interprète lors des examens médicaux portent-ils atteinte à la dignité de la personne humaine ?**

PAGE 65

Nacéra Amraoui

Cass. crim., 16 nov. 2022, n° 22-80807

Dans l'arrêt en date du 16 novembre 2022, la chambre criminelle de la Cour de cassation valide la régularité du menottage d'un détenu lors d'examens médicaux et en présence de personnels de l'administration pénitentiaire au regard du statut et du comportement antérieur du détenu. Par ailleurs, la mesure non actuelle de menottage ne permet pas de justifier le bien-fondé de la requête portant sur les conditions indignes de détention suivant l'article 803-8 du Code de procédure pénale caractérisant un traitement inhumain et dégradant. Les juges pénaux rappellent à juste titre que le droit à un interprète lors des expertises médicales ne peut être relié à l'article 3 de la Convention européenne des droits de l'Homme. Le traitement dégradant ne pouvait être caractérisé que par l'absence de soins médicaux adaptés à l'état de santé du détenu, ce qui n'a aucunement été relevé par ce dernier.

LPA202b8 **Travail dominical l'après-midi dans un supermarché : conditions et limites**

PAGE 70

Marc Richevaux

Cass. soc., 26 oct. 2022, n° 21-19075

Les magasins d'alimentation ne peuvent pas ouvrir le dimanche après-midi sans caissier, si le « mode autonome » n'est pas totalement respecté du fait de la participation de vigiles, même extérieurs à l'entreprise, qui aident les clients au moment de leurs passages en caisses.

PRACTIQUE

LPA202c8 **Verdissement de la rémunération des dirigeants : enjeux et perspectives**

PAGE 79

Olivier Buisine

La récente directive CSRD va bouleverser la pratique du reporting extra-financier dans les entreprises. Cette dimension nouvelle de la RSE contribue à l'émergence d'une compatibilité environnementale et à la perception de la performance globale de l'entreprise. L'un des enjeux pour les entreprises sera d'intégrer l'impact de ces nouvelles normes sur la politique de rémunération variable des dirigeants.

LPA202b6 **Que retenir de la loi de finances pour 2023 ?**

PAGE 84

Jean-Claude Zarka

Dans sa décision n° 2022-847 DC du 29 décembre 2022, le Conseil constitutionnel a confirmé l'entrée en vigueur des principales dispositions du budget 2023 et a jugé qu'« aucune exigence constitutionnelle n'a été méconnue » en ce qui concerne sa procédure d'adoption. Le texte budgétaire vise à préserver le pouvoir d'achat des Français avec en particulier le maintien des boucliers tarifaires sur le gaz et l'électricité. Il prévoit également la suppression en deux ans de la contribution sur la valeur ajoutée des entreprises et comporte plusieurs dispositions en faveur des petites et moyennes entreprises.

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