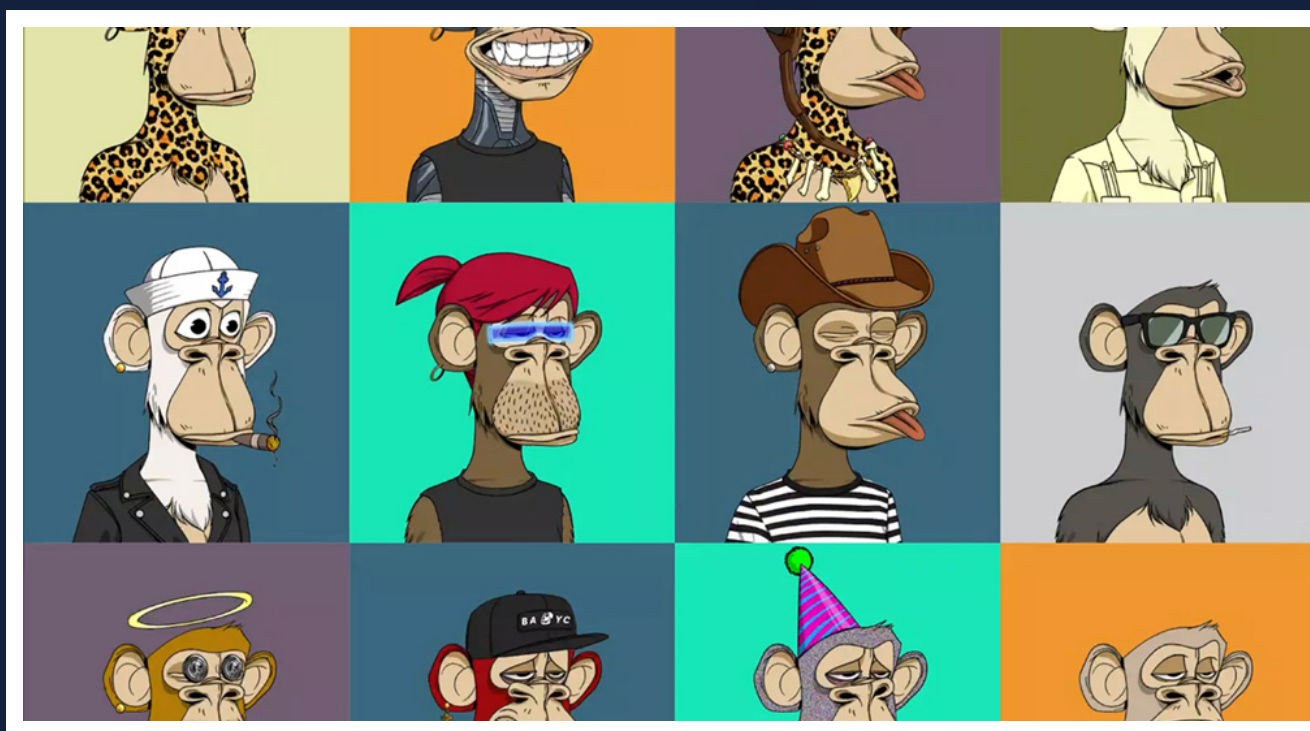


DJCE *POST*

LA REVUE JURIDIQUE DES ÉTUDIANTS DU DJCE DE LYON

Les NFT : un nouvel actif en avance sur la loi pacte



Fiscalité du **divorce** : vos impôts doublent, pas vos conquêtes !

A Privacy fine **against Google** from the French National Data Protection Authority as a new year gift

Le **télétravail**, ou la délicate conciliation entre maintien de l'activité et protection des droits des salarié

Et bien plus encore...

EN COLLABORATION AVEC LE **ToutLyon**

Le Mot de la Rédac'

Jamais deux sans trois ! Pour la troisième fois, l'Association du DJCE de Lyon est fière de vous présenter sa revue juridique : le DJCE Post.

Dans ce numéro, nous avons décidé de faire preuve d'originalité : NFT, Télétravail, Fiscalité du divorce ou encore lanceurs d'alertes, des sujets d'actualités mêlant le droit des affaires à des considérations extra-juridiques ou à des branches du droit loin de nos domaines habituels.

Nous avons pu compter sur Maître Claire Epinat, récemment nommée associée de notre partenaire Actalion Notaires, dans le cadre d'un œil de l'expert. Nous tenons à la remercier pour nous avoir guidé et avoir accepté de collaborer avec nous.

Aussi, une rubrique spéciale Droit social a été créée pour ce numéro sous la supervision du cabinet d'avocats Fromont-Briens. Nous remercions chaleureusement Maître Ludovic Genty et Maître Nicolas Chavier pour leurs conseils et leur relecture.

Notre équipe de Droit économique se spécialise cette fois-ci en choisissant le thème très actuel des NFT. Il a donc été décidé, au regard de la qualité de leur travail, et de la transversalité de l'article, de l'insérer dans un véritable Post "Droit du numérique". Nous espérons sincèrement que leur travail vous plaira !

En droit des sociétés, c'est le thème très intéressant de la qualité d'associé de l'usufruitier qui sera traitée au regard de la jurisprudence récente sur le sujet. Pour le Post international, notre équipe de rédaction s'est une nouvelle fois intéressée à une affaire de Google. Le géant du web est à nouveau mise en cause par une Autorité française. Affaire à suivre... Enfin, l'équipe du Post Actu' vous propose, cette fois, une analyse des "Colds Cases" !

Nous tenons à nouveau à remercier l'ensemble des participants à ce fabuleux projet et notamment, le Tout Lyon, qui n'hésite pas à nous soutenir et à nous faire progresser depuis le début de cette aventure...

Bonne lecture !





SOMMAIRE

04 **POST DROIT FISCAL**

- Fiscalité du divorce : Vos impôts doublent, pas vos conquêtes !
- Le combat au prix fort des lanceurs d'alerte frappant à la porte de l'administration fiscale

13 **POST SOCIAL**

- Le Télétravail, ou la délicate conciliation entre maintien de l'activité et protection des droits des salarié

17 **POST DROIT DES SOCIÉTÉS**

- L'usufruitier et la qualité d'associé : le doute est-il réellement levé ?

20 **POST INTERNATIONAL**

- A Privacy fine against Google from the French National Data Protection Authority as a new year gift

23 **POST DROIT DU NUMÉRIQUE**

- Les NFT : un nouvel actif en avance sur la loi pacte

27 **POST ACTU**

- Cold cases : des affaires réchauffées ?

30 **POST ÉVÈNEMENTS DU DJCE**

- Glossaire : les 100 Mots de la Start-up
- Coin de l'entrepreneur #1 - Loi EGalim 2
- Le DJCE de Lyon présente le gala des Masters !
- Stage des étudiants en M2
- Ouverture des candidatures
- Nos Partenaires

FISCALITÉ DU DIVORCE : VOS IMPÔTS DOUBLENT, PAS VOS CONQUÊTES !

Par Manon COUVAL, Céline DIAS, Théo REVILLARD et Valentine THIBAUT

Sous la supervision de Théo REVILLARD

Depuis maintenant près de deux décennies, le divorce n'est plus un événement considéré comme « rare » au sein de la population française. D'après l'INSEE [1], presque 55% des mariages célébrés aboutissent aujourd'hui à un divorce. Certaines célébrités n'ont alors pas hésité à traiter le sujet avec humour. Le conseil administré par le chanteur Patrick Sébastien lui-même semble finalement particulièrement avisé : « Avant d'entreprendre de se marier, on devrait exiger le devis du divorce » [2]. Et en effet, au-delà de l'éventuel coût économique pour l'un des deux époux qui se ferait « plumer » par son ex-conjoint, le divorce a également un coût fiscal. Perte des avantages du mariage, impôts sur les pensions alimentaires et prestations compensatoires ou encore droit de partage, l'Administration fiscale n'est pas en reste et n'hésite pas à prendre sa part.

Perte des avantages du mariage

C'est certainement les larmes aux yeux que le contribuable découvre, en plus de son malheur, qu'une partie de ses privilèges fiscaux de jeune marié s'envolent avec son (ex) moitié.

Effectuer une seule déclaration d'impôt sur le revenu (IR) pour deux ne devient qu'un lointain souvenir. Néanmoins, simplification administrative rime généralement avec solidarité fiscale... Le seul point positif à ce constat est que cette solidarité ne s'appliquera plus au contribuable nouvellement célibataire.



Pour certains couples, le mariage est également synonyme d'économie d'impôt : en cas de déséquilibre entre les revenus de chacun, le quotient conjugal, qui est de 2, permettra de réduire la tranche d'imposition. Cet avantage est renforcé si cet amour a donné naissance à un ou plusieurs enfants. S'ajoute à cela la possibilité pour chacun des deux conjoints de déduire les charges sur la totalité des revenus du couple. Le divorce a ainsi un impact important : un conjoint en moins, une part en moins... Pour la part des enfants, le contribuable ne profite que de la moitié de l'avantage en cas de garde alternée, ou à l'inverse de sa totalité, s'il en a la garde exclusive.

[1] L'ensemble des statistiques du tableau proviennent du site de l'INSEE, consulté le 6 février 2022 : <https://www.insee.fr/fr/statistiques/4277624?sommaire=4318291>.

[2] Le Parisien, consulté le 6 février 2022 : <https://citation-celebre.leparisien.fr/auteur/patrick-sebastien>.



Pour autant, afin de donner un semblant d'espoir aux couples souhaitant divorcer, il convient de nuancer et de relativiser : le divorce possède également ses avantages. Selon une étude de l'INSEE, 2,5 millions des ménages sont perdants à se marier [3], notamment lorsque les revenus des conjoints sont égaux ou presque et que les revenus sont plutôt modestes. Des alternatives au quotient conjugal profitent aux célibataires (et divorcés), notamment le système de la décote. Par exemple, celle-ci permet de diminuer l'impôt sur le revenu d'un montant égal à 777€ pour une personne célibataire - (45,25% du montant brut de l'impôt) [4]. Ceci à la condition que le montant de l'impôt sur le revenu brut ne dépasse pas, en 2021, 1 722€ [5].

Concernant l'impôt sur la fortune immobilière (remplaçant notre ex... impôt sur la fortune), son assiette prend effectivement en compte le patrimoine du contribuable mais également celui de son conjoint, partenaire ou concubin, peu importe sa situation matrimoniale. En conséquence, le seuil de déclenchement de l'impôt (1 300 000€) est plus rapidement atteint et les intéressés sont davantage susceptibles d'être redevables de l'impôt. Par conséquent, un contribuable fraîchement divorcé a tout intérêt à investir dans l'immobilier !

De surcroît, chaque année, une partie des contribuables est redevable de la taxe d'habitation. Si vivre sous le même toit conduit à ne fournir qu'un seul avis d'impôt pour les époux, son corollaire reste la solidarité fiscale [6]. En effet, l'adage « *pour le meilleur et pour le pire* » prend ici tout son sens. Les deux époux se retrouvent solidairement tenus au paiement de cette taxe. A nouveau, en cas de divorce, la solidarité fiscale entre les deux disparaît et chacun se retrouve personnellement imposé. Si on peut se réjouir de la fin de la solidarité fiscale qui peut entraîner un risque qu'un seul des deux époux s'acquitte de cette taxe, il est avéré en revanche que la simplicité d'un seul avis d'imposition puisse laisser nostalgiques les divorcés.

Mais un malheur n'arrive jamais seul... En présence d'enfant(s), l'article 1411 du CGI prévoit un abattement « obligatoire pour charges de famille » sur la valeur locative de la résidence principale. Selon le II du dudit article, l'abattement « *est fixé, pour les personnes à charge à titre exclusif ou principal à 10% de la valeur locative moyenne des habitations de la commune pour chacune des deux premières personnes à charge et à 15% pour chacune des suivantes* » [7].

[3] Rapport : « L'imposition conjointe des couples mariés et pacsés organise une redistribution en direction des couples les plus aisés, dont les effets ont augmenté entre 2012 et 2017 », par Mathias André (INSEE), 19/11/2019.

[4] La décote de l'impôt sur le revenu, Economie.gouv.fr, par Bercy infos, le 22/02/2021.

[5] Ibid.

[6] Article 1691 Bis du CGI.

[7] Article 1411 II du CGI.

Or, à la suite du divorce, soit « l'enfant mineur réside à titre habituel au domicile de l'un des parents séparés ou divorcés » et dans ce cas, seul le parent concerné continue de bénéficier de l'abattement [8] ; soit l'enfant réside alternativement entre les deux parents et dans ce cas également, le divorce est péjoratif, l'abattement étant divisé entre les ex-époux.

Pension alimentaire

La pension alimentaire repose sur l'article 203 du Code civil : « Les époux contractent ensemble, par le fait seul du mariage, l'obligation de nourrir, entretenir et élever leurs enfants ». L'obligation alimentaire demeure après le divorce et prend la forme d'une pension due à l'ex-conjoint qui n'a pas les moyens suffisants pour couvrir les frais de la vie courante et liés à l'éducation des enfants [9]. Fixée de manière discrétionnaire par le juge, la loi ne prévoit aucun barème pour son montant [10] ; mais le contribuable, qu'il sorte son chéquier ou non, peut déjà songer aux charges fiscales.

Pour l'ex-conjoint devant « passer à la caisse », la pension alimentaire peut être déductible sous trois conditions cumulatives : les ex-époux doivent être divorcés ou en instance de divorce, faire l'objet d'une imposition séparée, et les pensions doivent être versées en vertu d'une décision de justice (ou homologation d'une convention de divorce) ainsi qu'avoir un caractère alimentaire [11]. De plus, il n'existe aucun plafond en la matière, il suffit donc de déclarer le montant versé. Un bel avantage donc... Toutefois, ne sont pas déductibles les sommes versées à titre de dommages et intérêts ni celles versées suite à un accord amiable non validé par un juge [12]. En outre, aucune pension alimentaire n'est déductible en cas de garde alternée puisque le contribuable bénéficie d'une majoration des parts de quotient familial. Aucun commentaire sur ce qu'essaie de nous faire comprendre le législateur... Même si plusieurs questions pourraient être soulevées ici.



Concernant l'ex-conjoint bénéficiaire de la pension alimentaire, cette dernière est soumise à l'impôt sur le revenu à hauteur du montant déduit par le débiteur [13]. Toutefois, une déduction de certains frais est possible (les frais de procès engagés pour le paiement ou la revalorisation de la pension par exemple). Un abattement de 10% sur le montant total des pensions du foyer fiscal est également possible. Mais celui-ci est compris entre 400 et 3 912 euros par foyer fiscal.

Prestation compensatoire

Il faut noter que les prestations compensatoires semblent posséder un régime plutôt favorable à son débiteur. Celui-ci peut, lorsque la prestation compensatoire est versée dans un délai au plus égal à 12 mois à compter de l'homologation de la convention ou de la prononciation du divorce par le juge, bénéficier d'une réduction d'impôt sur son IR [14]. Cette réduction s'applique à hauteur de 25% de tous les versements et attributions effectués au cours de ce délai. Elle ne peut cependant pas dépasser 30 500€ [15]. Pour le créancier, cette prestation n'est pas non plus imposable au titre de l'IR [16].

[8] BOI-IF-TH-20-20-10-20.

[9] Article 373-2-2 du Code civil « En cas de séparation entre les parents, ou entre ceux-ci et l'enfant, la contribution à son entretien et à son éducation prend la forme d'une pension alimentaire versée, selon le cas, par l'un des parents à l'autre, ou à la personne à laquelle l'enfant a été confié ».

[10] Article 255 du Code civil « Le juge peut notamment : [...] Fixer la pension alimentaire »

[11] BOI-IR-BASE-20-30-20-50

[12] Ibid.

[13] BOI-RSA-PENS-10-30

[14] Art. 199 octodécies CGI alinéa 1 et 3.

[15] Art. 199 octodécies CGI alinéa 2.

[16] BOI-IR-RICI-160-10 n°100.

En ce qui concerne les sommes versées ou les biens attribués postérieurement au délai de 12 mois, ceux-ci sont déductibles de son revenu global au titre de l'IR pour le débiteur [17]. A contrario, ils suivent le même régime que la pension alimentaire pour le créancier [18].

A noter cependant que l'attribution de biens peut être risquée pour le débiteur. Dans cette hypothèse, le contribuable est soumis au régime des plus-values de cessions de biens (meubles ou immeubles suivant l'espèce). L'attribution du bien ayant pour but d'éteindre une créance, le régime fiscal applicable est effectivement celui de la cession à titre onéreux [19]. Par conséquent, alors qu'il ne retire aucune liquidité de l'opération, le débiteur de la prestation doit s'acquitter de l'impôt au titre des plus-values. La doctrine a notamment pu déplorer à plusieurs reprises l'absence d'un régime spécial, d'un dispositif de report ou d'un étalement de la plus-value, tant cette imposition « sur des revenus virtuels », pour citer le Professeur Frédéric Douet [20], peut nuire au contribuable.

Gestion de patrimoine

Enfin, plusieurs régimes avantageux qu'offrait le mariage disparaissent. Plusieurs couples souhaitent par exemple se constituer un patrimoine immobilier, tout en faisant de la location meublée. Ils créent alors généralement une SARL ayant opté pour le régime de l'IR. L'article 239 bis A du Code général des impôts offre en effet cette possibilité lorsque les associés sont conjoints. Imputation des déficits et des pertes, barème généralement plus avantageux, dispositif d'exonération pour les cessions de titres, mise à disposition gratuite des biens sociaux, tous ces avantages vont disparaître. En effet, en cas de divorce, la dernière condition du lien de parenté ne tient plus... La SARL est alors soumise à l'impôt sur les sociétés, perdant ainsi tous les avantages du régime des sociétés de personnes.

Aussi, la liquidation de la communauté implique la fin des clauses de préciput ou des donations de biens communs permettant d'utiliser l'abattement de 100 000€ de chacun des époux pour un même bien. La transmission du patrimoine, si elle reste possible, devient toutefois plus difficile à optimiser.

En conséquence, si le divorce est rarement une partie de plaisir, l'Administration fiscale, elle, semble prendre son pied, à défaut des ex-époux.

[17] BOI-IR-RICI-160-10 n°120 et article 156 du CGI.

[18] Art. 80 quater CGI.

[19] Réponse ministérielle du 29/08/2006, question n°83591, Défrénois 15 janv. 2007, n° RM2007DEF0093N1, p. 93.

[20] F. DOUET, Anti-manuel de psychologie fiscale : techniques de plumaison des contribuables sans trop les faire crier, Enrick B Editions, 13 octobre 2020, p28.



L'OEIL DE L'EXPERT

Par Maître Claire EPINAT
Notaire associée,
de l'Etude Actalion Notaires



La fiscalité de la liquidation de la communauté

Si le divorce entraîne la rupture du lien conjugal, il provoque également la rupture du patrimoine commun. Il va falloir liquider !

Et liquider une communauté ne signifie pas nécessairement répartir en deux le patrimoine commun. Il s'agit de fixer les droits des deux époux au sein de ce patrimoine. Pour faire simple, il faut, préalablement au partage, reconstituer les patrimoines propres des époux, constitués essentiellement des biens dont les jeunes mariés étaient propriétaires au jour du mariage et ceux reçus pendant la vie maritale par donation ou succession. On parle alors de reprise, si le bien en question, existe toujours à la date des effets du divorce.

En revanche, si la communauté a participé financièrement à l'acquisition ou l'amélioration d'un bien propre, l'époux propriétaire peut être redevable d'un dédommagement appelé récompense au profit de la communauté ou inversement si le bien propre a été vendu et que le prix s'est confondu avec les deniers communs. Le tout afin de rétablir l'équilibre des patrimoines.

A l'issue de ces opérations de liquidation et de l'évaluation des différents patrimoines propres et communs, les droits de chaque époux sont ainsi déterminés dans la masse à partager. Reste à se mettre d'accord, amiablement si possible, sur qui récupère quoi : la résidence principale contre la maison de campagne, le Scénic contre les parts de SCI. Les attributions sont alors rééquilibrées le cas échéant, au moyen d'une soulte si un réel partage par moitié n'est pas souhaité ou réalisable.

C'est alors que vient le moment de passer par la case impôt, sans passer par la case prison, avant de prendre un nouveau départ.

L'impôt de partage ou droit de partage, est liquidé sur le montant de l'actif net partagé, à savoir l'actif brut cumulé déduction faite du passif.

Attention cependant, si le solde des prêts en cours ou les impôts non encore payés sont déductibles de la masse brute, les récompenses dues par la communauté aux époux ne sont pas opposables à l'administration fiscale. Certains diront qu'il serait trop aisé de réduire comme peau de chagrin, l'assiette fiscalisable avec des récompenses quasiment égales à l'actif net commun. D'autres s'insurgeront qu'il n'est pas juste d'être imposé sur le montant des économies des époux à la date de leur mariage.

Bonne nouvelle cependant ! Si le coût du partage était largement alourdi par le lourd taux du droit de partage, la note est désormais un peu moins salée. En effet, le droit de partage, au taux de 2,50 % depuis 2011 a été allégé par une réforme mise en place par la loi de Finances 2020 en faveur des Ménages. Il est passé au taux de 1,80% au 1er janvier 2021 et s'élève désormais à 1,10 % depuis le 1er janvier 2022.

Attention toutefois, si cette baisse concerne les partages de communauté en cas de divorce (et de rupture de pacte civil de solidarité), elle ne s'adresse pas aux partages de communauté en cas de séparation de corps ou de changement de régime matrimonial (ni entre concubins).

LE COMBAT AU PRIX FORT DES LANCEURS D'ALERTE FRAPPANT À LA PORTE DE L'ADMINISTRATION FISCALE

Par Corentin AUVE, Lilian CIRIANI, Dorine PESSEMESSE et Alexandrine ROUSSEAU
Sous la supervision de Dorine PESSEMESSE

Les lanceurs d'alerte, nouveaux alliés de l'administration fiscale ? C'est en effet ce que semble laisser penser les récentes orientations du législateur qui tendent, à assurer une meilleure protection de ces acteurs de la vie des affaires, les encourageant « financièrement à signaler ».

Retour en 2016 avec l'adoption de la Loi Sapin II [1] qui pose un cadre juridique et vient délimiter les contours de ces « *whistleblower* » alors définis comme « *une personne physique qui révèle ou signale, de manière désintéressée et de bonne foi un crime ou un délit, une violation grave et manifeste d'un engagement international régulièrement ratifié ou approuvé par la France, d'un acte unilatéral d'une organisation internationale pris sur le fondement d'un tel engagement, de la loi ou du règlement, ou une menace ou un préjudice graves pour l'intérêt général, dont elle a eu personnellement connaissance.* » [2]. Le lanceur d'alerte se distingue ainsi de l'aviseur fiscal en ce que ce dernier peut notamment être rémunéré pour la fourniture de renseignements, permettant de découvrir une fraude fiscale [3].

Ces dernières années, les frontières entre ces deux protagonistes ont toutefois eu tendance à s'amenuiser. C'est en tout cas ce qui semble résulter du dispositif d'indemnisation des « *lanceurs d'alerte en matière de fraude fiscale* » qui, comme son nom l'indique, vise, depuis 2020 à titre expérimental et sous conditions, à permettre leur indemnisation.

Si le doute quant au succès d'une telle expérimentation pouvait être accueilli, les résultats avancés par le Gouvernement laissent peu place à l'incertitude puisqu'au 1er septembre 2021 « *le montant des indemnités versées a représenté* [quant à lui] *1,83 millions d'euros.* » [4]. On comprend alors le choix des députés d'adopter un amendement du Gouvernement reconduisant jusqu'au 31 décembre 2023 ce projet, pourtant initialement prévu pour deux années consécutives [5].

La perméabilité de ces deux notions est d'autant plus actuelle que le Parlement vient d'adopter le 16 février dernier, une proposition de loi visant à simplifier la procédure de signalement pour le lanceur d'alerte [6].

Quoi qu'il en soit, là où certains y voient de la délation, d'autres une dénonciation déplorable ou encore une simple divulgation, du cafardage, l'administration fiscale y voit une opportunité car comme avait pu l'affirmer en 2006, Christian Vigouroux, ancien président de la section de l'intérieur du Conseil d'Etat, « *la dénonciation veut nuire, le signalement veut sauver* » [7].

[1] Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

[2] Article 6 de la loi Sapin II supra [1].

[3] S. Guinchard et. Debard, "Aviseur" dans Lexique des termes juridiques 2020-2021, Dalloz, 28e éd. p. 114. / Article L. 10-0 AC du Livre des procédures fiscales.

[4] Assemblée nationale, publiée au Journal Officiel le 2 novembre 2021 [consulté le 11 février 2022], réponse à une question au Gouvernement [en ligne], disponible sur <https://questions.assemblee-nationale.fr/q15/15-41005QE.htm>.

[5] Éditions Francis LEFEBVRE, "publié le 25 novembre 2021 [consulté le 11 février 2022], PLF 2022 : le dispositif d'indemnisation des lanceurs d'alerte fiscaux serait prorogé [en ligne], disponible sur https://www.efl.fr/actualite/plf-2022-dispositif-indemnisation-lanceurs-alerte-fiscaux-serait-proroge_fa9c1c81c-ac56-4820-b30a-5954a5da422a.

[6] Proposition de loi visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte, adoptée définitivement par le Sénat le 16 février 2022.

[7] C. Vigouroux, Déontologie des fonctions publiques, Dalloz, coll. Praxis, 2006, p. 525.

Dénoncer ou sauver, ce dilemme ne s'est pas cantonné aux frontières françaises. La communauté internationale a été amenée à jouer un rôle remarqué dans de nombreux scandales d'évasion fiscale impulsant l'action des législateurs nationaux.

Les précurseurs internationaux de la protection des lanceurs d'alerte



Au XXI^{ème} siècle, le fameux scandale Luxleaks a secoué le monde des finances à l'échelle européenne. Au cœur de cette saga, Antoine Deltour, ancien auditeur au sein du cabinet PricewaterhouseCoopers (PwC) et désormais figure de la lutte contre l'évasion fiscale a mis en lumière des pratiques d'optimisation fiscales en partageant avec un journaliste de l'émission « Cash Investigation » le contenu de centaines de rescrits fiscaux conclus entre l'administration luxembourgeoise et PwC [8]. Deux ans plus tard, il sera placé en garde à vue et

son domicile sera perquisitionné. Cet épisode démasqua les lacunes législatives afférentes au statut et à la protection des lanceurs d'alerte notamment en matière fiscale.

Le constat est frappant, une enquête citée par la Commission européenne dévoile que 36% des travailleurs qui ont lancé l'alerte sur des fautes de leurs entreprises ou de leur administration auraient été victimes de représailles en 2016 [9]. Pourtant, le Royaume-Uni avait identifié très tôt le manque de protection des lanceurs d'alerte adoptant dès 1998, le Public Interest Disclosure Act, afin d'assurer leur protection tant dans les secteurs publics que privés. L'Irlande ou encore la Hongrie emboîtèrent le pas [10].

Finalement, la réaction tant attendue du législateur européen interviendra en 2019, avec la directive sur la protection des lanceurs d'alerte [11], directive ayant pour objectif de protéger les lanceurs d'alerte mais également de leur permettre de dénoncer plus facilement les éventuelles irrégularités observées au sein de leur entreprise. Toute forme de représailles pour dénonciation restera formellement interdite [12].

La directive de 2019 instaure le cadre de protection minimal que doivent offrir les États membres mais ne prévoit pas pour autant une indemnisation des lanceurs d'alerte contrairement au législateur américain dont l'héritage culturel est propice à ce type de pratiques.

[8] Luxleaks : 18 mois de prison requis contre les lanceurs d'alerte, site internet Toute L'Europe, publiée 11 mai 2016 <https://www.touteleurope.eu/economie-et-social/luxleaks-18-mois-de-prison-requis-contre-les-lanceurs-d-alerte/>.

[9] Comment l'Union européenne protège-t-elle les lanceurs d'alerte ? site Toute l'Europe, mis à jour le 13 février 2021 par B. Gaillard, <https://www.touteleurope.eu/fonctionnement-de-l-ue/comment-l-unioneuropeenne-protège-t-elle-les-lanceurs-d-alerte/>.

[10] Nicole Marie Meyer « Faut-il rémunérer ou indemniser les lanceurs d'alerte ? », Transparency International France.

[11] Directive (UE) 2019/1937 du parlement européen et du conseil, du 23 octobre 2019, sur la protection des personnes qui signalent des violations du droit de l'Union.

[12] Lanceurs d'alerte : mieux protéger ceux qui agissent dans l'intérêt public, site officiel du Parlement européen, publié le 16 avril 2019, <https://www.europarl.europa.eu/news/fr/headlines/society/20190404STO35069/lanceurs-d-alerte-mieux-protéger-ceux-qui-agissent-dans-l-interet-public>.

De l'autre côté de l'Atlantique, les chiffres donnent en effet le vertige. En 2021 quelques 3,8 milliards de dollars de sanctions et de redressements pour « gains mal acquis » sur l'exercice fiscal clos fin septembre ont été prononcés grâce à l'action des lanceurs d'alerte, rémunérés à hauteur des enjeux (jusqu'à 30% des montants recouvrés grâce à leurs informations [13]). Le gendarme américain peut pour cela s'appuyer sur un redoutable outil, un Bureau des lanceurs d'alerte recevant les demandes d'indemnisation [14]. Aujourd'hui, seuls deux pays dans le monde, en dehors des Etats-Unis, accordent des récompenses financières aux lanceurs d'alerte : la Corée et la Lituanie.

Les dérives liées à ce système et le risque de tomber dans une société de délation freine les ambitions des autres pays qui font le choix de la prévention et de la réparation, tels que la France en offrant une indemnisation conditionnée à défaut de rémunération.

La France, fer de lance de la protection des informateurs fiscaux

Le contexte international décrit et les récentes orientations du législateur français ont participé au renforcement de la protection des lanceurs d'alerte conduisant, paradoxalement et dans une certaine mesure, à estomper la frontière existante entre les statuts d'aviseurs fiscaux et de lanceurs d'alerte.

En matière de lutte contre la fraude fiscale, l'article L. 10-0 AC du Livre des procédures fiscales (LPF) est venu pérenniser le dispositif permettant l'indemnisation de toute personne étrangère aux administrations publiques ayant fourni des renseignements à l'administration en matière de fraude fiscale et encadrant leur « rémunération ». A titre d'information, la décision d'attribution de l'indemnité est prise après examen par la Direction nationale d'enquêtes fiscales du rôle de l'aviseur et de l'intérêt fiscal, pour l'État, des informations transmises. Aucun barème ne fixe son montant qui est fonction des montants estimés des impôts éludés.

Apportant plus de précisions, le décret n°2017-601 du 21 avril 2017 visait initialement les « personnes [qui] adressent de façon spontanée et sans aucune protection accordée, à l'administration fiscale des informations qui ne retiennent son attention que si elles portent à sa connaissance des faits graves et décrits avec précision » [15].

Le nouveau décret n° 2021-61 du 25 janvier 2021 abrogeant le décret n° 2017-601 du 21 avril 2017 rappelle que les informations partagées doivent amener « à la découverte d'un manquement aux règles » propres au domicile fiscal, à la non-déductibilité des sommes versées ou les avantages octroyés aux agents publics étrangers, à la détermination du bénéfice imposable en matière d'impôt sur le revenu et d'impôt sur les sociétés, à la taxe sur la valeur ajoutée, aux obligations déclaratives des comptes financiers, contrats d'assurance-vie et trusts [16]. Le Gouvernement peut désormais autoriser l'administration fiscale à expérimenter un périmètre différent, défini par la gravité de certains agissements, manquements ou manœuvres en infraction avec la législation fiscale, lorsque le montant estimé des droits éludés est supérieur à 100 000 euros.

[13] Véronique Le Billon, Le gendarme boursier américain a imposé un montant d'amendes record en 2019, Les Échos, publié le 9 novembre 2019, <https://www.lesechos.fr/finance-marches/marches-financiers/le-gendarme-boursier-americain-a-impose-un-montant-damendes-record-en-2019-1146734>.

[14] Gérald Roux, C'est comment ailleurs ? La protection des lanceurs d'alerte aux USA, France tv info, publié le 23 novembre 2017, https://www.francetvinfo.fr/replay-radio/c-est-comment-ailleurs/c-est-comment-ailleurs-le-protection-des-lanceurs-d-alerte-aux-usa_2458380.html.

[15] Décret n° 2017-601 du 21 avril 2017 pris pour l'application de l'article 109 de la loi n° 2016-1917 du 29 décembre 2016 de finances pour 2017.

[16] Article L. 10-0 AC, alinéa 1er du Livre des procédures fiscales.

Il résulte, de ce qui précède, que le champ d'application de la loi Sapin II, non restreint au domaine fiscal, et les dispositions de l'article L. 10-0 AC du Livre des procédures fiscales tendent à se rapprocher dès lors qu'un salarié a connaissance de manquements fiscaux de son employeur susceptibles de revêtir une qualification de délit. Dans cette configuration se posera la question de la procédure à suivre par le salarié et du caractère désintéressé de son action.

En effet, le lanceur d'alerte tel que défini par la loi Sapin II ne pouvait jusqu'alors directement communiquer l'information à l'Administration et devait agir de manière « désintéressée ».

Les conséquences de ce débat sont cruciales dès lors que la loi de finances pour 2022 n'a pas créé de protection particulière destinée aux aviseurs fiscaux contrairement au statut désormais entériné, en date du 16 février 2022, au profit des lanceurs d'alerte.

Après trois mois de parcours législatif, députés et sénateurs sont effectivement parvenus à un compromis sur la proposition de loi du député Sylvain Wasserman [17]. Ce texte transpose en droit français la directive européenne de 2019, en allant au-delà de ce qu'exige le droit européen, et corrige des imperfections de la loi pionnière, dite "Sapin II", de 2016, peu utilisée à ce jour. Certaines exceptions sont ajoutées dans la loi, exceptions relatives aux faits et informations couverts par le secret de la défense nationale, celui des délibérations judiciaires ou le secret médical.

Le lanceur d'alerte pourra désormais, s'il le souhaite, passer directement par un canal externe pour lancer l'alerte comme le Défenseur des droits, la justice, une autorité administrative ou une personne morale habilitée. Mais surtout, cette loi repense de manière concomitante la définition des lanceurs d'alerte pour retenir une notion exemptée de tout caractère "désintéressé", au profit d'un signalement effectué "sans contrepartie financière directe" [18].

Ces nouvelles dispositions protectrices contribuent inévitablement au rapprochement du statut d'aviseurs fiscaux et de lanceurs d'alerte voire à l'application cumulative de ces deux statuts. Elargissement de la définition des lanceurs d'alerte, simplification des canaux de signalements, meilleure protection des facilitateurs, le législateur semble sur le point de s'entourer de nouveaux informateurs fiscaux.



[17] Proposition de loi n° 4979 visant à améliorer la protection des lanceurs d'alerte, adoptée par la commission mixte paritaire le 8 février 2022 et définitivement adoptée par le Sénat le 16 février 2022.

[18] *Ibid.*

LE TÉLÉTRAVAIL OU LA DÉLICATE CONCILIATION ENTRE MAINTIEN DE L'ACTIVITÉ ET PROTECTION DES DROITS DES SALARIÉS

Par Carla BERNARD, Manon COUVAL, Carla FARAVELLON, Elise LE DOUAIRON et Alexandrine ROUSSEAU

Sous la supervision de Zoé ALLAIT et Mathilde ROSSI

Bientôt deux ans après le début de la pandémie liée à la Covid-19, un mot ne cesse de résonner et de prendre de l'importance dans le quotidien de beaucoup de français : le télétravail.

Défini par l'article L.1222-9 du Code du travail comme *“ toute forme de travail qui aurait également pu être exécuté dans les locaux de l'employeur est effectué par un salarié hors de ces locaux de façon volontaire en utilisant les technologies de l'information et de la communication ”*, le télétravail permet ou impose aux salariés de travailler ailleurs que dans les locaux de leur employeur, que ce soit de manière occasionnelle ou régulière.

Considéré comme une forme d'organisation du travail assez récente, son histoire remonte en réalité aux années 1950. C'est néanmoins avec l'avènement des NTIC (Nouvelles Technologies de l'Information et de la Communication), dans les années 1990, que le phénomène s'est accéléré, avant de connaître, en 2020, une véritable explosion.



En effet, selon l'INSEE, lors du premier confinement, environ 48% de la population active a télétravaillé au moins une fois contre seulement 22% en 2019 sur la même période.

Le phénomène s'est ensuite accentué puisque 6% des salariés ont pratiqué le télétravail cinq jours par semaine en novembre 2021.

Plus encore, 86 % des personnes qui ont pratiqué le télétravail pendant la crise souhaitent le poursuivre, une fois l'épidémie calmée, selon le baromètre 2021 sur le télétravail de Malakoff Humanis. Enfin, 1 000 accords et avenants spécifiques au télétravail ont été signés entre le 1er janvier et le 4 novembre 2020, un chiffre en augmentation de 30 % chaque année depuis 2018, selon l'Agence nationale pour l'amélioration des conditions de travail (Anact).

Cette pratique ne fait donc que croître, tout comme les nombreuses interrogations qui l'entourent, soulevant de nouveaux enjeux juridiques d'encadrement et de régulation.

Comment le droit social aborde-t-il le sujet ? Comment les entreprises s'adaptent-elles à cette organisation et l'encouragent-elles ? Enfin, quelles répercussions le télétravail entraîne-t-il véritablement sur les obligations de l'employeur et du salarié ? Cet article a pour objet d'apporter un regard transversal sur ces diverses interrogations.

Télétravail et protocole sanitaire en entreprise : de l'obligation à la recommandation

Depuis le mois de mai 2020, par le biais du « protocole national de déconfinement », renommé depuis « protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise », le Ministère du travail a conjugué les principes généraux de prévention en matière de santé et de sécurité prévus par les articles L.4121-1 et suivants du Code du travail en fixant la marche à suivre, notamment en matière de télétravail, pour les entreprises et les employeurs.



Dans un premier temps généralisé, le nombre de jours de télétravail présenté comme « obligatoire » par le protocole national a ensuite été réduit à raison de 3 voire 4 jours par semaine pour les postes qui le permettaient.

Cependant, la situation a récemment changé. Depuis le 2 février 2022, le télétravail est devenu « recommandé ». Ce choix revient ainsi aux entreprises, comme le souligne le protocole national : « les employeurs fixent, dans le cadre du dialogue social de proximité, les modalités de recours au télétravail » [1]. Désormais, à l'aune d'une

év positive des indicateurs épidémiologiques, « Le maintien des liens au sein du collectif de travail », « la prévention des risques liés à l'isolement des salariés . en télétravail » sont les seules obligations en la matière résultant du nouveau protocole national en vigueur. Des obligations qui sont bien amoindries par rapport à celles relatives au travail en présentiel. Le renforcement des gestes barrières, du port du masque, l'aération, le nettoyage des locaux et d'autres encore restent sur le devant de la scène. Si, pour certains salariés, la généralisation du télétravail depuis le début de la pandémie a été bien accueilli, il est cependant rapidement apparu que celui-ci pouvait être à l'origine de nombreuses problématiques : poste de travail/outils inadaptés, isolement du collectif de travail, séparation vie personnelle/vie professionnelle, etc.

Le retour à une organisation plus classique de l'activité professionnelle n'a cependant pas sonné la fin du protocole et des consignes afférentes. Ainsi, toute personne présentant des symptômes de la Covid-19 ou cas contact, sans schéma vaccinal, se voit imposer le télétravail [2]. Les salariés peuvent s'estimer obligés alors d'informer leur employeur de leur schéma vaccinal ou de leurs éventuels symptômes, ce qui interroge le droit au respect de la vie privée. Cette crise sanitaire témoigne de la difficulté pour le législateur comme pour le gouvernement de concilier les libertés et droits fondamentaux avec l'objectif à valeur constitutionnelle de protection de la santé.

En outre, la mise en œuvre des mesures par le biais d'un « protocole » à la nature juridique discutée, et non de textes réglementaires ou légaux, interroge. En effet, en cas de non-respect des règles fixées par le protocole, le juge ne devrait pouvoir faire application que des textes afférents aux principes généraux de prévention en matière de santé et de sécurité, les différents protocoles n'ayant in fine qu'une valeur « indicative » ; l'obligation n'en ayant en fait jamais été vraiment une.

[1] Protocole national pour assurer la santé et la sécurité des salariés en entreprise face à l'épidémie de Covid-10, version applicable au 25.01.2022, ministère du travail, de l'emploi et de l'insertion, Service-public.fr, république française (05.01.2022)

[2] *Ibid.*

Le traitement de l'accident en situation de télétravail

Lors de la pandémie, certains employeurs ont pu s'interroger sur le régime applicable en cas d'accident en télétravail. Assurément, cette interrogation trouve son importance dans le fait que la qualification d'accident du travail induit de nombreuses conséquences, tant pour l'entreprise (tarification AT/MP) que pour le salarié. Ainsi, un salarié dont le contrat de travail est suspendu pour cause d'accident du travail ne peut être licencié que dans certains cas limités.

A cet égard, l'article L.411-2 du Code de la sécurité sociale établit une présomption d'imputabilité ; tout accident au temps et au lieu de travail est ainsi présumé être un accident du travail [Cass. 2e civ., 7 mai 2015, n° 13-16.463]. En cas d'accident au cours du télétravail, une des ordonnances dites « Macron » [3] est venue clarifier la situation en confirmant la présomption d'imputabilité pour les accidents survenus en télétravail (article L.1222-9 du Code du travail). L'accident en télétravail est donc soumis au même régime législatif que l'accident sur le site de l'entreprise. [4]

Dans l'hypothèse d'un accident mortel, la preuve de la survenance de l'accident au temps de travail est capitale. Dans ce cadre, pour déterminer si le décès est survenu au temps du télétravail, une autopsie pourra s'avérer nécessaire (article L.442-4 du Code de la sécurité sociale).

La prise en charge des frais exposés par les salariés par l'employeur

Autre enjeu appréhendé par le droit social en matière de télétravail, la question des modalités de prise en charge des frais par l'employeur lorsque le salarié travaille hors de l'enceinte de l'entreprise est essentielle.

Le Code du travail prévoit à l'article L.1222-9 que « le télétravailleur a les mêmes droits que le salarié qui exécute son travail dans les locaux de l'entreprise. ». Aussi, les salariés en télétravail bénéficient de la même prise en charge des frais professionnels par leur employeur que lorsqu'ils effectuent leur travail au sein des locaux de l'entreprise. Ils conservent donc le bénéfice des titres-restaurant lorsque ceux-ci sont accordés, et de la prise en charge des titres de transport par l'employeur à hauteur de 50%. Toutefois, cette prise en charge n'est due que lorsque le télétravail s'effectue en alternance. Ainsi, lorsque le salarié télétravaille en continu, l'employeur n'est plus tenu par cette obligation [6].

Ce ne sont toutefois pas ces frais qui ont posé problème. En effet, les difficultés apparues avec le développement du télétravail concernent la prise en charge des frais directement liés au télétravail, notamment le matériel informatique, l'électricité ainsi que le chauffage.

L'ancien article L.1222-10 du Code du travail prévoyait que l'employeur était tenu « de prendre en charge tous les coûts découlant directement de l'exercice du télétravail, notamment le coût des matériels, logiciels, abonnements, communications et outils ainsi que de la maintenance de ceux-ci ». Cet article a été modifié par une ordonnance du 22 septembre 2017 supprimant cet alinéa. Il convient donc désormais se référer aux différents accords nationaux interprofessionnels applicables, dont l'ANI sur le télétravail du 26 novembre 2020 qui dispose, dans son article 3.15, que les frais engagés par le salarié « pour les besoins de son activité professionnelle et dans l'intérêt de l'entreprise » sont pris en charge par l'employeur, et ce après validation de celui-ci [7].

Le coût lié au télétravail doit donc être pris en charge par l'employeur ; mais son évaluation peut s'avérer délicate. Aussi, l'URSSAF a mis en œuvre une doctrine selon laquelle l'employeur peut verser une allocation forfaitaire qui sera réputée utilisée conformément à son objet et exonérée de cotisations sociales dans certaines limites. Pour certaines dépenses spécifiques, l'exonération est soumise à certaines conditions et plafonds.

[3] Ordonnance Macron du 22 Septembre 2017 n° 2017-1387

[4] Accident du travail et télétravail, Delphine Castel, JA 2021, n°638, p.27, Memento Droit social

[5] 3Le décès en télétravail est-il un accident du travail ?, Francis Kessler, Le Monde, 11/01/2022

[6] Télétravail en période de Covid 19, Site du Ministère du travail, de l'Emploi et de l'Insertion

<https://travail-emploi.gouv.fr/le-ministere-en-action/coronavirus-covid-19/questions-reponses-par-theme/article/teletravail-en-periode-de-covid-19>

[7] Accord national interprofessionnel du 26 novembre 2020 pour une mise en œuvre réussie du télétravail

https://www.fnpt.fr/sites/default/files/content/26112020_ani_teletravail.pdf

Le contrôle de l'employeur sur le travail de ses salariés

Si l'employeur doit prendre en charge les frais exposés par ses salariés en raison du télétravail, s'est posée, en parallèle, la question du contrôle qu'il est en droit d'exercer sur ces derniers, et qui se trouve également altéré par les évolutions qu'amène la nouvelle organisation du travail.



En ce qui concerne la durée du temps de travail, le Code du travail affirme que « les modalités de contrôle du temps de travail ou de régulation de la charge de travail » doivent être définies lors de la mise en place du télétravail [8]. Les règles en matière de durée de travail restent donc applicables au télétravailleur. La particularité du télétravail réside dans ce qu'on a nommé le droit à la déconnexion. Ainsi, le Code du travail affirme qu'il est nécessaire de déterminer des « plages horaires durant lesquelles l'employeur peut habituellement contacter le salarié en télétravail » [9]. En dehors de ces plages horaires, le salarié n'est pas tenu de rester joignable. Ce droit à la déconnexion résulte d'une volonté de respecter les temps de repos du salarié ainsi que sa vie personnelle et familiale.

L'employeur peut non seulement contrôler le temps de travail du salarié, mais également le travail que celui-ci effectue. C'est une simple mise en œuvre de son pouvoir de direction, puisque le lien de subordination entre le salarié et l'employeur n'est pas rompu du fait du télétravail. L'employeur peut alors donner des instructions au salarié et en contrôler le respect, dans les limites posées par les droits et libertés fondamentaux du salarié, tels que le secret des correspondances et le droit au respect de la vie privée.

En conséquence, bien que les modalités juridiques de la mise en œuvre « obligatoire » du télétravail soient sujettes à débat, la pandémie liée à la Covid-19 aura ainsi permis, non seulement un changement certain des mentalités sur ce mode d'organisation du travail, qui restait auparavant une pratique assez marginale, mais surtout de rebattre les cartes et de fixer un cadre juridique plus clair sur cette pratique qui semble être appelée à demeurer bien plus usuelle qu'avant.



[8] Article L1222-9 du Code du travail

[9] Idem.

L'USUFRUITIER ET LA QUALITÉ D'ASSOCIÉ : LE DOUTE EST-IL RÉELLEMENT LEVÉ ?

Par Clara KIZARDJAN, Géraud CHOULET et Marie TARDINI

Sous la supervision de Oriane BALESTER, Anna BRUSTEL et Sarah VIVIER

Si l'arrêt De Gaste [1] a permis de reconnaître la qualité d'associé au nu-proprétaire de titres sociaux, cette qualité n'avait jamais été déniée à l'usufruitier. A l'instar de la majorité de la doctrine (Chazal, Hovasse, Viandier, Mortier, Prieur), on déduisait généralement de l'arrêt précité que l'usufruitier n'avait pas la qualité d'associé. Sans position jurisprudentielle arrêtée, une incertitude demeurait quant aux prérogatives dont est titulaire l'usufruitier de titres, quand bien même le droit d'agir « pour défendre ou protéger son droit de jouissance » lui était reconnu depuis quelques temps [2].



Par un avis rendu le 1er décembre 2021, la Chambre commerciale, sollicitée pour avis par la troisième Chambre civile, tranche enfin la question en attachant la qualité d'associé à la propriété des titres et en tire les conséquences sur les droits de l'usufruitier. Par une décision du 11 février 2020, la cour d'appel de Bordeaux avait refusé aux deux « titulaires [...] de l'usufruit de plus de 80 % des parts sociales » le droit de provoquer la « délibération des

associés afin de révoquer le gérant puis désigner ses successeurs » en raison de leur « seule qualité d'usufruitiers titulaires d'un droit de vote et non la qualité d'associé ». En effet, l'article 39 du décret n° 78-704 du 3 juillet 1978 réserve cette prérogative à l'associé [3]. Cependant, bien qu'il ne soit pas associé, l'usufruitier « jouit des attributs attachés à la qualité d'associé » [4] et doit à ce titre se voir reconnaître les prérogatives attachées à cette qualité tels que le droit de participer – déjà consacré par la loi du 19 juillet 2019 [5]. La Chambre commerciale atténue toutefois la sévérité de sa solution. Quand bien même l'usufruitier n'est pas associé, il doit pouvoir convoquer une assemblée des associés afin de traiter toute question susceptible d'avoir une incidence directe sur son droit de jouissance. Ce tempérament, s'il peut être rapproché de la solution rendue par la troisième chambre civile le 15 septembre 2016 [6] à propos d'une SCI (dans laquelle la Cour avait considéré qu'une décision collective ne concernant pas l'affectation des bénéfices ne devait pas être annulée du fait d'un défaut de convocation de l'usufruitier), soulève de nouvelles difficultés d'appréciation.

[1] Cass. com., 4 janv. 1994, n° 91-20.256

[2] Cass. 3e civ., 7 avr. 2004, n° 02-13.703

[3] Nicolas Borga, « L'usufruitier de parts sociales n'est pas associé », Bulletin Joly Société, 1er février 2022, n°2, page 23.

[4] Frédéric Zenati, « usufruit des droits sociaux », Répertoire des sociétés, éd. Dalloz, 2003.

[5] Loi n° 2019-744, 19 juill. 2019, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000038792157/>.

[6] Cass. 3e civ., 15 sept. 2016, n° 15-15.172.

Un usufruitier privé de la qualité d'associé



La jurisprudence n'ayant jamais donné de réponse claire jusqu'à présent, un flou juridique et doctrinal perdurait sur la qualité d'associé de l'usufruitier. Cette incertitude semblait encouragée par différentes jurisprudences qui attribuaient des prérogatives d'associé à l'usufruitier, tout en reconnaissant cette qualité uniquement au nu-propriétaire.

Se fondant sur le droit de tout associé de participer aux décisions collectives, la jurisprudence a d'abord affirmé que les statuts ne peuvent priver l'usufruitier de son droit de vote relatif à l'affectation des bénéfices [7]. Aucune disposition statutaire ne peut donc réserver l'exercice exclusif du droit de vote au nu-propriétaire au détriment de l'usufruitier.

Le débat fut relancé par la réforme de l'article 1844 du code civil et la loi du 19 juillet 2019 [8]. L'article 1844 prévoit depuis la réforme que le droit de vote est réservé au nu-propriétaire, à l'exception du vote des décisions relatives à l'affectation des bénéfices, qui est quant à lui réservé à l'usufruitier.

Cette évolution fait écho à l'arrêt De Gaste dans lequel la Cour précisa que le nu-propriétaire, en sa qualité d'associé, ne pouvait se voir priver de son droit de participer aux décisions collectives [9].

Une fois de plus, le législateur évite de trancher sur l'attribution de la qualité d'associé au nu-propriétaire et/ou à l'usufruitier.

Pour la première fois, la Cour apporte une réponse claire en se fondant sur l'article 578 du code civil et l'article 39 du décret n° 78-704 du 3 juillet 1978 : « l'usufruitier de parts sociales ne peut se voir reconnaître la qualité d'associé, qui n'appartient qu'au nu-propriétaire, mais qu'il doit pouvoir provoquer une délibération des associés sur une question susceptible d'avoir une incidence directe sur son droit de jouissance » [10].

Cette prise de position, également suivie par la troisième Chambre civile dans un récent arrêt [11], met donc fin au débat qui a tant animé le droit des sociétés. Cet avis est lourd de conséquences : l'usufruitier est exclu du champ des dettes d'une société civile ou d'une SNC, il n'est pas pris en compte dans le calcul du nombre d'associés d'une société, et si les statuts exigent la qualité d'associé pour être gérant, seul le nu-propriétaire peut prétendre à ce poste.

[7] Cass. com., 31 mars 2004, n° 03-16694.

[8] Quentin Nemoz-Rajot, « La réforme de l'article 1844 du code civil par la loi du 19 juillet 2019 », AJ Contrat 2019, 16 décembre 2019, p. 530.

[9] Bruno Dondero, « L'usufruitier de droits sociaux, quel statut ? », <https://brunodondero.com/2016/10/08/lusufruitier-de-droits-sociaux-quel-statut-cass-civ-3eme-15-sept-2016-n-15-15172-bull/>.

[10] Cass. Com. 1 déc. 2021, n° 20-15.164.

[11] Cass. 3ème Civ. 16 fév. 2022, n° 20-15.164.

Les prérogatives attachées à l'usufruit de droits sociaux : éclaircissements ou incertitudes ?

Par cet avis, la Chambre commerciale ne se contente pas de refuser la qualité d'associé à l'usufruitier. Elle apporte des précisions quant à l'étendue des pouvoirs de ce dernier.

L'intervention de l'usufruitier ne doit pas être circonscrite au seul périmètre de la distribution de dividendes. S'appuyant sur le principe de propriété, la Chambre commerciale ne vient pas amputer l'usufruitier de ses droits. Tel que prévu par l'article 578 du Code civil, ce dernier possède un « droit de jouir des choses dont un autre à la propriété ». L'usufruitier bénéficie donc de certains droits attachés à la qualité d'associé : un droit à l'information, un droit de participer aux décisions collectives et bien évidemment un droit de vote concernant l'affectation des bénéfices [12].



Dans son avis, la Cour se fonde sur l'article 39 du décret de 1978. Ce dernier prévoit qu'un « associé non gérant peut à tout moment demander au gérant de provoquer une délibération des associés sur une question déterminée [13] ». Deux possibles interventions de l'usufruitier sont précisées par la Cour. L'usufruitier peut provoquer une délibération susceptible d'avoir une incidence directe sur son droit de jouissance des parts sociales ou ayant pour objet la révocation du gérant et la nomination de co-gérants.

Il est toutefois fort à parier que cette décision soulèvera des difficultés et controverses. Aussitôt l'avis rendu par la Cour, la question de la délimitation concrète de ces nouvelles prérogatives se pose.

Là où il aurait été possible de parier que la Chambre commerciale limiterait l'exercice de ce droit de provoquer une délibération des associés aux seules décisions afférentes aux bénéfices, elle n'en fait rien. La Cour étend cette prérogative à une notion plus large mais également plus floue : l'incidence directe sur le droit de jouissance.

Plusieurs questions restent donc en suspens. Une « susceptible » incidence directe sur le droit de jouissance implique-t-elle une simple éventualité [14] ? L'incidence directe reste une notion vaste et sujette à de multiples interprétations. Les incertitudes que cette décision soulève semblent mener à d'inévitables débats sur l'étendue de ces nouvelles prérogatives.

Bien que cet avis clôt les débats concernant la qualité d'associé de l'usufruitier, de nombreuses interrogations restent en suspens, promettant divers débats doctrinaux et précisions jurisprudentielles dans un futur proche.

[12] « L'usufruitier n'a pas la qualité d'associé », La Quotidienne, éditions Francis Lefebvre, 7 janvier 2022, https://www.efl.fr/actualite/usufruitier-n-qualite-associe_f9d1f2811-a154-46be-a967-12052afac6e7.

[13] Art. 39 alinéa 1 du Décret n°78-704 du 3 juillet 1978.

[14] Mélanie Jaoul, « Exclusion de la qualité d'associé pour l'usufruitier de parts sociales et effectivité de son droit de jouissance », Dalloz actualité, 11 janvier 2022, <https://www.dalloz-actualite.fr/flash/exclusion-de-qualite-d-associe-pour-l-usufruitier-de-parts-sociales-et-effectivite-de-son-droi#.Yg4lgTjMKUk>.

A PRIVACY FINE AGAINST GOOGLE FROM THE FRENCH NATIONAL DATA PROTECTION AUTHORITY AS A NEW YEAR GIFT

By **Selima AMMAR, Carla BERNARD, Carla FARAVELLON & Lara YILMAZ**

Under the supervision of **Tim HUGHES, Coline DIODONNAT and Alison SERRIERE**

On December 31st, 2021, the French National Data Protection Authority ("CNIL"), fined Google a total amount of 150 million euros because it is not possible for users of google.fr and youtube.com to refuse cookies as easily as it is to accept them. This article's aim is to give you feedback about this decision which was made due to a violation by Google of the General Data Protection Regulation (GDPR). This judgment is just another on Google's long list of convictions.



Here's how it all started: The French National Data Protection Authority (CNIL) had received several complaints denouncing the procedure for refusing cookies on the google.fr and youtube.com websites. In June 2021, after an online check, the CNIL found that, while these websites offer a button to immediately accept cookies, the websites do not put in place an equivalent solution to refuse the use of cookies so easily. Several clicks are necessary to refuse all cookies, compared to only one to accept them. The Data Protection Authority considered that this practice constitutes a violation of article 82 of the Data Protection Act. Indeed, according to the CNIL website, "the user must be able to accept or refuse tracking and/or storage cookies with the same degree of simplicity".

Therefore, the CNIL decided to impose a 90 million euro fine on the American mother company Google LLC, and a fine of 60 million euros on Google Ireland Limited. This decision has been made public. These amounts are justified by the number of people concerned and by the considerable profits that Google has made from the advertising revenue indirectly generated from the data collected by cookies. The Restricted Committee also noted the fact that the CNIL had already, in February 2021, drawn the attention of Google companies to this breach. In addition to the fines, the Restricted Committee also issued an injunction with a non-compliance penalty. The companies were given 3 months from the date of the decision to make available to internet users located in France a means allowing them to refuse the cookies as simply as the existing one to accept them, in order to guarantee that French internet users give their consent freely. Failure to comply will mean that the companies will be liable to pay a penalty payment of 100,000 euros per day for each day over and above the 3 month period.

What is the General Data Protection Regulation violated by Google?

The General Data Protection Regulation (GDPR), violated by Google, was adopted by the European Parliament in 2016 and entered into force in 2018, after a two-year transition period. It establishes a legal framework for the protection of personal data in Europe, which refers to “any information that relates to an individual who can be directly or indirectly identified”. Hence, the GDPR must be complied with by every site that attracts European visitors, regardless of the website’s location. Thus, the scope of this Regulation goes beyond the borders of Europe and concerns foreign controllers who process personal data from the European Union (EU), even if the processing occurs outside the EU.

Any operator required to use or to treat personal data of European residents must follow strict rules called “data protection principles”. They must notably make sure the information is “accurate and, where necessary, kept up to date”, “used fairly, lawfully and transparently” “kept for no longer than is necessary” or even “used for specified, explicit purposes”.



The GDPR strengthens the protection of the people whose data is collected and the rights they can exercise. Above all, users of websites must be notified of data collection by the site which can’t collect any information without permission! Users should explicitly consent to the information-gathering, simply by clicking, mostly, on an “Agree” button. Also, they can have access to their collected data or, decide to rectify or erase it.

The GDPR strengthens the protection of the people whose data is collected and the rights they can exercise. Above all, users of websites must be notified of data collection by the site which can’t collect any information without permission! Users should explicitly consent to the information-gathering, simply by clicking, mostly, on an “Agree” button. Also, they can have access to their collected data or, decide to rectify or erase it.

They can also be informed about how their data is being used, or object to how their data is processed in certain circumstances. Lastly, websites must notify users if any of their data held by the site is breached [1]. According to article 30 of the GDPR, the operators who carry out data processing must keep a register of processing activities. It is a document that makes it possible to identify, describe and analyze all the processing of personal data, in order to have an overview. They also have to notify the CNIL in the event of a data breach. Moreover, the data controller guarantees the compliance of its activities and must be able to demonstrate it.

All of these processes are to be overseen by a GDPR Data Protection Officer (DPO), according to article 39.



XThe GDPR is so important nowadays because in the context of the growth of international markets and the effective competition between firms, we all know how important it is to be “ahead of” everything and to succeed in commercializing the first product which could be a revolution in such young markets. And to be the first, firms should be able to analyze the market’s demand.

What better way than using data information, the most reliable, the most precise, coming directly from the website's user? On the other hand, data collecting is a sensitive subject. Thus, it should not be used without rules, since it cannot (for now...) be commercialized. That's why the GDPR's presence is so important.

What are Google's previous convictions given by the CNIL?

Since GDPR took effect on May 25th, 2018, 2 fines have been issued in France against Google:

On January 21st, 2019, CNIL issued a 50 million euro fine against Google for failing to comply with its GDPR obligations and for not making it clear enough to Android users how it processes their personal information. In fact, the CNIL said Google's data consent policies were not easily accessible or transparent. Google should have provided more information to users in consent policies and granted them more control over how their personal data is processed. This decision was the largest on record until December 2020.



On December 7th, 2020, the CNIL's restricted committee, which is responsible for imposing sanctions, fined the companies Google LLC and Google Ireland Limited a total of 100 million euros for having placed advertising cookies on the computers of users of the search engine google, without obtaining prior consent and without providing adequate information.

At the present time, no other EU data protection authority has imposed a fine to Google. However, these other authorities are effective. Indeed, since the GDPR took effect in May 2018, there have been over 900 fines issued in the U.K. As another example, on 5 October 2020, the Data Protection Authority of Hamburg in Germany, imposed a fine of 35 million euros on H&M which was the second largest GDPR fine ever imposed at the time [2].

[1] GDPR.eu., article 34 - Communication of a Personal Data Breach to the Data Subject

[2] 25 Biggest GDPR Fines So Far (2019, 2020, 2021, 2022), 27 January 2022, <https://www.tessian.com/blog/biggest-gdpr-fines-2020/>.

LES NFT : UN NOUVEL ACTIF EN AVANCE SUR LA LOI PACTE

Par Antoine FRADIN, Anna HARUTYUNYAN, Marine OLIVEIRA et Baptiste ROCKENSTROCKLY
Sous la supervision de Baptiste ROCKENSTROCKLY et Léa TRIVINO

Le NFT ou non-fungible token est au cœur des débats, notamment dans les domaines de l'art et de la fiscalité où les interrogations demeurent nombreuses. Et pour cause, ce jeune marché a déjà généré plus de 40 milliards de dollars en 2021 (le marché de l'Art représentait 50 milliards sur la même année) [1]. Les médias traditionnels annoncent : 3,5% des Français ont acheté des NFT [2], SORARE est devenue une licorne Française grâce à son play-to-earn (jeu où les actifs sont des NFT) [3], la collection de NFT « The Merge » s'est vendu à 91,8 millions de Dollars [4] et l'œuvre Tokenisé de l'artiste Beeple « Everyday: The First Five Thousand Days » s'est vendu 69,3 millions de dollars [5]. Twitter a d'ailleurs récemment lancé la vérification de profil sous forme de NFT [6]. Les utilisateurs Twitter Blue sur iOS peuvent désormais ajouter les NFT dont ils sont propriétaires comme photo de profil. Ces « NFT profiles » n'ont pas fait l'unanimité auprès des twittos et certains utilisateurs influents comme Elon Musk se sont fermement opposés à cette nouvelle mesure [7]. Ce dernier critiquait cette initiative qui selon lui donne crédit à des « escrocs spécialisés en cryptomonnaies » sur un marché attirant un large public de spéculateurs et où les arnaques se multiplient.

Les NFT n'ont pas de qualification juridique en France. Une définition est cependant admise par les acteurs de la cryptographie : un NFT est un certificat d'authenticité numérique accordant la propriété d'un actif virtuel généralement unique, ou limité, et non-interchangeable. C'est un jeton (token) qui introduit de la rareté dans le monde numérique [8]. Il est stocké sur une blockchain garantissant son authenticité et rendant infalsifiable le « titre de propriété ». Les NFT peuvent revêtir plusieurs formes une photo, une vidéo, un son, un terrain numérique, d'un tableau numérique ou de tout autre actif du monde numérique basé sur technologie blockchain.

Cet article ne vous permettra pas de savoir si les NFT sont l'investissement du siècle ou la plus grande escroquerie de la décennie, mais bien de comprendre la complexité juridique de ce nouveau token, les pistes de qualification et les nombreuses problématiques qui gravent autour.



[1] Hannah Murphy et Joshua Oliver, 8 janvier 2022, « Les NFT un marché de 40 milliards de dollars », Le nouvel Economiste, <https://www.lenouveleconomiste.fr/financial-times/les-nft-un-marche-de-40-milliards-de-dollars/>

[2] Nessim Ait-Kacimi, 9 février 2022, « 3,5% des français ont déjà acheté des NFT », Les Echos, <https://www.lesechos.fr/finance-marches/marches-financiers/35-des-francais-ont-deja-achete-des-nft-1385551>

[3] Samir Touzani, 21 septembre 2021, « Les 5 chiffres fous de Sorare la licorne Française au développement éclair », Les Echos, <https://www.lesechos.fr/start-up/deals/les-5-chiffres-fous-de-sorare-la-licorne-francaise-au-developpement-eclair-1348001>

[4] Solène Chapron, 9 décembre 2021, « The Merge by Pak le nouveau record de ventes aux enchères NFT s'envole à 918 millions de Dollars », Luxe.net, <https://luxenet.net/the-merge-by-pak-le-nouveau-record-de-ventes-aux-encheres-nft-senvole-a-918-millions-de-dollars/>

[5] France 24, 11 mars 2021, « Une œuvre numérique de l'artiste américain Beeple vendue 69,3 millions de dollars, un record », <https://www.france24.com/fr/am%C3%A9riques/20210311-une-%C5%93uvre-num%C3%A9rique-de-l-artiste-am%C3%A9ricain-beeple-vendue-69-3-millions-de-dollars-un-record>

[6] <https://help.twitter.com/fr/using-twitter/twitter-blue-fragments-folder/nft>

[7] Paul Guyonnet, 22 janvier 2022, « Les NFT Profiles de Twitter ont mis Elon Musk en colère », Huffingpost, https://www.huffingtonpost.fr/entry/les-nft-profiles-de-twitter-ont-mis-elon-musk-en-colere_fr_61ec1166e4b03c2b084a9af9

[8] <https://academy.binance.com/fr/glossary/non-fungible-token-nft>

Comment qualifier juridiquement un NFT ?

Le 15 avril dernier, le sénateur Jérôme Basher est venu soulever le flou juridique sur le statut des NFT au travers d'une question écrite au gouvernement [9]. Cette question a un enjeu important puisqu'elle permettra de savoir quelle fiscalité appliquer aux NFT.

La loi PACTE encadre-t-elle cet actif ?

La notion d'actif numérique a été définie par la loi PACTE du 22 mai 2019. C'est ainsi les articles L. 552-2 et L. 54-10-1 du Code monétaire et financier qui définissent un jeton comme tout bien incorporel représentant, sous forme numérique, un ou plusieurs droits pouvant être émis, inscrits, conservés ou transférés au moyen d'un dispositif d'enregistrement électronique partagé (DEEP) permettant d'identifier, directement ou indirectement, le propriétaire dudit bien, à l'exclusion de ceux remplissant les caractéristiques des instruments financiers mentionnés à l'article L. 211-1 et des bons de caisse mentionnés à l'article L. 223-1. Un NFT semble bien être un actif incorporel, sous forme numérique et il remplit les conditions relatives au DEEP puisqu'il est inscrit dans une blockchain. La différence entre un NFT et un jeton (token) classique réside dans sa non-fongibilité : chaque token ERC721 [10] est distinct et identifiable des autres. Représente-t-il cependant un ou plusieurs droits ? Le débat est grand ouvert : des auteurs pensent que le NFT est la « représentation de la valeur que permet de leur attribuer leur caractéristique » et ne représente pas un droit [11] et d'autre pense qu'il peut s'agir d'un véritable titre de propriété [12].

Les désaccords se poursuivent sur la non fongibilité de ce drôle de token. Une partie de la doctrine plaide en faveur du rattachement des ICO « initial coin offerings » à la définition intrinsèque d'un jeton. Or les jetons émis lors d'ICO sont obligatoirement fongible. [13] S'ils ne sont pas des jetons alors les NFT pourraient être simplement des « bien divers » prévu à l'article L. 551-1 du code monétaire et financier. Une qualification qui n'est pas anodine puisque liée de près au régime fiscal applicable.

Un NFT peut-il être qualifié d'œuvre d'art ?

Les NFT sont-ils des œuvres d'art en vertu de l'article 111-1 du code de la propriété intellectuelle (CPI) ? Une question majeure lorsqu'il est question d'un marché à 40 milliards qui talonne le marché de l'art classique. Il semble être admis aujourd'hui que le NFT est un certificat d'authenticité, son possesseur n'obtient pas la propriété intellectuelle de l'œuvre en elle-même. Cette situation ressemble à la lettre de l'article 111-3 du CPI qui distingue la propriété de l'œuvre et celle du support. L'application stricto sensu de la qualification d'œuvre d'art doit cependant être questionnée. Il est bien question d'artiste qui émettent des NFT, les certificats d'authenticités acquis à prix d'or le sont parce qu'il certifie une démarche artistique.

[9] Question écrite n°22200 de M. Jérôme Basher, publié le 14 avril 2021, Journal Officiel Sénat, page 2459 <https://www.senat.fr/questions/base/2021/qSEQ210422200.html>

[10] ERC est l'abréviation d'Ethereum Request for Comments. ERC 721 est la norme utilisée par les développeurs pour créer un jeton non-fongible. Contrairement à l'ERC-20 qui est un token standards, fongible et dont les fonctions de bases sont pré-définies (ce dernier est souvent utilisé pour les ICO) : <https://ethereum.org/fr/developers/docs/standards/tokens/erc-721/> ; <https://www.ethereum-france.com/qu-est-ce-qu-un-token-erc20/>

[11] W.O'rorke et A. Lourimi, « Actifs numériques – L'encadrement à la française des prestataires sur actifs numériques », Revue de Droit Bancaire et Financier n°5, étude 13, 5 septembre 2019, Lexis 360.

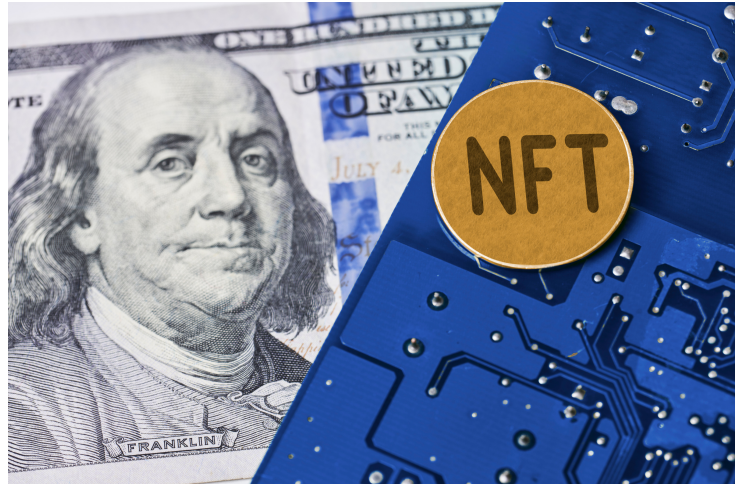
[12] « (...) celui qui possède le NFT possède l'actif. » Pierre Bordais, « Finance décentralisée (DeFi) - Finance décentralisée et NFT (non fungible token) : deux nouvelles innovations de la blockchain », Revue de droit bancaire et financier n° 6, 1er novembre 2021, Lexis 360.

[13] Pierre Bordais, Finance décentralisée et NFT (non fungible token) : deux nouvelles innovations de la blockchain, Revue de droit bancaire et financier n° 6 - Finance décentralisée (DeFi), point 24, 1er novembre 2021.

L'administration fiscale rappelle cependant que les œuvres sont listées limitativement [14] et qu'elles doivent être réalisées par la main de l'homme ce qui exclut « l'emploi de tout procédé, quel qu'il soit, permettant de suppléer, en tout ou en partie, à cette intervention humaine » (BOI-TVA-SECT-90-10). Les praticiens rappellent qu'une évolution est souhaitable et sans doute à venir pour prendre en compte les innovations apportées par les NFT [15].

Un NFT peut-il être qualifié d'œuvre d'art ?

Les NFT sont-ils des œuvres d'art en vertu de l'article 111-1 du code de la propriété intellectuelle (CPI) ? Une question majeure lorsqu'il est question d'un marché à 40 milliards qui talonne le marché de l'art classique. Il semble être admis aujourd'hui que le NFT est un certificat d'authenticité, son possesseur n'obtient pas la propriété intellectuelle de l'œuvre en elle-même. Cette situation ressemble à la lettre de l'article 111-3 du CPI qui distingue la propriété de l'œuvre et celle du support. L'application stricto sensu de la qualification d'œuvre d'art doit cependant être questionnée. Il est bien question d'artiste qui émettent des NFT, les certificats d'authenticité acquis à prix d'or le sont parce qu'ils certifient une démarche artistique. L'administration fiscale rappelle cependant que les œuvres sont listées limitativement [14] et qu'elles doivent être réalisées par la main de l'homme ce qui exclut « l'emploi de tout procédé, quel qu'il soit, permettant de suppléer, en tout ou en partie, à cette intervention humaine » (BOI-TVA-SECT-90-10). Les praticiens rappellent qu'une évolution est souhaitable et sans doute à venir pour prendre en compte les innovations apportées par les NFT [15].



Beaucoup de questionnement relatif au monde de l'art sont en suspens. Le NFT pourrait être une nouvelle propriété immatérielle ne rentrant ni dans la propriété intellectuelle ni dans la propriété corporelle à proprement parlé [16]. Il est surtout une innovation conséquente pour l'art moderne puisqu'il permet d'obtenir un certificat d'authenticité infalsifiable, et donc une preuve d'antériorité inscrite dans une blockchain et l'instauration d'un droit de suite automatisé [17] : seul le problème de la qualification et du régime fiscal fait encore office de blocage.

Les NFT à l'épreuve de la Fiscalité

En effet, la détermination du régime fiscal des NFT nécessite naturellement une qualification fiscale préalable. Comme précédemment évoqué, le Code général des impôts dispose d'une liste limitative de réalisations considérées comme des œuvres d'arts [18] parmi lesquelles ne figurent pas les œuvres numériques puisqu'elles ne sont pas considérées comme exécutées par la main de l'artiste.

[14] article 98 A de l'annexe III au CGI

[15] Alexandre Lourimi, « Les NFTs sont tout sauf des œuvres d'art ! », ORWL AVOCATS, 14 janvier 2022, <https://www.orwl.fr/blog/les-nfts-sont-tout-sauf-des-oeuvres-d-art/>

[16] Christophe Caron, « Les propriétés en millefeuille », Revues - Communication - Commerce électronique n° 2, 1er février 2022, Lexis 360 Intelligence ; https://beta-lexis360-fr.ezscd.univ-lyon3.fr/revues/Communication_-_Commerce_%C3%A9lectronique/PNO_RCCE/document/PS_KPPE-630317_0KTB?q=NFT&doc_type=doctrine_revue

[17] Clara Zerbib et William O'Rourke, « Non-fungible token – NFT : chaînon manquant ou maillon faible de l'art numérique ? », Revues – Propriété industrielle n°5, 1er mai 2021.

[18] Art 98 A, annexe III CGI.

Si ce n'est pas une œuvre d'art, il reste la qualification d'actif numérique ou de bien meuble incorporel. Si l'on retient la première, comme c'est le cas pour les cryptomonnaies et les jetons fongible (L.54-10-1 CMF), la plus-value réalisée sur la cession d'un NFT serait soumise à une imposition de 30% [19] en cas de cession à titre onéreux. Cette imposition n'aurait lieu qu'en cas d'échange avec une monnaie ayant cours légaux puisque les échanges entre actifs numériques ne sont pas imposés lorsqu'ils sont réalisés à titre occasionnel [20].

La qualification la plus probable celle de bien meuble incorporelle. C'est la solution qu'avait choisi le conseil d'Etat dans d'une décision rendue par le Conseil d'Etat qui, en 2018 [21], avait retenu la qualification de biens meubles incorporels pour les bitcoins avant sa qualification en actif numérique par la loi Pacte de 2019. Le Conseil d'Etat pourrait poursuivre actifs cryptographique non-identifié qualification des NFT s'alignait sur la décision précitée, le régime fiscal applicable serait celui prévu par l'article 150 UA du CGI, à savoir un taux effectif global de 36,2% après application d'un abattement pour durée de détention. De plus, les plus-values résultant d'opérations dont le prix de cession est inférieur à 5 000€ seront exonérés d'impôt.

Les NFT représentent un marché de plusieurs dizaines de milliards d'euros circulant sans qu'aucun régime ne puisse proprement appréhender ses drôles d'actifs, les relations juridiques ou imposer les plus-values. Une position sera sans doute prise rapidement tant le phénomène prend de l'ampleur et avec lui de nouvelles applications comme les play-to-earn (Sorare) mais aussi des comportements frauduleux massifs [22].



[19] article 150 VH bis du code général des impôts.

[20] BOI-RPPM-PVBMC-30-20-30

[21] CE 26 avr. 2018, nos 417809, 418030, 418031, 418032 et 418033

[22] Anaëlle Lucina, « OpenSea: Plus de 80% des NFT créés gratuitement seraient des faux, des plagiat ou des spams », 20 minutes, 3 février 2022, <https://www.20minutes.fr/high-tech/3227891-20220202-nft-sur-opensea-plus-de-80-des-oeuvres-crees-sont-des-fraudes-ou-du-plagiat>

COLD CASES : DES AFFAIRES RÉCHAUFFÉES ?

Par Marie BUZOLICH, Jeanne CAZORLA et Pauline SASSARD

Sous la supervision de Salomé PASQUET

Éric Dupond-Moretti, ministre de la Justice, a officialisé le 10 janvier 2022 la création d'un pôle judiciaire à Nanterre entièrement dédié aux *cold cases*. Cette équipe consacrée aux crimes en série et affaires non élucidées sera opérationnelle dès le premier mars 2022. Le Garde des Sceaux, conscient du dépassement que pouvaient ressentir les juges d'instruction face à ces volumineux *cold cases*, compte allouer des moyens inédits pour résoudre les affaires judiciaires les plus épineuses [1].



Traduit de l'anglais, une *cold case* est une affaire dite « froide », autrement dit une affaire non élucidée. Maître Hermann, avocate spécialisée dans le traitement de ces dossiers complexes, précise les contours de la notion de *cold case*, en l'absence d'une définition juridique officielle. En France, ces affaires correspondent aux « dossiers clos dont le juge d'instruction a signé l'arrêt de mort en prononçant une ordonnance de non-lieu et faisant ainsi courir le délai de prescription » [2]. Les dossiers sortent alors des statistiques officielles pour être assimilés aux cas résolus. C'est comme si l'affaire n'existait plus.

Pour cette avocate, la création du pôle représente un espoir considérable dans la quête de justice des familles de victimes. Elle précise que « les familles ont voulu, ont demandé au Ministre de la Justice. Il a entendu, il a entendu leur voix. Il faut qu'on résolve ces affaires parce qu'il y a des auteurs qui sont au contact de la société, qui sont au contact de nos enfants, qui sont au contact de nos proches et on ne va pas les laisser tranquilles même si ça fait trente ans. »

Entre enthousiasme et méfiance, des réactions contrastées

Bien qu'il s'agisse souvent de dossiers très anciens, il apparaît évident que la volonté des victimes d'obtenir réparation ne saurait se tarir. Il suffit parfois de la survenance d'un nouvel élément technique, d'un nouvel interrogatoire, d'un nouveau point de vue ou d'une avancée scientifique pour débloquer une affaire. Bien évidemment, l'utilisation judiciaire de l'ADN a donné le change pour les affaires non élucidées

[1] Interview BFMTV du ministre de la Justice Eric Dupond-Moretti du 12 janvier 2022, consulté le 3 février 2022, https://www.bfmtv.com/politique/gouvernement/eric-dupond-moretti-annonce-la-creation-d-un-pole-dedie-aux-cold-cases_VN-202201120404.html

[2] Interview de Me Corinne Herrmann, Avocat au sein du cabinet Seban & associés, Rencontre avec Me Corinne Herrmann avocat des cold cases, revue droit pénal n°3 Lexis Nexis, mars 2019, consulté le 1er février 2022, <http://www.tendancedroit.fr/entretien-rencontre-avec-me-corinne-herrmann-avocat-des-cold-cases/>

antérieures à celle-ci. Répondant à l'appel de Jacques Dallest, procureur général de Grenoble, à créer "une véritable mémoire criminelle" [3], ce pôle relance la quête de la vérité.

Aujourd'hui sont concernés 241 dossiers d'affaires non résolues, répartis en 173 crimes non élucidés et 68 procédures de crimes en série. Ce nombre nous rappelle tristement que lorsque la médiatisation cesse, les affaires meurent du point de vue du droit. Après un an et demi d'investigations vaines, les affaires seront désormais désaisies et dirigées vers ce pôle. "Ce pôle doit permettre à ces dossiers de rester vivants judiciairement et d'offrir une réponse aux victimes [dont] les souffrances sont toujours vives" [4], a énoncé Éric Dupond-Moretti.

Néanmoins, ces pratiques sont parfois remises en question. Patrick Gontard, avocat de Christian Lernaut, condamné pour le meurtre d'Evelyn Boucher, reste convaincu de son innocence et soutient que les méthodes de comparaison de l'ADN sont une sorte de « guillotine scientifique », surtout lorsque le temps s'est écoulé et qu'il devient difficile de retrouver des témoins ou des preuves matérielles. [5]



De nombreuses mesures ont déjà été prises afin de contourner les limites des crimes insolubles. En 2017, une nouvelle cellule de gendarmerie nommée « DIANE » a été créée afin de retrouver Nordahl Lelandais, principal suspect pour les meurtres de Maëlys et Arthur Noyer. A Paris, l'UA3C (Unité des Affaires Criminelles, Affaires Classées et Analyses Comportementales) a pour mission de résoudre les affaires non élucidées. [6]

C'est avec cette ambition que l'actuel Garde des Sceaux Eric Dupond-Moretti a annoncé l'ouverture le premier mars prochain du nouveau pôle judiciaire. Dans une interview, le ministre de la Justice a annoncé que pas moins de 240 affaires seront confiées aux trois juges d'instruction, au premier vice-président et aux deux vice-présidents qui intégreront ce pôle dédié aux *cold cases*.

L'ouverture du pôle judiciaire rappelle que les *cold cases* sont aujourd'hui un véritable sujet sociétal. Fasciné par les affaires non élucidées, le grand public n'a cessé de s'intéresser à ce type de crimes, notamment au travers de documentaires. [7] Ce sujet soulève des enjeux politiques certains, notamment en comparaison avec les pays étrangers en matière de traitement des crimes non élucidés (recours massif des Etats-Unis aux détectives privés par exemple). Il semble alors que ce nouveau pôle ait également pour objectif d'affirmer la performance du système juridique français face à ce type de problématique. On ne peut qu'espérer que la création de ce pôle et l'allocation de moyens nouveaux permette à la justice française d'optimiser son temps et son efficacité.

[3] France Info, Affaires Fourniret : il faut instaurer "une mémoire criminelle des affaires" pour améliorer le traitement judiciaire des cold cases, estime un procureur, publié le 23 septembre 2020, consulté le 3 février 2022, https://www.francetvinfo.fr/economie/emploi/metiers/droit-et-justice/affaires-fourniret-il-faut-instaurer-une-memoire-criminelle-des-affaires-pour-ameliorer-le-traitement-judiciaire-des-cold-cases-estime-un-procureur_4115767.html

[4] Gouvernement, Un pôle judiciaire dédié aux affaires criminelles non élucidées, publié le 13 janvier 2022, consulté le 3 février 2022, <https://www.gouvernement.fr/un-pole-judiciaire-dedie-aux-affaires-criminelles-non-elucidees>

[3] France Info, Julie Rigoulet, Affaire Estelle Mouzin, publié le 9 janvier 2022, consulté le 3 février 2022, <https://www.francetvinfo.fr/faits-divers/affaire-estelle-mouzin/>

[5] Midi Libre, Le premier cold case résolu grâce à la science, publié le 11 octobre 2021, consulté le 1er février 2022, <https://www.midilibre.fr/2021/10/11/le-premier-cold-case-resolu-grace-a-la-science-9843321.php>

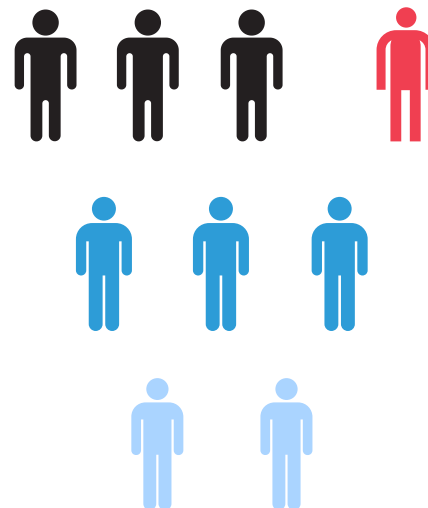
[6] Marianne, Thibaut Solano, En France, 300 "cold cases" attendent une clé de l'énigme, publié le 6 mai 2021, consulté le 1er février 2022, <https://www.marianne.net/societe/police-et-justice/en-france-300-cold-case-attendent-une-cle-de-lenigme>

[7] Par exemple, la série américaine « Cold Case affaires classées » de Meredith Stiehm, produite par Jerry Bruckheimer dès 2003, ou le programme télévisé français « Faites entrer l'accusé », produit par Christian Gerin dès 2000).

Des moyens conséquents, gage de l'efficacité du nouveau pôle judiciaire

Une équipe travaillant avec ardeur, des informations rigoureuses, la volonté de trouver le coupable, tout cela ne suffisait pas pour résoudre ces affaires car il manquait un élément crucial : la coordination. [8] Le pôle judiciaire dédié aux affaires criminelles non élucidées sera national. Après des expertises et en cohérence avec la pratique, ce choix a été fait dans un objectif de coordination renforcée.

Ce nouveau pôle sera doté de trois juges d'instruction, d'un magistrat du Parquet, de trois greffiers et de deux juristes assistants. Le ministre de la Justice a par ailleurs lancé un appel à candidatures pour recruter les magistrats de ce nouveau pôle criminel, dont l'équipe sera entièrement détachée sur les dossiers.



La compétence du pôle spécialisé ne sera pas exclusive. Les enquêtes resteront globalement traitées localement pour ne pas bouleverser le bon déroulement des enquêtes. [9] Concrètement, les affaires seront dirigées vers celui-ci sur demande du juge d'instruction qui travaillera sur le dossier en question et une co-saisine pourra être réalisée « avec les enquêteurs initiaux d'un dossier ou un service spécialisé comme la Division des Affaires Non Élucidées (DiANE) du Pôle judiciaire de la gendarmerie nationale ».

L'accueil de ce nouveau pôle par le corps judiciaire soulève cependant quelques interrogations. Le contexte actuel de tensions montantes entre l'exécutif et la magistrature ne permet pas d'imaginer qu'il y soit très favorable. Dupond-Moretti ne s'empêche d'ailleurs pas d'afficher régulièrement son mépris pour les magistrats [10]. Selon lui, ce serait « la société qui fait évoluer le droit, et non le contraire ». [11]

Il ne reste plus qu'à espérer que les moyens financiers et humains nécessaires seront mis à disposition du pôle pour garantir sa pleine efficacité et que les oppositions entre magistrature et gouvernement ne freineront pas l'effectivité de la réforme.



[8] Ariane Griessel, Cold cases : Éric Dupond-Moretti précise les contours du pôle dédié aux affaires non résolues, publié le 12 janvier 2022, consulté le 3 février 2022, <https://www.franceinter.fr/justice/cold-cases-eric-dupond-moretti-precise-les-contours-du-pole-dedie-aux-affaires-non-resolues>.

[9] Félix d'Orso, «Cold cases» : 5 minutes pour comprendre comment va opérer le nouveau pôle d'enquête créé par Dupond-Moretti, publié le 13 janvier 2022, consulté le 1er février 2022, <https://www.leparisien.fr/faits-divers/cold-cases-5-minutes-pour-comprendre-comment-va-operer-le-nouveau-pole-denquete-cree-par-dupond-moretti-13-01-2022-TFFXVCXTXZBNJEB3J4BPINDFJM.php>.

[10] Paule Gonzalès, Les magistrats dénoncent l'acharnement de l'exécutif contre les juges, publié le 8 octobre 2021, consulté le 1 février 2022, <https://www.lefigaro.fr/actualite-france/les-magistrats-denoncent-l-acharnement-de-l-executif-contre-les-juges-20211008>.

[11] Paule Gonzalès, Éric Dupond-Moretti : «C'est la société qui fait évoluer le droit et non le contraire», publié le 26 septembre 2021, consulté le 1 février 2022, <https://www.lefigaro.fr/actualite-france/eric-dupond-moretti-c-est-la-societe-qui-fait-evoluer-le-droit-et-non-le-contraire-20210926>.



É
V
É
N
E
M
E
N
T
S

NOVEMBRE /
DÉCEMBRE 2021



GLOSSAIRE : LES 100 MOTS DE LA START-UP

Après plus d'un an de travail, l'Association du DJCE de Lyon est fière de vous annoncer le lancement de son glossaire intitulé Les 100 Mots de la Start-Up courant mars 2022.

A l'initiative de notre ancien Directeur, Monsieur Thierry FAVARIO, la 45ème promotion a entièrement pensé, rédigé, organisé, désigné cet ouvrage. Au-delà de leur envie d'approfondir ce sujet, leur objectif était clair : rédiger un ouvrage pouvant s'adresser à la fois aux néophytes souhaitant entreprendre, comme à des juristes aguerris, pour qui l'ensemble des spécificités de ces entreprises reste parfois flou.

Vingt-deux étudiants, cinq référents, tous se sont réunis afin de sélectionner cent mots qui leur paraissaient primordiaux lorsque l'on s'intéresse au monde des start-up.

Divers professionnels de ce milieu ont également été contactés afin d'allier une approche théorique et pratique de la matière.

250 Pages, un travail titanesque, pour un groupe d'étudiants encore jeunes, certes, mais motivés à accomplir ce qu'aucune autre promotion n'avait accompli jusqu'ici. C'est ainsi avec le cœur rempli de fierté que nous vous annonçons la sortie très prochaine de notre Glossaire sur notre site internet et tous nos réseaux.

Un grand merci à tous les intervenants, nos partenaires et bien entendu Monsieur Favario pour avoir rendu cela possible. Un grand bravo à tous les étudiants ayant participé au projet.

Plus que quelques jours... Nous espérons qu'il vous plaira !





LOI EGALIM II



Coin de l'entrepreneur #1 - La loi EGalim 2

Au mois de Novembre dernier, Le pôle Com' était fier de vous présenter son premier Coin de l'entrepreneur. Ce projet a pour objectif de vulgariser certains mécanismes juridiques afin de les rendre accessibles au plus grand nombre.

En collaboration avec notre cabinet partenaire, Fidal Rhône-Alpes, et plus particulièrement Maître Boris Ruy, ce premier numéro a été consacré à la Loi EGalim 2, adoptée le 18 octobre dernier. Négociation plus équitable, revenus garantis pour les agriculteurs, cette loi réserve plusieurs réformes et nous remercions nos partenaires pour leur expertise !

Découvrez notre premier coin de l'entrepreneur, si ce n'est pas déjà fait !

<https://www.linkedin.com/feed/update/urn:li:activity:6873661425286545408>

Le DJCE de Lyon relance son Gala des Masters !

Après 3 ans d'absence liée au contexte sanitaire, le DJCE de Lyon relance son Gala !

Nous sommes heureux de vous convier le samedi 12 mars aux Terrasses du Parc, pour le plus bel événement de l'Université Jean Moulin Lyon 3.

Notre équipe du pôle événementiel s'est démenée et pour la plus belle soirée de l'année, ils sont allés vous dénicher chez les meilleurs producteurs de nos régions divers vins et champagnes !

Alors enfilez votre plus belle robe et votre plus beau costume et venez enflammer la piste de danse avec toute votre promotion !

Alors n'hésitez plus et rejoignez-nous pour une soirée d'anthologie.

Billetterie en ligne :
<https://yurplan.com/event/Gala-des-Master-2022/78751?#/>

Horaires de l'événement : 22H00 - 04H00

Pour plus d'informations :
<https://www.facebook.com/events/485100176304403>



Stage des étudiants en M2

Depuis le lundi 3 janvier dernier, et jusqu'au 4 mars, nos étudiants étaient en stage. De nombreux projets sont en cours : Gala, Tournoi des foots, Conférences, Lexique juridique en anglais, sans oublier le mois de juin à Montpellier !

La reprise sera intense et nos partenaires ont d'ores et déjà été contactés pour organiser des visites et des échanges entre nos étudiants et des professionnels.

Si vous avez trouvé nos réseaux plutôt calmes ces derniers temps, ne vous inquiétez pas, nous revenons en force !

Nous remercions par ailleurs chaleureusement, l'ensemble des cabinets, entreprises et études de notaires ayant accueilli nos étudiants durant ces deux derniers mois !



Notre compte Instagram :



Pour rester informé de l'ouverture de la sélection :



Ouverture des candidatures

Le 15 avril prochain, le DJCE de Lyon ouvre ses candidatures. Attention, chaque étudiant n'aura que jusqu'au 16 mai pour envoyer son dossier.

Afin d'aider les étudiants de L3 dans leurs choix de master et de leur expliquer le mode de sélection de notre Master, étudiants actuels M1 et M2 ont décidé d'être proactifs.

Une conférence de présentation du Master est organisée ce 14 mars prochain. En outre, comme chaque année, une visioconférence sera organisée fin mars afin que vous puissiez nous poser toutes les questions que vous souhaitez !

Enfin, n'hésitez pas à nous suivre sur tous nos réseaux, et notamment sur notre compte instagram, une FAQ ne devrait pas tarder à arriver !

Pour ne rien rater, n'hésitez pas à aller visiter notre site internet, ainsi que celui de l'IDEA :

<https://www.assodjce Lyon.fr/>
<http://idea.univ-lyon3.fr/>



NOS PARTENAIRES

Comme toujours, les promotions M1 et M2 du DJCE apprécient rencontrer leurs partenaires.

Nous avons ainsi eu le plaisir d'être accueillis au mois de janvier par le cabinet Cara Avocats.

Cette rencontre a été l'occasion pour les étudiants d'échanger avec les professionnels sur leur pratique du droit et leur parcours, et de découvrir les infrastructures et le fonctionnement de chaque cabinet / étude.

Nous remercions encore vivement notre partenaire pour cet accueil !

L'association du DJCE de Lyon a également eu l'immense plaisir de signer un nouveau partenariat avec le cabinet MBG & Associés !

De plus, le DJCE s'exporte avec un partenariat avec le cabinet d'Aix-en-Provence en pleine expansion : BruzzoDubucq. Nous les remercions chaleureusement pour leur confiance.

Ce début d'année 2022 a enfin été marqué par l'heureux renouvellement de plusieurs de nos partenariats.

Nous remercions ainsi Le Tout Lyon et les cabinets Cornet Vincent Segurel, Socojur, Lexcase Lyon, Delsol Avocats et Requet Chabanel pour leur confiance et leur soutien !



GALA DES MASTERS



Le 12 mars 2022

Les Terrasses du Parc,
115 Boulevard Stalingrad,
Villeurbanne, 69100

25€ la place
(+1 boisson offerte)

La Billetterie, c'est
juste ici :



REJOIGNEZ-NOUS !



LE MÉDIA JURIDIQUE DE LYON

Tout Lyon

VIE Analyse

DROIT DE PROPRIÉTÉ DES OBJETS VIRTUELS : DE L'ÉDITEUR DE JEU VIDÉO AU CITOYEN DU WEB 3.0



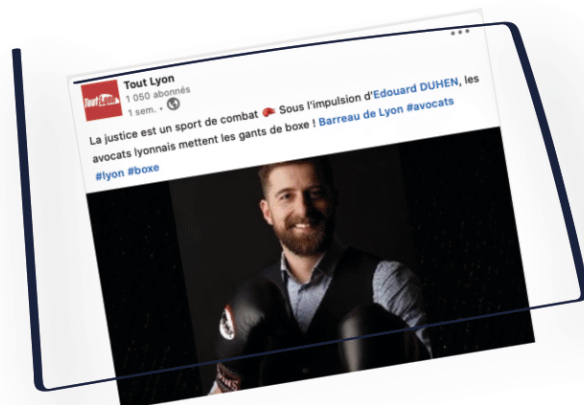
Les utilisateurs des métavers sont-ils vraiment propriétaires des biens virtuels pour lesquels ils sont prêts à casser leurs tirelignes ?

C'est une notion bien incertaine que celle de la propriété des objets virtuels. Et pourtant, ces derniers sont devenus le centre d'une économie digitale, popularisée en 2021 par les nombreux partenariats entre des marques telles que L'Oréal, Balenciaga ou Procter & Gamble et des éditeurs de mondes virtuels comme Fortnite. Cette économie

en ligne a intégré tous les codes de l'économie réelle ; pourtant, le consommateur n'a pas encore eu droit à une protection digne de ce nom de sa propriété virtuelle par le législateur. L'utilisateur de mondes virtuels - passé du stade de simple joueur de jeux en ligne tels qu'EverQuest, World of Warcraft ou Dofus, à celui de consommateur des collections Adidas commercialisées sur Sandbox - force progressivement la reconnaissance d'un droit de propriété applicable à ses biens virtuels. La protection d'un tel droit ne se voit toutefois pas établie par

le législateur, mais du fait d'une modification structurelle de l'économie numérique. Historiquement, les éditeurs de mondes virtuels n'offraient aucune garantie à leurs utilisateurs dont les biens virtuels, dépendants des lignes de code rédigées par l'éditeur pour développer le monde virtuel et donc sujets à propriété intellectuelle, pouvaient leur être retirés du jour au lendemain par l'application de conditions d'utilisation rédigées dans un sens exclusivement favorable aux intérêts des éditeurs. Cet autocratie doit toutefois être repensé à

l'heure de la démocratisation des mondes virtuels. Cette dernière s'illustre notamment par le développement d'une véritable économie de l'objet virtuel, soutenue par la technologie Blockchain et les « jetons non-fongibles » (NFTs) : les ventes de NFTs ont atteint 2 milliards de dollars au premier semestre 2021. La sécurisation de la propriété des utilisateurs sur leurs biens virtuels ne sera cependant reconnue, selon nous, qu'à l'ère du Web 3.0 et d'un Métaavers universel et interopérable. Ces deux « buzz words » requérant, au demeurant, une coopération absolue entre les différents



EL
Expert Légaux

FORMALPRO