



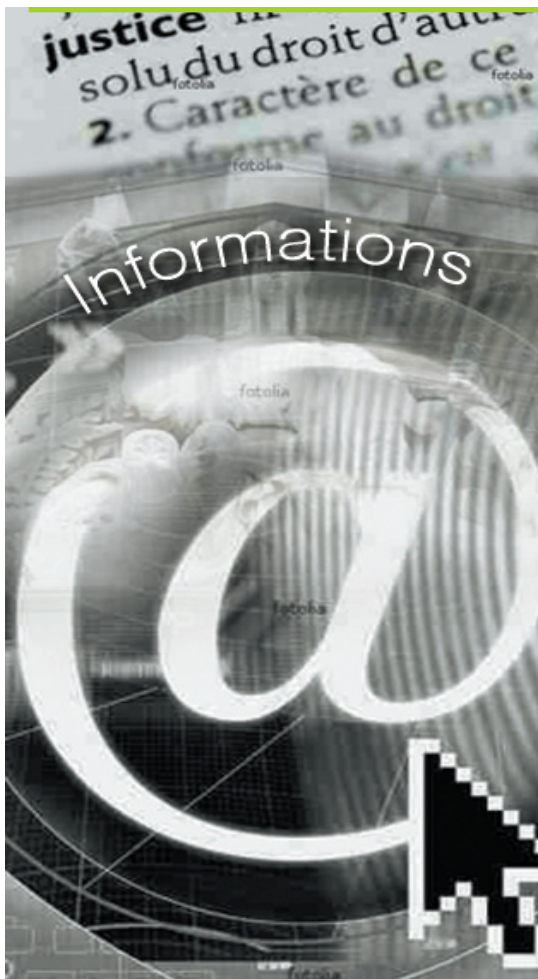
LEXOCO

SOCIÉTÉ D'AVOCATS

lettre d'information

Nous avons le plaisir de vous adresser la nouvelle édition de notre lettre d'information juridique, fiscale et sociale.

Nous vous en souhaitons une excellente lecture.



Concurrence

Les mentions obligatoires sur les documents commerciaux : êtes-vous en conformité avec la Loi ?

I. RAPPEL DE QUELQUES RÈGLES

Factures, conditions générales de vente, documents publicitaires, site internet... Leur contenu est règlementé par la Loi, qui prévoit des sanctions en cas d'omission.

Ainsi, ces documents doivent nécessairement comprendre les mentions suivantes :

- le **numéro d'identification** de l'entreprise et la **mention RCS** suivie du **nom de la ville où se trouve le greffe auprès duquel elle est immatriculée** sont deux des mentions devant figurer sur toutes les factures, notes de commande, tarifs et documents publicitaires ainsi que sur les correspondances (C. com. art. R 123-237).

Son omission peut être punie de l'amende prévue pour les contraventions de la 4^e classe, soit une amende forfaitaire de 135 €.

- le **taux des pénalités exigibles** le jour suivant la date de règlement

est l'une des mentions devant figurer sur les factures (C. com. art. L 441-3).

Son omission peut être punie, pour une personne morale, d'une amende pouvant atteindre 375.000 €, somme qui peut être portée à 250 % de la somme facturée ou de celle qui aurait dû être facturée.

- les **conditions d'application** et le **taux d'intérêt des pénalités de retard** sont des mentions devant figurer dans les CGV (C. com. art. L 441-6, I-al. 12).

Leur omission peut être punie, pour une personne morale, d'une amende pouvant atteindre 75.000 €.

Désormais, tout professionnel en situation de retard de paiement est de plein droit débiteur à l'égard du créancier d'une indemnité forfaitaire pour frais de recouvrement d'un montant de 40 euros.

Au sommaire

Concurrence.....	1
Sécurité Sociale.....	2
Propriété industrielle.....	3
Procédures collectives.....	3
Travail.....	4
Brèves.....	4

(suite)

Cette indemnité forfaitaire pour frais de recouvrement devient une nouvelle mention obligatoire sur les documents suivants :

- les factures émises (*C. com., art. L. 441-3*) ;
- les CGV (*C. com., art. L. 441-6, I, 12^e al.*) ;

Toute omission de cette nouvelle mention obligatoire sera punie des amendes précitées.

La loi du 22 mars 2012 a également changé les modalités de computation du **taux d'intérêt des pénalités de retard supplétif** (taux applicable à défaut de convention contraire des parties). Pour rappel, ce taux est égal au taux d'intérêt appliqué par la Banque Centrale Européenne à son opération de refinancement la plus récente, majoré de 10 pourcents.

Elle précise désormais que le taux applicable pendant le premier

semestre de l'année concernée est le taux d'intérêt appliqué par la Banque Centrale Européenne en vigueur au 1^{er} janvier de l'année.

Pour le second semestre de l'année concernée, c'est le taux d'intérêt appliqué par la Banque Centrale Européenne en vigueur au 1^{er} juillet de l'année en cours.

III. EVOLUTION JURISPRUDENTIELLE

S'agissant de la rédaction des CGV, un jugement du Tribunal de Commerce de Paris du 22 juin 2012 a condamné les faits suivants :

Une société s'était inspirée et avait reproduit les conditions générales de ventes d'un site internet, sans la moindre contrepartie financière pour cette reproduction.

La demanderesse, prudente, avait préalablement déposé ses conditions générales de ventes auprès de l'INPI, ce qui a permis de prouver l'antériorité de la date de leur création.

Constatant que ses CGV étaient reproduites à l'identique sur un autre site, la demanderesse assigne la société qui avait copié ses CGV.

Le Tribunal accueille la demande et précise que :

Le fait de s'inspirer, et a fortiori, de reproduire servilement les CGV, sans la moindre contrepartie financière est qualifié d'acte de parasitisme.

Cette solution n'est pas nouvelle, puisqu'elle a déjà été précédemment appliquée par la Cour d'Appel de Paris (*4^e ch., sect. A, 24 sept. 2008 n°073336*).

Mais elle précise que ni la contrefaçon de droit d'auteur (à défaut d'une quelconque originalité dans la création des CGV), ni la concurrence déloyale (il n'y a pas ici de risque de confusion) ne pouvaient être retenues en l'espèce.

Sécurité Sociale

Le projet de loi de financement de la sécurité sociale qui fait actuellement l'objet de discussions devant l'assemblée nationale prévoit une réforme des prélèvements sociaux des travailleurs indépendants.

Nous attirons plus particulièrement votre attention sur les changements qui pourraient affecter les gérants majoritaires de SARL.

Notamment :

- Un dé plafonnement des cotisations d'assurance maladie sur l'ensemble des revenus d'activité.
- L'assujettissement des **dividendes versés dépassant 10% des capitaux propres aux cotisations**

sociales. Cette mesure, déjà appliquée aux seules SELARL, est étendue aux sociétés assujetties à l'IS et dirigée par un travailleur indépendant (SARL, SNC et société civile ayant une activité professionnelle).

- La suppression de l'**abattement de 10 % pour frais professionnels** sur les revenus servant de base aux cotisations sociales.

Ces réformes du régime des indépendants, si elles sont adoptées, amènent à s'interroger sur l'opportunité pour le chef d'entreprise, dirigeant et associé majoritaire, d'exercer son activité professionnelle par le biais d'une SARL.

En effet, le principal attrait de ce régime social, à savoir des cotisations sociales plus faibles que dans le régime général, semble voué à disparaître.

Le régime social des dirigeants de SAS va donc constituer un nouvel atout pour cette forme sociale déjà très prisée.

Propriété industrielle

Le dépôt à titre de marque d'une dénomination sociale ne doit pas être abusif.

Cass.com. 10 juillet 2012, n°08-12.010, Sté Cœur de princesse c/ Sté Mattel France

Le dépôt d'une dénomination sociale comme marque auprès de l'INPI permet au déposant de renforcer ses droits sur cette dénomination.

En effet, l'atteinte à une dénomination sociale ne peut relever que d'une action en concurrence déloyale alors que l'atteinte à une marque relève de la contrefaçon, mécanisme beaucoup plus protecteur.

A titre d'exemple, la simple **constatation matérielle d'une reproduction** de la marque pour des produits et services identiques permet de qualifier l'acte de contrefaçon alors que la **concurrence déloyale** nécessite la preuve plus délicate d'une **confusion**.

Lors du dépôt de la marque auprès de l'INPI, le déposant doit viser la liste des produits et/ou des services qui seront protégés par le dépôt. Certaines entreprises sont

alors tentées de viser le plus grand nombre de produits et de services, pour étendre au maximum leurs droits sur leur marque, allant même jusqu'à viser toutes les catégories de biens et de services existantes au sein de la classification de Nice.

Or, cette technique de « préemption » sur l'ensemble des classes de produits et services peut s'avérer totalement inefficace. En effet, lorsqu'un déposant vise de trop nombreux produits et de services, qui ne correspondent pas aux activités effectivement exercées par la société, les juges peuvent déclarer ce dépôt **frauduleux** et prononcer la **nullité** de la marque.

La Cour de Cassation a ainsi récemment précisé que la **dénomination sociale** ne pouvait bénéficier d'une protection au titre de **marque** que pour **les activités réellement exercées par la société**.

En l'espèce, la société déposante avait intenté une action en contrefaçon contre un tiers qui avait utilisé sa marque pour commercialiser un produit qui était couvert par le dépôt. La reproduction de la marque aurait

donc dû être qualifiée de contrefaçon.

La solution fût toute autre. Les juges ont rejeté ses demandes, au motif que :

le dépôt était abusif : il visait de trop nombreux produits et services qui ne relevaient pas de l'activité de la société déposante.

Cette solution jurisprudentielle n'interdit pas la formalité de dépôt en elle-même, mais elle fait peser un risque très important sur la validité et donc la protection de la marque au cours de son existence.

Le dépôt de marque n'est donc pas une formalité qui se résume à lister des classes de produits et services : l'opportunité du choix de ces produits et services doit être déterminée avec prudence, à défaut de quoi les juges pourraient prononcer la **nullité** de la marque dans son intégralité.

Procédures collectives

Un huissier de justice ne peut déclarer une créance au nom d'un créancier sans mandat valable.

(CA Besançon, 5 sept. 2012, n°10/02268, ch. civ. 2, Guignon ès qual. c/ Cordier)

L'ouverture d'une procédure collective ouvre aux créanciers un délai de deux mois à compter de la publication au BODACC du jugement d'ouverture afin qu'ils déclarent leur créance auprès du représentant des créanciers.

Cette déclaration peut être réalisée par le créancier lui-même ou par tout mandataire de son choix. Le mandat doit, pour être valable, être un mandat de représentation en justice donné par **écrit** par le **créancier** et **spécialement** aux fins de déclarer une créance dans la procédure

collective d'un débiteur déterminé. Cette exigence de mandat pèse sur les huissiers, les notaires ou encore les experts-comptables.

Seuls les avocats peuvent procéder à une déclaration de créance sans avoir à justifier d'un tel mandat. Cette dispense de pouvoir permet en outre d'éviter tout risque lié à une irrégularité dans l'établissement du mandat.

En l'espèce, le créancier, bailleur, était dans l'impossibilité physique d'apposer sa signature sur tout document. Sa fille donne alors mandat à un huissier de justice de déclarer la créance. Quelques mois plus tard, son père, créancier, décède.

La Cour d'Appel relève que la qualité de fille et d'héritière présomptive du bailleur ne lui avait conféré **aucun pouvoir** pour donner mandat à l'huissier, en lieu et place de son père, créancier. Par ailleurs, l'impossibilité physique de donner pouvoir ne constituait pas non plus un cas de force majeure, car le bailleur disposait, notamment, de la faculté de désigner un mandataire dispensé de produire un pouvoir, ce qui est le cas pour un avocat.

La Cour d'Appel a donc rejeté la déclaration de créance, irrégulière, et la demande en paiement des sommes déclarées, à défaut de mandat valable produit dans le cadre de la déclaration de créance.

Travail

Fin du CDD d'un salarié protégé : obligation de saisir l'inspecteur du travail.

Cass. soc. n° 11-19.210, 23/10/2012, SAS CEPL Courtaboeuf c/ Faty

L'employeur doit obtenir une autorisation de l'inspecteur du travail pour mettre fin au contrat à durée déterminée arrivé à terme d'un salarié protégé, y compris dans le cas où le contrat ne peut être renouvelé.

En l'espèce, le contrat à durée déterminée d'un salarié protégé, déjà renouvelé une fois, était arrivé à son terme. L'employeur n'avait pas jugé bon de saisir l'inspecteur du travail pour y mettre fin, le contrat ne pouvant être renouvelé une seconde fois du fait des dispositions du code du travail.

La Cour de Cassation a pourtant décidé le contraire, faisant une application stricte de l'article L. 2421-8 du Code de travail, qui dispose que l'arrivée du terme du contrat de travail à durée déterminée

n'entraîne sa rupture qu'après constatation par l'inspecteur du travail.

Par conséquent, à défaut de consultation de l'inspecteur du travail, l'employeur s'expose à diverses sanctions : d'une part, à la nullité de la rupture du contrat de travail, d'autre part, au paiement d'une indemnité pour violation du statut protecteur dont le montant est égal aux salaires que l'intéressé aurait dû percevoir entre le moment où le CDD est rompu et celui où sa période de protection prend fin.

Impossibilité de conclure un CDD pour le remplacement de plusieurs salariés.

Cass. soc. n° 11-12.243, 11/08/2012

En l'espèce, une salariée engagée en contrat à durée déterminée pour remplacer un salarié absent a demandé la requalification de son contrat en CDI. Les juges du fond ont rejeté sa demande en considérant que la salariée n'avait

pas occupé, dans l'entreprise, un emploi permanent différent du poste du salarié qu'elle remplaçait temporairement.

La Cour de Cassation a censuré la décision des juges du fond au motif que, durant un mois, la salariée avait également remplacé durant son contrat, un autre salarié en congés payés.

Ainsi, si la pratique du « remplacement en cascade » est licite, en

revanche, un contrat à durée déterminée ne peut être conclu que pour le remplacement d'un seul salarié.

L'employeur devra donc systématiquement se résoudre à conclure autant de CDD qu'il y a de salariés remplacés.

Brèves

DÉCRET 2012-118 DU 30 JANVIER 2012

Ce décret a modifié la réglementation des affiches, enseignes et préenseignes. De nouveaux formulaires de déclaration et d'autorisation préalable ont été publiés. Ils sont disponibles auprès des mairies, des directions départementales des territoires ainsi que sur internet (www.service-public.fr et www.developpement-durable.gouv.fr).

AVIS CE 13 JUILLET 2012

Le Conseil d'Etat a précisé l'obligation de transfert du personnel attaché à la branche complète d'activité : **seul le transfert du personnel nécessaire à la poursuite de l'exploitation autonome de l'activité transmise est exigé**, cette condition devant s'apprécier en fonction de la nature de l'activité et de la spécificité des emplois qui y sont affectés.

CE 3E ET 8E SS-SECT., 20 JUIN 2012, N°342714, STÉ SOSACA

En raison de sa finalité, qui est de contraindre la personne qui s'y refuse à exécuter les obligations qui lui ont été assignées par une décision de justice et ainsi à respecter l'autorité de la chose jugée, **les dépenses relatives au paiement d'une astreinte ne sont pas déductibles du résultat imposable en tant que frais généraux.**

Cette lettre d'information est éditée par la Société d'Avocats



52, rue Thiac - 33000 Bordeaux
Tél. : +33 (0)5 57 22 29 00
Fax : +33 (0)5 57 22 29 01

23, rue d'Anjou - 75008 Paris
Tél. : +33 (0)1 71 93 02 07
Fax : +33 (0)5 57 22 29 01

www.lexco.fr

Associés :

Arnaud CHEVRIER - arnaud.chevrier@lexco.fr

Jérôme DUFOUR - jerome.dufour@lexco.fr

DROIT DES SOCIÉTÉS

Constitution de sociétés, modifications statutaires et suivi de leur secrétariat juridique, opérations de «haut de bilan» (capital investissement, capital risque), augmentation de capital, création de filiales communes, conventions de prestations de services et de trésorerie, activation de société holding....

FUSIONS & ACQUISITION – TRANSMISSION D'ENTREPRISE

Ingénierie de reprise et du montage juridique approprié (LBO,...), audit juridique, opération de restructuration, rédaction et négociation des actes de cession (lettres d'intention, convention de cession, garantie d'actif et de passif, garanties bancaires, etc) opération de fusion absorption, d'apport, de scission, reprise d'entreprises en difficultés, gestion patrimoniale.

DROIT FISCAL

Fiscalité des sociétés (IS, IR, taxe professionnelle, intégration fiscale...), assistance au contrôle fiscal et contentieux fiscaux, TVA, Douane, fiscalité du chef d'entreprise...

DROIT COMMERCIAL

Assistance aux entreprises dans le cadre des procédures amiables ou à l'occasion de procédures de redressement ou liquidation judiciaire, représentation et assistance des créanciers et assistance aux dirigeants, négociation et rédaction d'actes d'achat ou de vente de fonds de commerce, de location gérance, conseil et contentieux en matière de baux commerciaux, financements de garanties et de sûreté.

CONTRATS COMMERCIAUX - DROIT ECONOMIQUE

Conseil et contentieux en matière de contrats commerciaux, notamment en matière de prestation de services, de contrats de fabrication, d'apporteur d'affaires, rédaction de contrats de vente, de distribution, d'agence commerciale, de franchise, de partenariat et de coopération commerciale, conseil en matière de relations distributeur/fournisseurs ou rédaction de conditions générales de vente et d'achat.

DROIT SOCIAL

L'exécution et la rupture des contrats de travail, les rédactions d'actes, de contrats et de lettres, le volet social des opérations de restructurations, les systèmes de rémunération et le fonctionnement des institutions sociales (CE, DP, CHSCT...) au sein de l'entreprise constituent les domaines d'intervention principaux du cabinet.

CONTENTIEUX CIVIL ET COMMERCIAL

Assistance et représentation des clients du Cabinet dans le processus de résolution des litiges ou conflits auxquels ils sont confrontés. Les Avocats du Cabinet ont la capacité de plaider devant toutes les juridictions françaises (Tribunaux de Grande Instance, Tribunaux de Commerce, Cours d'Appel,...).

Dans le cadre de son activité, le Cabinet LEXCO a développé un réseau de correspondants à l'étranger.

Le Cabinet LEXCO est membre du réseau international **WLL** (World Link for Law) qui regroupe plus de 70 cabinets d'avocats installés dans plus de 48 pays à travers le monde.

Avertissement : Cette lettre d'information est destinée et réservée exclusivement aux clients et contacts de la société d'Avocats LEXCO et ne saurait constituer une sollicitation ou une publicité quelconque pour le cabinet, ses associés et ses collaborateurs. Les informations contenues dans cette lettre ont un caractère strictement général et ne constituent en aucun cas une consultation ou la fourniture d'un conseil à l'égard des lecteurs.