



Sommaire :

PLEINS PHARES

[Page 1](#) :
Réforme des
sûretés -
L'impact sur les
cautions

Réforme des sûretés : l'impact sur les cautions

Pour rappel, les "sûretés" sont des techniques juridiques destinées à assurer le règlement de créances pour le cas où le débiteur ne disposerait pas de suffisamment de liquidités ou de biens pour désintéresser l'ensemble de ses créanciers. Les sûretés peuvent porter sur des biens meubles, des créances, ou sur des biens ou des droits immobiliers (ex : le gage, le droit de rétention, le nantissement, les hypothèques, l'engagement de caution).

Dans le cadre de la loi PACTE de 2019, le Gouvernement avait été habilité par le Parlement à aménager, par voie d'ordonnance, le droit des sûretés afin de le simplifier et d'en renforcer l'efficacité et la sécurité juridique. L'Ordonnance portant réforme du droit des sûretés a ainsi été publiée le **15 septembre 2021**¹ pour une entrée en vigueur de l'essentiel des nouvelles dispositions au **1^{er} janvier 2022**.

Plusieurs changements sont apportés par cette réforme au droit des sûretés.

A titre d'exemple, les dispositions spéciales relatives aux gages spéciaux, tels que le **gage automobile**, sont abrogées, de sorte que ces gages se retrouveront soumis au droit commun des gages à compter du 1^{er} janvier **2023**.

Une spécificité demeurera toutefois pour les gages sur les véhicules automobiles, puisque l'inscription du gage continuera à se faire via le Système d'Immatriculation des Véhicules (SIV).

Dans le cadre de cet article, le Radar a choisi de se concentrer sur les principales modifications apportées par cette réforme sur **le cautionnement**, qui est revu en profondeur.

➤ Regroupement et clarification des règles applicables

Jusqu'ici, les règles relatives au cautionnement étaient éparpillées dans le Code monétaire et financier, dans le Code de la consommation, dans le Code civil ou dans des lois non codifiées. L'Ordonnance regroupe désormais tous ces articles au sein du Code civil pour plus de clarté.

Cette nouvelle codification pose pour commencer la définition du cautionnement au premier alinéa de l'article 2288 du Code civil en ces termes : « *Le cautionnement est le contrat par lequel une caution s'oblige envers le créancier à payer la dette du débiteur en cas de défaillance de celui-ci* ».

Il résulte par ailleurs de cette nouvelle codification que la notion de « **créancier professionnel** », issue du Code de la consommation, entre dans le Code civil, sans toutefois qu'elle soit définie.

¹ Ordonnance n°2021-1192

Il est à ce titre probable que sera transposable, dans le cadre du nouveau régime, la jurisprudence actuelle autour de cette notion, qui qualifie de créancier professionnel celui dont la créance est née dans l'exercice de sa profession ou se trouve en rapport direct avec l'une de ses activités professionnelles, même si celle-ci n'est pas principale² et si le créancier n'est pas commerçant³.

Ainsi, les établissements de crédit et assimilés seront sans nul doute qualifiés de créanciers professionnels, mais devrait également l'être un constructeur à l'égard de la caution de son concessionnaire, ce qui n'aura toutefois d'incidence qu'à l'égard de la caution personne physique.

Par ailleurs, l'Ordonnance fait entrer « *les cautionnements de dettes commerciales* » dans la définition des actes de commerce, quelle que soit la qualité des personnes parties au cautionnement⁴. Cette modification permettra de soumettre aux Tribunaux de commerce à la fois le contentieux du cautionnement et celui de la dette, lorsque celle-ci est commerciale, quand bien même la caution est une personne physique non-commerçante dépourvue d'intérêt patrimonial personnel à garantir la dette (critère jusqu'ici retenu).

➤ **Simplification des conditions formelles de conclusion du cautionnement**

A compter du 1er janvier 2022, un acte de cautionnement pourra être conclu **par voie électronique**.

Il restera en revanche soumis à l'exigence d'une **mention apposée par la caution** dans certains cas, cette exigence étant étendue dans le cadre de la réforme, mais simplifiée. Ainsi :

⇒ La mention sera requise de la part de toute caution personne physique, que le créancier soit professionnel ou non. Comme aujourd'hui, elle ne sera en revanche pas obligatoire pour les cautionnements souscrits par les personnes morales, ni pour ceux consentis par acte notarié ou par acte sous seing-privé contresigné par un avocat.

⇒ La mention n'a plus à être nécessairement manuscrite⁵. Les conditions de son apposition devront toutefois garantir qu'elle n'a pu être faite que par la caution⁶.

⇒ Le contenu de la mention n'est plus impératif : le nouveau texte⁷ fixe le contenu de la mention, sans imposer une formulation donnée, charge au juge d'apprécier, en cas de litige, si la mention est suffisante pour assurer l'information de la caution.

⇒ Il n'y a plus d'exigence en ce qui concerne l'emplacement de la signature de la caution par rapport à la mention, contrairement aux dispositions actuelles qui imposent que la signature soit apposée immédiatement après la mention manuscrite.

➤ **Confirmation des obligations de mise en garde et de proportionnalité**

L'Ordonnance codifie l'obligation de **mise en garde** de la caution par le créancier professionnel, définie jusqu'ici par la jurisprudence. Ainsi, aux termes du nouveau texte⁸, il appartiendra au créancier professionnel de mettre en garde la caution personne physique lorsque l'engagement du débiteur principal est inadapté aux capacités financières de ce dernier, sans qu'il y ait lieu de faire de distinction entre une caution avertie ou profane.

En cas de manquement à cette obligation, le créancier sera déchu de son droit contre la caution mais uniquement à hauteur du préjudice subi par celle-ci.

² Cass. 1^{ère} Civ. 9 juillet 2009, n°08-15910, Cass Com. 15 nov.2017, n°16-13532

³ Cass. 3^{ème} Civ. 9 mars 2011, n°10-11011

⁴ Article L 410-1, 11[°] nouveau du Code de commerce

⁵ Le nouvel article 2297 du Code civil ne fait plus référence à une « mention manuscrite »

⁶ Article 1174 alinéa 2 du Code civil

⁷ Article 2297 du Code civil

⁸ Article 2299 du Code civil

L'Ordonnance introduit par ailleurs dans le Code civil le **principe de proportionnalité** de la caution qui était prévu dans le Code de la consommation : l'exigence de proportionnalité du cautionnement lors de sa conclusion entre une personne physique et un créancier professionnel est ainsi maintenue⁹. En revanche, en cas de disproportion manifeste, le créancier ne perdra pas toute possibilité de se prévaloir du cautionnement, comme c'est le cas actuellement, mais le cautionnement sera réduit au montant à hauteur duquel la caution pouvait s'engager à la date où elle s'est engagée.

➤ **Unification du régime de l'obligation d'information de la caution par le créancier**

Aux termes du nouvel article 2032 du Code civil instauré par l'Ordonnance, le créancier professionnel sera désormais tenu de faire connaître, à ses frais, le montant du principal de la dette, des intérêts et autres accessoires restant dus au 31 décembre de l'année précédente au titre de l'obligation garantie, à toute caution personne physique ainsi qu'à toute personne morale qui a souscrit un cautionnement envers un établissement de crédit ou une société de financement en garantie d'un concours financier accordé à l'entreprise.

A défaut du respect de cette obligation, le créancier perdra ses droits à l'encontre de la caution mais uniquement sur les intérêts et les pénalités échus sur la période durant laquelle il aura été défaillant dans l'obligation d'information. Enfin, le créancier professionnel est désormais tenu d'une obligation d'information de la caution personne physique en cas d'incident de paiement du débiteur¹⁰.

➤ **Innovation quant aux exceptions opposables au créancier par la caution**

Une des innovations majeures de la réforme du cautionnement est que les exceptions personnelles du débiteur deviennent opposables par la caution au créancier lors de la mise en

œuvre de la garantie. La caution pourra ainsi opposer toutes les exceptions appartenant au débiteur principal, qu'elles soient personnelles à ce dernier ou inhérentes à la dette, à l'exception de l'incapacité. Ce texte modifie le droit actuel en application duquel la caution ne pouvait opposer que les exceptions inhérentes à la dette, ce qui se justifie par le caractère accessoire du cautionnement. En revanche, les exceptions liées à la défaillance ou à l'insolvabilité du débiteur restent en principe inopposables par la caution.

Enfin, sans être exhaustif, nous pouvons signaler la consécration dans le cadre de la réforme de certaines solutions jurisprudentielles notamment en ce qui concerne le maintien de l'obligation de règlement et l'extinction de l'obligation de couverture en cas de décès de la caution, ou en cas de fusion-absorption du créancier ou de la caution personne morale, tandis que la solution du maintien de l'engagement de la caution en cas d'absorption de la caution est consacrée par le nouveau dispositif légal.

Ces nouvelles mesures s'appliqueront aux nouveaux cautionnements conclus à compter du **1^{er} janvier 2022**, les cautionnements conclus antérieurement restant soumis à la loi ancienne, excepté en ce qui concerne l'obligation d'information de la caution par le créancier qui s'applique même aux cautionnements conclus avant le 1^{er} janvier 2022.

Le régime du cautionnement est ainsi substantiellement modernisé. Il n'est toutefois pas certain que cela suffise à réduire le contentieux lié à la mise en jeu des engagements de caution, lesquels restent moins efficaces que les garanties à première demande.

FB

⁹ Article 2230 du Code civil

¹⁰ Article 2303 du Code civil

CLIGNOTANTS

DROIT ECONOMIQUE

2. Concurrence - La Commission européenne inflige une amende de 875 millions à des constructeurs automobiles pour avoir mis en place une entente sur le développement d'une technologie¹¹.

Dans un communiqué de presse publié le **8 juillet 2021**, la Commission européenne a annoncé avoir sanctionné les constructeurs Daimler, BMW et le groupe Volkswagen (Volkswagen, Audi et Porsche) pour s'être entendus sur le développement technique de la technologie de réduction catalytique sélective (RCS). Cette technologie permet d'éliminer les émissions nocives d'oxyde d'azote des gaz d'échappement des voitures à moteur diesel par l'injection, dans un réservoir, d'un liquide composé d'urée : l'AdBlue. Cette entente est **le premier exemple de collusion en matière de développement technique sanctionné par la Commission européenne**.

En l'espèce, les constructeurs s'étaient régulièrement rencontrés, entre le 25 juin 2009 et le 1^{er} octobre 2014, pour échanger des informations sensibles sur la technologie RCS et s'accorder sur un développement technologique permettant seulement de respecter les exigences légales. La Commission européenne a considéré que ces pratiques avaient eu pour effet de restreindre la concurrence et constituaient une infraction par objet sous la forme d'une limitation du développement technique (article 101, § 1, b) du TFUE).

Concernant le montant des amendes infligées, les constructeurs ont tous pu bénéficier d'une réduction de sanction au titre de la procédure de clémence et/ou de transaction. Daimler, qui a révélé en premier l'existence de l'entente, a bénéficié d'une exonération totale, évitant ainsi une amende d'environ 727 millions d'euros. Le groupe Volkswagen a bénéficié d'une réduction de 45 % au titre de la clémence et de 10% au titre de la transaction portant le montant final de son amende à 502 362 000 €. BMW a obtenu une réduction de 10% au titre de la transaction portant le montant de son amende à 372 827 000 €. Le montant total des sanctions s'est élevé à 875 189 000 €.

3. Distribution – La Cour d'appel de Paris examine une revente hors-réseau

Dans un arrêt du **9 juin 2021**, la Cour d'appel de Paris, statuant sur renvoi, a condamné les sociétés France Télévision et Marvale LLC pour avoir porté atteinte au réseau de distribution sélective établi par la société Coty¹². En effet, le site internet exploité par Marvale, non-membre du réseau, commercialisait des parfums de marques dont Coty détenait une licence exclusive. La Cour a alors affirmé qu'en l'absence d'approvisionnement licite, le fait pour Marvale de mettre en vente ces produits sans autorisation et à des prix cassés constituait une pratique de concurrence déloyale, Marvale ne pouvant ignorer l'existence du réseau. En outre, Marvale a également été sanctionnée pour avoir porté atteinte à l'image du réseau, le site ne correspondant pas aux standards exigés par Coty, ainsi que pour parasitisme et publicité trompeuse. Son amende s'élève à 250 000 €.

Par ailleurs, la Cour a également sanctionné le groupe France Télévision dont certaines émissions avaient assuré la promotion de ce site internet.

¹¹

https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/ip_21_3581

¹² Cour d'Appel de Paris, Pôle 5, Ch. 4, 9 juin 2021, n°18/17379.

En effet, la Cour a estimé que le groupe avait fait preuve de négligence en ne vérifiant pas qu'un site qui revendait des produits à des prix aussi bas ne violait pas un réseau de distribution. De plus, France Télévision est également sanctionnée pour avoir favorisé la commercialisation des produits *via* le site internet litigieux. Pour ces faits, France Télévision est tenue *in solidum* à hauteur de 60% des 250 000 € infligés à Marvale. En outre, l'Autorité a condamné France Télévisions à verser 50 000 € à la société Coty sur le fondement de la publicité trompeuse.

4. Corporate – Création du Registre National des Entreprises (RNE)

L'ordonnance n°2021-1189 du **15 septembre 2021**, instaure, à compter du **1^{er} janvier 2023**, un registre national des entreprises (RNE), entièrement dématérialisé, et recensant, pour chaque entreprise exerçant sur le territoire national, l'ensemble des informations relatives à sa situation. Le RNE sera régi par les nouveaux articles L 123-36 et suivants du Code de commerce. Pris en application de l'article 2 de la loi dite « PACTE »¹³, ce texte poursuit la volonté de modernisation des formalités de création, modification et cessation des entreprises.

Le RNE fera disparaître le Registre National du Commerce et des Sociétés (tenu par l'INPI), le répertoire des métiers, et le registre des actifs agricoles. Les autres registres, tels le Registre du commerce et des sociétés (RCS), le répertoire SIRENE, le registre spécial des agents commerciaux ou encore le registre spécial des entreprises individuelles à responsabilité limitée demeurent. Pour les personnes tenues de s'immatriculer au RCS et les agents commerciaux, à l'obligation d'immatriculation à ces registres qui est maintenue s'ajoutera donc l'inscription au RNE. Les personnes dont les registres disparaissent (activité artisanale ou agricole) devront s'inscrire au RNE.

Les informations qui devront être transmises au RNE sont les suivantes : **1)** les informations, actes et pièces devant être communiqués au RCS ; **2)** les documents comptables transmis au greffe du tribunal de commerce pour les sociétés commerciales soumises au dépôt des comptes ; **3)** les informations relatives aux bénéficiaires effectifs. A noter que la transmission d'informations inexactes ou incomplètes pourra faire l'objet d'une amende de 4.500 € et d'un emprisonnement de six mois.

La responsabilité du fonctionnement de ce registre sera confiée à l'INPI. Les informations et actes transmis au RNE lors des inscriptions et dépôts seront réceptionnés par l'intermédiaire d'un organisme unique, succédant aux centres de formalités des entreprises à la date d'ouverture du registre. Les données de certaines entreprises (commerciales, artisanales, ou dirigées par un actif agricole) feront l'objet de validation et de contrôle par des autorités habilitées, préalablement à leur inscription au registre. Le contenu de ce registre sera diffusé en accès libre via un portail Internet, à l'exception de certaines données personnelles, dont l'accès sera réservé à certaines autorités (autorités de contrôle et d'enquête ou organismes dont la mission requiert l'accès à ces informations).

5. Concurrence – Le franchiseur « Espace Foot » condamné par l'Autorité de la concurrence pour pratique de prix imposés

Le franchiseur Espace Foot a été condamné le **12 octobre 2021**¹⁴ pour avoir imposé à ses franchisés les prix de vente de leurs produits, principalement ceux des marques Nike, Adidas et Puma, de juillet 2002 à septembre 2018. L'article 17 du contrat de franchise prévoyait expressément : « [...] *le franchiseur communiquera les prix de vente courants, et le Franchisé appliquera les prix communiqués* ».

¹³ Loi n° 2019-489 du 22 mai 2019 relative à la croissance et la transformation des entreprises

¹⁴ ADLC, 12 oct. 2021, décision n° 21-d-24

Pour s'assurer du respect de ces prix, Espace Foot avait mis en place une véritable police des prix, sanctionnant tout franchisé qui n'appliquait pas les prix communiqués. L'Autorité de la concurrence a souligné la gravité de la pratique en ce qu'elle avait été mise en œuvre pendant 18 ans sur tout le territoire national. Néanmoins, l'Autorité a précisé que « *les produits fabriqués par Nike, Adidas et Puma qui sont vendus dans les boutiques de la franchise ESPACE FOOT représentent, pour chacun de ces trois fournisseurs, moins de 6 % de leurs ventes en France* ». Par conséquent, si un dommage à l'économie est incontestable, seul un nombre restreint de consommateurs a été impacté par cette pratique. Ayant demandé à bénéficier de la procédure de transaction, Espace Foot a été condamné à une amende de 25 000 €.

6. Concurrence – Luxottica, LVMH et Chanel sanctionnés pour ententes verticales

Le **22 juillet 2021**¹⁵, l'Autorité de la concurrence a condamné les trois entreprises à un total de 125 804 000 € d'amende pour avoir organisé, dans les secteurs des lunettes de soleils et des montures de lunettes de vue, des ententes verticales.

Tout d'abord, les sociétés LVMH et Luxottica sont sanctionnées pour avoir imposé à leurs distributeurs les prix à appliquer auprès des clients finaux. Au-delà de la nature des produits concernés et des répercussions d'une telle pratique sur les consommateurs finaux, souvent captifs, l'Autorité caractérise la gravité de ce comportement par la mise en place d'un mécanisme de surveillance des distributeurs et de sanction en cas de non-respect des prix communiqués. Si le dommage à l'économie est certain en ce que la pratique portait sur des marques notoires, a affecté la concurrence intra-marque pendant de nombreuses années, et concernait une large partie des distributeurs, ce dommage est pourtant limité en ce qu'il ne portait que sur une partie du marché en cause. Pour la mise en œuvre de ces pratiques, l'Autorité de la concurrence a condamné Luxottica à 124 477 000 € d'amende.

Par ailleurs, LVMH, Luxottica et Chanel ont toutes trois été condamnées pour avoir interdit à leur distributeurs de vendre leurs produits en ligne. Si cette pratique a limité la concurrence intra-marque, sa gravité est atténuée par le fait qu'un doute existait sur son illicéité jusqu'en 2011¹⁶. De plus, le dommage à l'économie a été considéré comme très limité en raison de la faible demande de lunettes de soleil et de montures de lunettes de vue sur Internet. A ce titre, Chanel a écopé d'une amende de 130 000 € et Luxottica s'est vu condamnée à payer 697 000 €. LVMH, qui a bénéficié de la procédure de transaction, a été condamnée pour les deux pratiques à une amende globale de 500 000 € qui constituait le plafond arrêté dans le procès-verbal de non-contestation des griefs. Cette décision fait l'objet d'un recours.

7. Facturation – Recours obligatoire à la facture électronique interentreprises à compter du 1^{er} janvier 2024

Aux termes d'une Ordonnance en date du **15 septembre 2021**¹⁷, la facturation électronique devient obligatoire pour l'ensemble des opérations d'achat et de vente de biens ou de prestations de service (non exonérées) réalisées entre des entreprises établies en France, assujetties à TVA, dès lors que ces opérations concernent le territoire national.

¹⁵ ADLC, 22 juil. 2021, décision n°21-d-20.

¹⁶ CJUE, 13 octobre 2011, C-439/09, Pierre Fabre Dermo-Cosmétique.

¹⁷ Ordonnance n°2021-1190

Ainsi tous les assujettis à TVA seront soumis à l'**obligation de réception** de factures électroniques à compter du 1^{er} juillet 2024 et seront soumis à l'**obligation d'émettre** des factures électroniques selon le calendrier suivant :

- A compter du 1^{er} juillet 2024 pour les grandes entreprises et les groupes TVA ;
- A compter du 1^{er} janvier 2025 pour les entreprises de taille intermédiaire ;
- A compter du 1^{er} janvier 2026 pour les PME et microentreprises.

L'émission, la transmission et la réception des factures électroniques devra ainsi se faire en ayant recours soit à un portail de facturation (actuellement dénommé « Chorus Pro »), soit à une autre plateforme de dématérialisation. Cela permettra en outre la transmission des données de facturation directement à l'administration. Un décret précisera les conditions et modalités.

8. Concurrence – La clause de non-sollicitation de personnel doit respecter les principes de proportionnalité et de nécessité

Dans un arrêt en date du **27 mai 2021**¹⁸, la Cour de cassation s'est prononcée sur la validité d'une clause de non-sollicitation de personnel. La clause dite de « non-sollicitation de personnel », dite encore « clause de non-débauchage », est celle par laquelle une entreprise s'engage à ne pas recruter ou chercher à recruter un dirigeant ou salarié d'une autre entreprise.

En l'espèce, deux sociétés commercialisant des fournitures bureautiques et éducatives avaient conclu, avec d'autres distributeurs de ces fournitures, une charte contenant une clause de non-sollicitation de personnel intitulée « Force commerciale ». Arguant du non-respect de cette clause, l'un des distributeurs a assigné en réparation les deux sociétés, qui se sont défendues en contestant la validité de la clause.

La Cour d'appel de Dijon avait validé la clause en considérant que, s'agissant d'une clause de non-sollicitation, le cadre rigoureux des clauses de non-concurrence ne trouvait pas à s'appliquer. Cette analyse n'a pas été suivie par la Cour de cassation qui a censuré l'arrêt d'appel au visa de l'ancien article 1134 du Code civil (nouvel art. 1103). Elle indique qu'il appartenait aux juges d'appel de rechercher si les atteintes portées par la clause litigieuse « *conclue entre entreprises concurrentes [...] à la liberté du travail des personnes qui étaient contractuellement liées à ces entreprises ainsi qu'à la liberté d'entreprendre de ces dernières* » étaient « *proportionnées aux intérêts légitimes que la clause était censée protéger* ».

Par cet arrêt, la Cour est venue poser une exigence de proportionnalité inédite concernant les clauses de non-sollicitation de personnel. L'arrêt conduit ainsi à rapprocher le régime des clauses de non-sollicitation de celui des clauses de non-concurrence, déjà soumise à cette exigence. Il appartiendra à la Cour de renvoi de dire si en l'espèce la clause était proportionnée ou non.

9. Réforme des procédures collectives

Le même jour que l'ordonnance portant réforme du droit des sûretés (*cf. Pleins Phares ci-dessus*), a été publiée l'Ordonnance portant modification du droit des entreprises en difficulté¹⁹. Cette réforme est destinée à harmoniser le droit de l'insolvabilité au sein des Etats membres de l'Union Européenne et en améliorer l'articulation avec le droit des sûretés.

La réforme renforce ainsi les droits des créanciers bénéficiant de sûretés et leur position dans le cadre de la procédure collective tout en assurant un équilibre avec la protection du débiteur et de ses garants.

¹⁸ Cass. com., 27 mai 2021, n° 18-23.261 et 18-23.699, FS-P

¹⁹ Ordonnance n°2021-1193 du 15 sept. 2021

L'Ordonnance transpose par ailleurs la Directive européenne du 20 juin 2019 dite « *restructuration et insolvabilité* »²⁰ en introduisant en droit français le système des « *classes de parties affectées* », qui se substitue aux comités de créanciers, et le cas échéant à l'assemblée des obligataires.

Enfin, la réforme apporte des modifications notables à la procédure de conciliation et à la procédure de *sauvegarde accélérée*, en supprimant dans le même temps la sauvegarde financière accélérée. Peut notamment être relevé le fait que les seuils à respecter pour entrer dans le domaine d'application de la procédure de sauvegarde accélérée sont supprimés et un délai de 2 mois est fixé pour l'adoption du plan de sauvegarde, avec la possibilité pour le tribunal de proroger cette période, sans que la durée totale ne puisse excéder 4 mois. Cette réforme est entrée en vigueur le **1^{er} octobre 2021** mais ses dispositions ne seront applicables qu'aux nouvelles procédures.

10. Consommation : Adaptation de la garantie légale conformité aux services numériques

L'ordonnance n°2021-1247 du **29 septembre 2021** relative à la garantie légale de conformité pour les biens, les contenus numériques et les services numériques, assure la transposition de la directive relative à certains aspects concernant les contrats de fourniture de contenus numériques et de services numériques²¹ d'une part, et de la directive relative à certains aspects concernant les contrats de vente de biens²² d'autre part, ainsi que les mesures d'adaptation et de coordination de la législation liées à cette transposition.

L'article préliminaire du Code de la consommation, définissant le champ d'application du Code, est ainsi complété d'une dizaine de nouvelles notions (producteur, biens comportant des éléments numériques, contenu numérique, service numérique, etc.). Les règles transposées adaptent par ailleurs le régime existant de garantie légale de conformité des biens aux *biens comportant des éléments numériques* (abonnement à une chaîne numérique ou achat d'un jeu vidéo en ligne, ou encore, les relations contractuelles des consommateurs avec les opérateurs de réseaux sociaux). Ces nouvelles dispositions seront applicables aux contrats conclus entre professionnels et consommateurs mais également aux contrats conclus entre professionnels et non-professionnels.

La définition de la conformité du bien ou du contenu ou service numérique ne change pas. Les recours du consommateur en cas de défaut de conformité des contenus et services numériques sont quasiment identiques à ceux concernant les biens, qui pour leur part restent inchangés. La durée de la garantie légale de conformité des biens reste fixée à deux ans avec une présomption d'antériorité du défaut de deux ans également. *Pour les biens d'occasion, la présomption d'antériorité est en revanche étendue de 6 à 12 mois.*

On notera que certaines obligations spécifiques sont créées, notamment le droit des consommateurs à recevoir les mises à jour, l'encadrement des modifications du contenu ou du service numérique intervenant après la conclusion du contrat, ou encore le droit du consommateur de récupérer les contenus utilisés en cas de résolution du contrat.

Les dispositions de cette ordonnance, distinguant la vente des biens d'une part et la fourniture de contenus et services numériques, d'autre part, sont considérées *d'ordre public*, empêchant ainsi que certains contrats ne contournent ces règles.

²⁰ Directive n°2019/1023

²¹ Directive 2019/770

²² Directive 2019/771

Enfin, de nouvelles sanctions sont créées, notamment des amendes civiles ou administratives, visant à dissuader tout professionnel d'enfreindre les mesures instaurées.

Ces nouvelles règles s'appliqueront aux contrats conclus à partir du **1^{er} janvier 2022** ainsi qu'aux contenus et services numériques fournis à compter de cette date.

11. Environnement - L'OMS diffuse de nouvelles lignes directrices sur la qualité de l'air

L'Organisation mondiale de la santé (OMS) a présenté, le **22 septembre 2021**, ses nouvelles lignes directrices en matière de qualité de l'air (les précédentes remontaient à 2005), avec un durcissement significatif des normes censées protéger la santé.

Les seuils fixés pour les deux plus dangereux polluants de l'air sont très fortement abaissés :

- Pour **les particules fines** (PM 2,5, inférieures à 2,5 micromètres) dont les sources sont diverses (transports, industrie, chauffage, agriculture, etc.), la limite d'exposition annuelle à ne pas dépasser est divisée par 2 (elle passe de 10 microgrammes (µg) par mètre cube à 5 µg/m³) ;
- et pour **le dioxyde d'azote** (NO₂), principalement émis par le trafic routier, cette limite est divisée par 4 (de 40 à 10 µg/m³).

L'OMS rappelle que chaque année, la pollution de l'air est à l'origine d'environ 7 millions de morts prématurées, au point d'être devenue la « *principale menace environnementale pour la santé humaine* », et un facteur de risque aussi important que le tabagisme ou la mauvaise alimentation. Ainsi, il est considéré qu'un décès sur cinq dans le monde serait lié à la pollution de l'air, constat qu'il faut évidemment relativiser selon la région (l'Inde est particulièrement concernée).

AUTOMOBILE

12. Publicité Automobile – Les nouvelles obligations imposées par la Loi Climat

Outre l'interdiction de toute forme de publicité proposant une remise ou une réduction annulant ou réduisant l'effet du malus pour le consommateur (*cf. Radar #15*), la Loi Climat promulguée le **22 août 2021** a introduit de nouvelles obligations en matière de publicité, applicables au secteur automobile :

🚗 **Obligation de mentionner dans les publicités** autres que radiophoniques « *une information synthétique sur l'impact environnemental des biens et services, considérés sur l'ensemble de leur cycle de vie* » (nouvel article L 229-64 du Code de l'environnement), ce qui correspond à la mention de **la classe d'émissions de dioxyde de carbone** pour les véhicules (Classe de A à G).

Le texte précise d'ores que cette information doit être « *visible et facilement compréhensible* » et que le décret qui fixera les conditions d'application de cette obligation pourra prévoir, pour tenir compte « *des contraintes d'espace dans les publicités* », que l'information se fasse par « *un renvoi clair et lisible vers un support distinct aisément accessible par les consommateurs* ».

⇒ Entrée en vigueur depuis le **22 août 2021** mais en attente de la publication d'un décret d'application.

⇒ Obligation applicable pour tout type de publicité, quel que soit le support, ce qui revient à imposer à l'avenir de mentionner les consommations CO₂ d'un véhicule sur tout support et non plus seulement sur les « *imprimés* »²³.

²³ Article 5 du Décret n°2002-1508 du 23 décembre 2002 : « *L'ensemble des imprimés utilisés pour la commercialisation, la publicité et la promotion des véhicules, y compris les manuels techniques, contient les données relatives à la consommation de carburant et aux émissions de dioxyde de carbone (...)* »

⇒ Sanction = 100 000 € en cas de manquement par une personne morale, le montant pouvant être porté à la hauteur de la totalité du montant des dépenses consacrées à l'opération illégale²⁴.

🚗 **Interdiction de faire de la publicité pour les énergies fossiles**, la loi précisant que « *n'entrent pas dans le champ de l'interdiction les carburants dont le contenu en énergie renouvelable est réputé supérieur ou égal à 50 %* » (nouvel article L 229-61 du Code de l'environnement)

⇒ Entrée en vigueur à compter du **25 août 2022**. En attente de la publication d'un décret d'application.

⇒ Sanction = 100 000 € en cas de manquement par une personne morale, le montant pouvant être porté à la hauteur de la totalité du montant des dépenses consacrées à l'opération illégale²⁵.

🚗 **Interdiction de la publicité relative à la vente ou faisant la promotion de l'achat de voitures particulières neuves émettant plus de 132g de CO2 par km** (nouvel article L 229-62 du Code de l'environnement)

⇒ Entrée en vigueur à compter du **1^{er} janvier 2028**. En attente de la publication d'un décret d'application.

🚗 **Obligation pour les importateurs**, distributeurs ou autres metteurs sur le marché des biens et services soumis à affichage environnemental obligatoire et dont les investissements publicitaires sont supérieurs ou égaux à 100 000 € par an, de **se déclarer « auprès d'une plateforme numérique dédiée mise en place par les pouvoirs publics »** (nouvel article L 229-67 du Code de l'environnement).

⇒ Entrée en vigueur depuis le **22 août 2021** mais en attente de la publication d'un décret d'application.

⇒ Sanction = Amende d'un montant maximum de 30 000 €.

Enfin, il y a lieu de noter que l'article L 121-2 du Code de la consommation interdisant les **pratiques commerciales trompeuses** a été complété afin d'inclure les allégations portant sur « *l'impact environnemental* » d'un produit ou sur « *la portée des engagements de l'annonceur notamment en matière environnementale* » dans les éléments caractéristiques d'une pratique commerciale trompeuse dès lors que ces allégations sont fausses ou de nature à induire en erreur. Une sanction plus élevée est en outre désormais prévue par cet article dès lors que la pratique commerciale trompeuse repose sur des allégations en matière environnementale.

13. Premières plaintes engagées en Allemagne pour le droit à la protection du climat

L'une des principales associations allemandes de défense de l'environnement, l'organisation Deutsche Umwelthilfe (DUH), a déposé auprès des tribunaux de Stuttgart et Munich, sièges des groupes BMW et Daimler, des plaintes visant à « *imposer la fin des voitures diesel et à essence à partir de 2030* », ceci au nom du « *droit fondamental à la protection du climat* », tel qu'il a été reconnu au printemps dernier par la Cour constitutionnelle de Karlsruhe (plus haute instance judiciaire d'Allemagne).

C'est la première fois, en Europe, que des constructeurs automobiles sont visés par ce type d'action en justice ayant pour objet de les contraindre à modifier leur politique produit et leurs plans industriels.

²⁴ Article L 229-65 du Code de l'environnement

²⁵ Article L 229-63 du Code de l'environnement

14. Précisions sur la notion de « *dispositif d'invalidation* » à l'occasion du dieselgate

Le 17 décembre 2020, la Cour de Justice de l'Union Européenne (CJUE) avait rendu un arrêt aux termes duquel il était reproché à un constructeur automobile d'avoir mis en circulation des véhicules dotés d'un logiciel ayant pour objet de fausser les résultats des contrôles d'émission de gaz polluants. Cet arrêt constituait la première occasion pour la Cour d'interpréter la notion de « *dispositif d'invalidation* » au sens de l'article 3, point 10 du règlement n° 715/2007. La Cour a ainsi déterminé dans quelle mesure un tel dispositif est illicite au regard de ce règlement, lequel prévoit notamment des exceptions à l'interdiction d'un dispositif d'invalidation.

L'avocat général de la CJUE, M. Rantos, a ensuite été saisi de trois renvois préjudiciels effectués par l'Autriche concernant ces dispositifs d'invalidation. Les trois affaires portent sur des véhicules équipés d'un logiciel intégré dans le calculateur de contrôle moteur qui, au regard de certaines conditions de température extérieure et d'altitude de circulation, limite la réduction des émissions d'oxydes d'azote, ce qui conduit à dépasser les valeurs limites fixées par le règlement n°715/2007. Les questions posées consistaient à savoir si ce logiciel constitue un dispositif d'invalidation, et le cas échéant, s'il pouvait figurer au rang des exceptions prévues. Aussi, si ce logiciel devait être considéré comme illicite, quelles seraient les conséquences juridiques sur le contrat de vente ?

L'Avocat général a présenté ses conclusions le **23 septembre 2021**. Il a considéré que le logiciel utilisé en l'espèce constituait bien un dispositif d'invalidation au sens des dispositions du règlement précité. Il relève, notamment, que les intervalles de température et d'altitude utilisés par le logiciel ne correspondent pas à une utilisation normale du véhicule. Il considère par ailleurs que ce dispositif d'invalidation ne relevait pas des exceptions prévues par le règlement, notamment concernant la protection du moteur. Enfin, il estime que le véhicule comportant un dispositif d'invalidation illicite ne présente pas la qualité habituelle à laquelle le consommateur peut s'attendre, ce qui constitue un défaut de conformité au regard du contrat de vente dès lors que le dispositif d'invalidation est contraire à la réglementation.

Il est par ailleurs à noter que via un communiqué du réseau des autorités nationales de protection des consommateurs des 27, coordonné par la Commission, l'UE a appelé ce même constructeur (Volkswagen) à indemniser sans délai tous les clients lésés par le "dieselgate", et pas seulement en Allemagne.

15. Véhicules électriques – L'Autorité de la concurrence analyse pour la première fois les marchés des bornes de recharge pour véhicules électriques.

Dans une décision qui n'a pas encore été publiée mais a donné lieu à un communiqué de presse²⁶, l'Autorité de la concurrence a autorisé la création de l'entreprise commune GMOB par les sociétés AGI, filiale du Groupe Loret, spécialisée dans l'importation, la distribution et la location de véhicules, EDF PEI, filiale d'EDF dont le cœur de métier est la production d'électricité dans les zones insulaires, Genak, filiale de Genergies, un groupe actif dans le secteur de l'énergie solaire, photovoltaïque et thermique, et SAFO, groupe de distribution à dominante alimentaire.

L'entreprise commune GMOB a vocation à proposer des services de mobilité électrique en Guadeloupe à destination d'une clientèle professionnelle et résidentielle, via l'installation de bornes de recharge de

²⁶ <https://www.autoritedelaconcurrence.fr/fr/communiqués-de-presse/pour-la-premiere-fois-lautorite-de-la-concurrence-analyse-les-marchés-des>

véhicules électriques sur l'île. Dans les phases ultérieures du développement, GMOB pourrait déployer son offre en Martinique, à partir de 2022, puis en Guyane à partir de 2023.

Cette création d'entreprise a donné l'occasion à l'Autorité de la concurrence d'examiner, pour la première fois, [les marchés amont de la fourniture des bornes de recharge et le marché aval de l'installation et de l'exploitation des bornes de recharge pour véhicules électriques](#).

Concernant le marché de fourniture de bornes de recharge pour véhicules électriques, l'Autorité a ainsi constaté qu'il existait différent type de bornes de recharge selon qu'elles étaient installées chez des particuliers, en ville, ou sur autoroute ; chaque type de borne induisant en effet des temps de charges variables.

En l'espèce, l'Autorité a considéré que l'opération envisagée ne soulevait pas de problème de concurrence et a autorisé la création de GMOB sans condition.

16. L'automobile réduit son impact environnemental en Europe

Selon le dernier rapport de l'ACEA, (Association des constructeurs européens d'automobiles), publié le **6 octobre 2021**, les émissions de CO₂ par voiture neuve ont diminué de 11,9 % en 2020 par rapport à 2019 en Europe, pour atteindre 107,8 g/km. Cette tendance peut être constatée dans l'ensemble des pays de l'UE. Pour la première fois, le nombre de véhicules vendus émettant moins de 95 g/km de CO₂ a dépassé le nombre de véhicules émettant plus de 130 g/km de CO₂. C'est la Norvège, pays où la pénétration de véhicules électriques est la plus élevée, qui affiche le plus fort taux de réduction des émissions par véhicule neuf (36,2%), pour un chiffre de 38,2 g/km de CO₂. La France (98,5 g/km) et l'Allemagne (113,6 g/km) se présentent parmi les plus fortes baisses, avec 13,4 % de CO₂ émis en moins par voiture neuve pour les deux pays. Il est également à relever que depuis 15 ans, les constructeurs ont fortement réduit l'impact environnemental de la production automobile. Ainsi les émissions totales de CO₂ rattachées à l'industrie automobile ont diminué de 48,5 % depuis 2005, et l'utilisation de l'eau dans la fabrication a elle aussi été drastiquement réduite, à raison de 53,8 % sur 15 ans.

Reste à espérer que ces chiffres encourageants ne relèvent pas d'un « effet confinement » sur 2020, et que cette tendance se confirmera en sortie de crise sanitaire.

17. Vignette véhicules collection

Le **11 mars 2021**, le Sénat a adopté une proposition de loi n°3948 prévoyant la création d'une vignette « collection », dont pourront bénéficier les véhicules de collection tels que définis par voie réglementaire et qui disposent d'un certificat d'immatriculation comportant la mention « voiture de collection ».

Ce texte permettrait aux véhicules de collection de contourner les mesures de restriction de circulation pouvant être imposées aux véhicules qui ne respectent pas les stricts critères de faibles émissions, et notamment de passer outre les restrictions de circulation dans les ZFE - m (Zones à Faible Émissions métropolitaines).

Toutefois, plusieurs difficultés apparaissent. Le texte ne vise que les véhicules dont le certificat d'immatriculation comporte la mention « véhicule de collection », ce qui exclut un certain nombre de véhicules. En outre, le texte prévoit que les véhicules de collection resteront soumis aux restrictions de circulation en ce qui concerne les trajets entre le lieu de résidence habituel et le lieu de travail.

Adoptée en première lecture par le Sénat en dépit d'un avis défavorable du gouvernement, cette proposition de loi doit maintenant être examinée par l'Assemblée Nationale.

18. Maintien à l'identique, jusqu'au 1^{er} juillet 2022, du bonus écologique et de la prime à la conversion

Ce maintien a été confirmé fin octobre par Mme Pompili, Ministre de la transition écologique. Alors que des craintes existaient quant au maintien de la prime à la conversion à l'achat des véhicules hybrides rechargeables et des véhicules d'occasion, et quant au maintien du bonus pour les hybrides rechargeables, cette annonce rassure quant à la poursuite des aides actuelles, soit :

- 🚗 véhicules électriques particuliers neufs achetés par les particuliers : bonus allant jusqu'à 6 000 € ;
- 🚗 véhicules hybrides rechargeables : bonus de 1 000 € ;
- 🚗 véhicules électriques d'occasion : bonus de 1 000 € s'ils sont achetés par un particulier ;
- 🚗 prime à la conversion : peut s'élever à 5 000 €.

Les seuils d'application seront les suivants :

EVOLUTION DU BONUS ECOLOGIQUE		
Catégories	Du 1 ^{er} juillet 2021 au 30 juin 2022	À partir du 1 ^{er} juillet 2022
Véhicules électriques (taux de CO ₂ ≤ 20g/km) de moins de 45 000 €	27 % du prix plafonné à 6 000 €	27 % du prix plafonné à 5 000 €
Véhicules électriques (taux de CO ₂ ≤ 20g/km) de moins de 45 000 € (personne morale)	27 % du prix plafonné à 4 000 €	27 % du prix plafonné à 3 000 €
Véhicules électriques (taux de CO ₂ ≤ 20g/km) de 45 000 € à 60 000 €	2 000 €	1 000 €
Camionnettes électriques ou véhicules fonctionnant à l'hydrogène (taux de CO ₂ ≤ 20g/km) de plus de 60 000 €	2 000 €	1 000 €
Véhicule hybride rechargeable (taux de CO ₂ entre 21 et 50g/km) de 50 000 € au maximum et autonomie > à 50 km	1 000 €	0 €

19. La Commission Européenne autorise le rapprochement de Fiat et PSA pour créer Stellantis

Le **11 octobre 2021**, la Commission européenne a rendu publique la décision datée du 21 décembre 2020, qui autorise le rapprochement de Fiat Chrysler (Fiat, Chrysler, Jeep, Alfa Romeo, Lancia, Abarth, Dodge) et de Peugeot S.A. (Peugeot, Citroën, Opel, Vauxhall et DS), en vue de la création de **Stellantis**²⁷. Des interrogations en regard du droit de la concurrence n'ont été soulevées qu'au titre du **marché des véhicules utilitaires légers (VUL)**, marché où la structure de l'offre présente un nombre plus limité de concurrents que sur les marchés des voitures particulières, avec des parts de marché restées relativement stables au cours de la dernière décennie (pas d'entrée notable à l'exception de Toyota). Du fait de la taille plus réduite des marchés, par rapport aux marchés des véhicules de tourisme, il est plus difficile d'atteindre l'échelle nécessaire pour investir dans les installations de production requises, ce qui incite les équipementiers à partager les coûts par le biais de nombreux accords d'approvisionnement croisé.

²⁷ Communiqué de presse de la Commission : https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/fr/IP_20_2506

L'attention de la Commission s'est plus particulièrement portée sur les petits véhicules utilitaires légers, la nouvelle entité Stellantis disposant du plus grand portefeuille de modèles de ce type de véhicule. Ainsi, pour la Commission, les parties peuvent être considérées comme des concurrents au moins proches sur ce marché spécifique des petits véhicules utilitaires légers de l'EEE, ainsi que sur un grand nombre de marchés nationaux (Belgique, Tchéquie, France, Grèce, Italie, Lituanie, Pologne, Portugal et Slovaquie) où l'opération est susceptible d'entraver de manière significative une concurrence effective sur ce marché, soit par la création d'une position dominante, soit par l'élimination de contraintes concurrentielles importantes que les parties exerçaient l'une sur l'autre et par une réduction de la pression concurrentielle sur les concurrents restants.

Au final, la Commission considère que les parts de marché de la nouvelle entité demeurent globalement modérées et que l'opération envisagée n'entravera pas de manière significative l'exercice d'une concurrence effective sur ces marchés.

Afin de répondre aux préoccupations de concurrence de la Commission, FCA et PSA ont offert plusieurs **engagements** (extension de l'accord de coopération actuellement en vigueur entre PSA et Toyota pour les petits véhicules utilitaires légers, en vertu duquel PSA produit les véhicules vendus par Toyota sous la marque Toyota principalement dans l'Union européenne ; modification des accords de réparation et d'entretien des voitures particulières et des véhicules utilitaires légers en vigueur entre PSA, FCA et leurs réseaux de réparateurs, afin de faciliter l'accès des concurrents aux réseaux de réparation et d'entretien de PSA et de FCA pour les véhicules utilitaires légers). Le nouvel ensemble ainsi constitué devient le 4^{ème} groupe automobile mondial.

CIRCULEZ, ÇA N'A RIEN A VOIR ! La vie des animaux



Le Journal officiel du 14 septembre 2021 publie quelques entrées nouvelles dans la nomenclature officielle des termes juridiques (« Vocabulaire du droit »), dans les domaines de l'informatique et des télécommunications. Le Radar a été interloqué par un grand nombre de références assez exotiques, notamment animalières.

Ainsi, l'attaque aux ultrasons (dont la définition est : technique d'intrusion qui consiste à envoyer, par ultrasons, un message à un assistant vocal pour en prendre le contrôle, à l'insu de son utilisateur attiré) qui permet, par exemple, de commander un produit sur un site de commerce en ligne ou d'appeler un numéro surtaxé aux frais de la victime, ou encore d'ouvrir frauduleusement la porte de son garage, est-elle désignée « dolphin attack » chez les anglo-saxons.

Il est bien connu que le détournement de cybermonnaie à l'aide d'un logiciel malveillant est aussi désigné par « hameçonnage », sachant que l'hameçonnage est dit « ciblé » lorsque « le cybercriminel se fait passer pour une personne digne de confiance auprès d'un responsable d'une organisation, afin d'obtenir des informations confidentielles ou des fonds ». Dans ce cas, on parlera de « chasse à la baleine », soit « whale phishing » (et pas « fishing » ...) en anglais.

Le plus étonnant est le blanchiment par fractionnement des dépôts (définition : technique de blanchiment d'argent qui consiste à faire effectuer, par de nombreuses personnes recrutées à cet effet, des dépôts bancaires inférieurs au seuil de l'obligation déclarative légale), qui a lui aussi son équivalent animalier (le « blanchiment par mule »), mais aussi, et plus curieusement, le « schtroumpage » en langage professionnel.

Le Radar se perd en conjectures pour expliquer cette dernière référence (non-animalière, mais pas humaine non plus).

Rédacteurs : Olivier Gaucière, Françoise Brunagel, Anaïs Bayeul, Kenza Bouya, Charles Corcia