

# Option & DROIT AFFAIRES

## L'ÉVÉNEMENT

### Tax, contentieux, social : vague d'associations chez Baker McKenzie

**Alors que la pratique contentieux de Baker McKenzie voit les promotions de Clotilde Guyot-Réchard et Xavier Salvatore et le département social celle d'Eléonore d'Anthonay, le groupe fiscal du cabinet compte désormais dans ses effectifs d'associés Ariane Calloud, Sophie Cailliez, Johanna Da Costa et Jean-Baptiste Tristram.**

**L**a dernière promotion d'associés de Baker McKenzie à Paris est placée sous le signe de la féminisation. Sur sept cooptations, cinq sont des avocates. La pratique fiscale est particulièrement renforcée. Spécialiste des contrôles et contentieux fiscaux, plus particulièrement liés à des problématiques de fiscalité internationale (établissements stables, prix de transfert...), Ariane Calloud accède au rang d'associée. Titulaire d'un DESS fiscalité des entreprises de l'université Paris IX Paris-Dauphine et d'un DEA droit des affaires de l'université Paris I Panthéon-Sorbonne, elle a officié durant trois ans chez PwC Société d'Avocats avant de rejoindre Baker McKenzie en 2007. De leur côté Sophie Cailliez et Johanna Da Costa viennent aussi muscler le département Corporate Tax. La première, au sein du cabinet depuis 2014 après avoir été diplômée de l'université Paris Dauphine-PSL en fiscalité des entreprises, intervient en matière de fiscalité internationale, de réorganisation d'entreprises et de fusions-acquisitions dans des secteurs industriels tels que la santé, l'hôtellerie, l'aviation et les biens de consommation. La seconde, arrivée la même année, dispose d'une expertise en fiscalité générale des sociétés et fiscalité internationale, dans le cadre notamment d'opérations d'acquisitions globales et de réorganisations complexes de groupes pour des entreprises multinationales. Les secteurs de prédilection de la titulaire d'un mastère spécialisé droit des affaires internationales et management de l'Essec Business School et d'un master 2 droit des affaires et fiscalité de l'université Paris I Panthéon-Sorbonne : luxe, produits pharmaceutiques, médias, technologies de l'information, etc. Au sein du département depuis 2015, Jean-Baptiste Tristram intervient aussi

en fiscalité internationale, mais également en prix de transfert, dans les secteurs des biens de consommation, du luxe, des produits pharmaceutiques ou encore des technologies de l'information. Il est titulaire d'un master 2 droit des affaires et fiscalité de l'université Paris I Panthéon-Sorbonne. Le département droit social voit lui la cooptation comme associée d'Eléonore d'Anthonay. Celle qui officie au sein de la firme depuis 2009 est spécialisée en relations individuelles (licenciements individuels, négociation de départs, etc.) et collectives (procédures de licenciement, aspects sociaux des réorganisations, etc.). Elle dispose d'un DEA contentieux du commerce international et européen de l'université Paris X Nanterre. Enfin, le département Contentieux & Arbitrage du bureau tricolore compte désormais deux nouveaux associés. Clotilde Guyot-Réchard a ainsi été élue dix ans après son recrutement. L'avocate aux barreaux de Paris et de New York, titulaire d'un LLM de l'université de Berkeley (Etats-Unis) et d'un master II droit international privé et commerce international de l'université Paris 2 Panthéon-Assas, intervient en matière de contentieux civil et commercial (rupture de contrat, concurrence déloyale, etc.), ainsi qu'en contentieux des sociétés (litiges post-acquisition, contentieux entre actionnaires, etc.). Elle accompagne aussi sociétés et dirigeants sur des problématiques de corruption, trafic d'influence, et abus de bien sociaux. Xavier Salvatore, au sein de Baker McKenzie depuis 2011, est positionné quant à lui en contentieux civil et commercial, essentiellement en immobilier et en baux commerciaux. Il est diplômé d'un master 2 droit des contrats et pratiques commerciales de l'université de Paris XII. ■

Sahra Saoudi

## AU SOMMAIRE

### Communauté

Pierre Hoffman et Vanessa Bousardo à la tête du barreau de Paris	p.2
Carnet	p.2-3
Les actualités de la semaine	p.3
« Ces décisions n'ont pas déclenché un tsunami de contrôles sur les opérations de LBO »	p.4

### Affaires

Helexia sécurise un portefeuille de projets d'efficacité
--

### énergétique en Europe

Le conseil d'Helexia : François April, associé chez Linklaters	p.5
Deals	p.6-7

### Analyses

CJUE : les premiers éclaircissements en cas de violation du RGPD	p.8-9
Force majeure et « loyers Covid » : la Cour de cassation exclut toute exonération du locataire	p.10-11

AVOCATS DE LA SEMAINE

# Pierre Hoffman et Vanessa Bousardo à la tête du barreau de Paris

**La bâtonnière de Paris, Julie Couturier, et son vice-bâtonnier, Vincent Nioré, ont désormais leurs successeurs. Il s'agit de Pierre Hoffman et Vanessa Bousardo, qui prendront leurs nouvelles fonctions l'an prochain.**

C'est par 61,41 % des voix à l'issue du second tour qui s'est déroulé fin juin que le binôme Pierre Hoffman et Vanessa Bousardo a été élu, respectivement, bâtonnier et vice-bâtonnière du plus grand barreau de France. Le duo reprendra à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2024 les fonctions occupées jusque-là dans la capitale par Julie Couturier et Vincent Nioré. Docteur en droit, titulaire d'un DESS droit du multimédia et de l'informatique de l'université Paris II Panthéon-Assas et d'un DESS juriste d'affaires de l'université Paris V, Pierre Hoffman a prêté serment en 2003. Il a commencé sa carrière en tant que collaborateur auprès du célèbre pénaliste et figure du barreau de Paris Jean-Louis Pelletier, mentor par ailleurs de l'actuel garde des Sceaux Eric Dupond-Moretti. Depuis dix-huit ans, l'avocat exerce au sein de sa propre structure spécialisée en propriété intellectuelle. Parallèlement, il a été membre du Conseil de l'Ordre de 2016 à 2018 et secrétaire aux affaires publiques en charge du

lobbying pour le barreau de Paris, puis en charge des différends entre les collaborateurs et leurs cabinets. Il est co-président de la Commission ouverte de droit de la propriété intellectuelle (COMPI) du barreau de Paris. De son côté, Vanessa Bousardo est avocate au barreau de Paris depuis 2006 après avoir obtenu un DEA droit privé général de l'université Paris II Panthéon-Assas. Collaboratrice, puis counsel, auprès du bâtonnier Pierre-Olivier Sur au sein du cabinet FTMS pendant dix ans, elle a ensuite pris la tête de son propre cabinet dédié au droit pénal et au droit pénal des affaires en 2016. Celle qui a été secrétaire de la Conférence en 2010 est engagée depuis plusieurs années au sein

d'organisations de la profession. Elle a été membre du Conseil de l'Ordre de 2019 à 2021 et a dirigé la commission de lutte contre le harcèlement et la discrimination (ComHaDis), puis a été chargée de l'instruction disciplinaire, avant de se voir confier la fonction de secrétaire du Conseil par le bâtonnier Olivier Cousi.



**Vanessa Bousardo et Pierre Hoffman**

## CARNET

### Squair accueille Stéphanie de Laroullière



L'équipe immobilier de Squair s'étoffe avec l'arrivée en qualité d'associée de Stéphanie de Laroullière, spécialisée en droit de la construction. L'avocate accompagne des maîtres d'ouvrage, personnes privées comme publiques, à chaque étape d'une opération de construction, du référé préventif jusqu'à l'expiration des garanties légales. Elle opère également en matière de négociation, de rédaction et d'exécution des marchés, y compris dans le cadre d'opérations immobilières complexes. Elle traite des problématiques techniques, financières ou encore assurantielles pouvant survenir en cours de chantier entre les différents acteurs. La titulaire d'un

master 2 droit de l'entreprise et des contrats de l'université Lille II a commencé sa carrière en 2012 chez DS Avocats, avant de s'associer chez Earth Avocats en 2021.

### Hervé Tandonnet chez Delcade



Delcade vient de recruter Hervé Tandonnet en tant qu'associé en baux commerciaux et droit immobilier. Ce dernier rejoint le bureau de Lille avec son collaborateur Mathieu Chauvel, collaborateur. Son expertise couvre le droit immobilier (construction, baux, copropriété, assurance) et les baux commerciaux. Groupes et enseignes du retail composent sa clientèle. Hervé Tandonnet a exercé au sein de différents cabinets d'affaires implantés dans la métropole lilloise : Doxa Avocats (2001-2016), Colbert Avocats (2017-2020) et Enixim (2020-2023).

### Deux nouveaux associés pour Couderc Dinh

Après l'arrivée de Denis Fontaine-Besset en avril ([ODA du 5 avril 2023](#)), Couderc Dinh & Associés recrute deux nouveaux associés en corporate M&A et private equity afin de se développer à Paris et à Nice : **Arthur Anton** et **Stéphanie Roquefort**. Cette dernière dispose d'une expertise particulière dans le capital-investissement minoritaire pour les fonds d'investissement et les entreprises de croissance. Elle accompagne à Paris et sur la Côte d'Azur une clientèle composée de fonds d'in-



vestissement parisiens et régionaux, de family offices, d'entrepreneurs et de dirigeants de start-up. Stéphanie Roquefort sera notamment en charge du bureau de Nice, aux côtés de Frédéric Bucher, associé fondateur du cabinet. Diplômée d'un master II fiscalité de l'entreprise et d'un magistère droit des affaires, fiscalité et comptabilité d'Aix-Marseille université, ainsi que d'un master spécialisé droit des affaires internationales et management de l'Essec Business



School, elle a officié chez Orrick, Herrington & Sutcliffe (2015-2016), Gordon S. Blair Law Offices (2016-2018), Roquefort & Anton (2018-2020) et Simon Associés (2020-2023).

De son côté, Arthur Anton accompagne les fonds d'investissement, mais également les dirigeants et managers de so-

ciétés. Il intervient dans le cadre d'opérations d'investissement et de levées de fonds, aux côtés à la fois des investisseurs et des cibles. Arthur Anton a débuté sa carrière en 2013 chez Jeantet Associés avant de rejoindre K&L Gates et BG2V. Le diplômé de l'université Paris-Dauphine a ensuite co-fondé en 2019 avec Stéphanie Roquefort la structure Roquefort & Anton. Depuis 2020, il a exercé tout comme sa consœur chez Simon Associés.

## LES ACTUALITÉS DE LA SEMAINE

# Profession – Consultations des juristes d'entreprise : le CNB vote une résolution

**L**es avocats sont opposés à la reconnaissance d'un privilège de confidentialité (legal privilege) couvrant les avis, consultations et correspondances émis par les juristes d'entreprise. C'est en tout cas la tonalité donnée à la résolution que vient d'adopter le Conseil national des barreaux (CNB) lors de son assemblée générale du 3 juillet. Pour l'organisation professionnelle, la reconnaissance de ce privilège « aboutirait à la création d'une nouvelle profession réglementée et à l'affaiblissement du secret professionnel de l'avocat au préjudice des entreprises et des particuliers ». Cette prise de position intervient alors que le projet de loi d'orientation et de programmation du ministère de la Justice 2023-2027, adopté au Sénat en première lecture ([ODA du 14 juin 2023](#)), est en discussion en séance publique à

l'Assemblée nationale dans le cadre d'une procédure accélérée depuis le 3 juillet. Déjà largement débattue il y a quelques années lors des discussions sur le projet de loi pour l'activité et l'égalité des chances, dite « Loi Macron » ([ODA du 13 juillet 2016](#)), la question reste en suspens. Tout en rappelant son attachement « à la protection des entreprises françaises ainsi qu'à leur attractivité, raison pour laquelle elle se bat pour défendre le secret professionnel de l'avocat », le CNB met en avant les risques encourus par ce dossier défendu par les juristes. « Le périmètre de cette confidentialité et le dispositif de levée de cette confidentialité sont des projets porteurs d'incertitude juridique de nature à nuire aux intérêts des entreprises et donc de complexification de leurs droits. »

# Fiscalité – Impôts : l'écart se réduit entre PME et grandes entreprises

**L**'écart d'imposition entre grandes et petites entreprises se resorbe, selon l'[étude publiée mardi 4 juin](#) par le Conseil des prélèvements obligatoires (CPO) qui porte sur la période 2007-2019. Cet organisme dépendant de la Cour des comptes avait été mandaté par la commission des finances de l'Assemblée nationale afin de nourrir les travaux conduits par la mission d'information portant sur les différentiels de fiscalité entre entreprises. Le document explique ainsi que les écarts de taux implicite brut entre les catégories d'entreprises se sont fortement resserrés en douze ans, « en raison d'une limitation des avantages tirés par les grandes entreprises de la déductibilité des charges financières et de mesures fiscales favorables aux PME ». Parmi la douzaine d'autres constats dressés, le Conseil relève que les PME (hors microentreprises) présentent une marge inférieure mais une rentabilité financière supérieure aux grandes entreprises. En 2019, le taux de marge était de 27,1 % pour les entreprises des secteurs principalement marchands non agricoles et non financiers. Si l'on se rapporte

aux catégories d'entreprises employeuses, ce taux médian était plus élevé pour les ETI (22,3 %), suivis des microentreprises (19,8 %), des grandes entreprises (19 %) et enfin des PME hors microentreprises (15,8 %). Le taux effectif d'imposition moyen des bénéfices des grandes entreprises françaises s'est par ailleurs rapproché de la moyenne de la zone euro dans la période récente. Il se caractérise toutefois sur une longue période par une instabilité plus forte que celle observée chez ses principaux voisins. Autre constat relevé, les grandes entreprises reçoivent une part des crédits d'impôt supérieure à leur poids dans l'IS brut. Dans ses conclusions, l'étude s'attarde enfin sur les évolutions du cadre international et européen qui sont susceptibles de faire infléchir les taux implicites d'imposition des entreprises, cette année comme dans celles à venir. Il propose notamment une évolution du crédit impôt recherche (CIR), dispositif permettant de favoriser « la compétitivité fiscale de la France dans un contexte d'imposition élevée des entreprises », via par exemple un plafonnement progressif plus strict.

INTERVIEW

# « Ces décisions n'ont pas déclenché un tsunami de contrôles sur les opérations de LBO »

**Le 13 juillet 2021, le Conseil d'Etat a précisé les règles fiscales et sociales devant s'appliquer en matière de management package, estimant notamment que les gains tirés de ces mécanismes d'intéressement devaient être assimilés à une rémunération salariale. Deux ans après ces décisions, le point avec Roland Guény et Jean-Sébastien Dumont, avocats associés chez BG2V.**

**Quelles sont les règles qui ont été établies dans les arrêts du Conseil d'Etat du 13 juillet 2021, et comment ont-ils été accueillis ?**

**Jean-Sébastien Dumont** : Le principe énoncé par le Conseil d'Etat est relativement simple : à partir du moment où les gains issus d'un management package sont obtenus en raison des fonctions de manager occupées dans l'entreprise, ils s'apparentent à des « traitements et salaires », et sont donc imposables comme tels. Seuls les *incentives* octroyés dans le cadre des mécanismes spécifiquement prévus par la loi échappent à cette règle. Le Conseil d'Etat a beaucoup communiqué sur ce sujet afin de donner une vraie force générique à ces décisions. Certaines questions restent néanmoins en suspens. Parmi elles, la notion de « juste prix » : si on suit la logique de l'institution, le gain ne serait pas taxé de la même manière selon que vous êtes investisseur ou manager. Or, il existe un principe constitutionnel qui est l'égalité des citoyens devant l'impôt. De manière générale, ces arrêts ont beaucoup fait réagir le monde du private equity. Toutefois, il est intéressant de souligner que ces décisions n'ont à notre connaissance pas déclenché le tsunami de contrôles sur les opérations de LBO que certains prédisaient.



**Jean-Sébastien  
Dumont**

**Concrètement, quelles ont été les conséquences de ces arrêts sur votre activité ?**

**Roland Guény** : La première chose que l'on peut dire, c'est que les managers comme les investisseurs financiers sont à la recherche de sécurité juridique plutôt que d'optimisation maximale et à tous crins. L'affaire Wendel, notamment, a échaudé de nombreux dirigeants d'entreprises. Dans ces conditions, les acteurs du private equity ont rapidement intégré les principes dégagés par le Conseil d'Etat. Cela a donc fait évoluer la pratique, et nous le constatons au fil des dossiers que nous traitons actuellement. Dorénavant, les management packages utilisent en effet les principaux dispositifs légaux d'intéressement que sont les bons de souscription de parts de créateurs d'entreprise (BSPCE), les attributions gratuites d'actions (AGA) ou encore les stock-options, qui font aujourd'hui un retour en force.

**Quelles sont les pratiques émergentes liées au management package ?**

**J.-S. D. et R.G.** : Les BSPCE étant surtout réservés aux sociétés de la tech, on observe aujourd'hui majoritairement en matière de LBO des plans structurés sous forme d'actions gratuites ou de stock-options ouvrant droit à l'attribution ou à la souscription d'actions de performance. Ce sont des actions de préférence dont les termes et conditions permettent d'appréhender une part de l'accroissement de valeur générée par les managers. Néanmoins, il peut être relevé un inconvénient pour les actions gratuites : elles ne peuvent être attribuées qu'au terme d'une période de *vesting* (période de blocage) obligatoire d'un an, et elles ne peuvent être cédées qu'au terme d'une période minimale de deux ans. Pour les stock-options, ce n'est pas le cas. Dans certaines situations, faire des plans de stock-options sur des actions de performance peut donc avoir un intérêt supérieur à des plans d'actions gratuites. Mais, contrairement aux actions gratuites, elles nécessitent un investissement du manager. Nous prédisons en tout cas un bel avenir à ce système.

**Selon vous, quelles sont les perspectives pour le management package en 2023 ?**

**J.-S. D. et R.G.** : La notion d'intéressement des salariés devient de plus en plus la norme. Cela infuse bien au-delà de la start-up ou de la société sous LBO ; le fait de pouvoir se dire « nous sommes actionnaires », et donc associés au devenir de son groupe, est en effet un élément qui devient essentiel pour donner un sentiment d'appartenance et retenir les talents dans un contexte de plus en plus concurrentiel. Par ailleurs, nous constatons un changement de paradigme en ce qui concerne les bénéficiaires de ces management packages. Attribuer une quote-part du capital à ses salariés en plus de la rémunération devient très « mainstream » ; cela n'est plus du tout réservé à une élite et cela s'étend à des cercles de plus en plus larges, même si les outils peuvent différer. ■

Propos recueillis par Chloé Enkaoua

## DEAL DE LA SEMAINE

# Helexia sécurise un portefeuille de projets d'efficacité énergétique en Europe

**La société tricolore Helexia, filiale de Voltalia, obtient la structuration et le financement auprès de Bpifrance et de La Banque Postale d'un portefeuille de 600 projets d'efficacité énergétique dans 8 pays européens, dont 350 déjà bouclés.**

Helexia, qui opère dans le domaine de la transition écologique au service des entreprises, passe à la vitesse supérieure. L'entreprise française, lancée en 2010 et filiale depuis 2019 de Voltalia dont le premier actionnaire est la famille Mulliez (Auchan, Leroy Merlin, Decathlon, etc.), obtient la structuration et le financement d'un portefeuille très diversifié d'environ 600 projets d'efficacité énergétique. La première tranche du financement d'un montant de 90 millions d'euros concerne 350 projets photovoltaïques en toiture et ombrières de parking en France, en Italie, au Portugal et en Espagne. Quatre pays devraient suivre, à savoir la Belgique, la Hongrie et la Roumanie et la Pologne. Le financement senior pour l'ensemble de l'opération est assuré par La Banque Postale et Bpifrance. Helexia a été accompagnée par Linklaters avec François April et Pierre Guillot, associés, Samuel Bordeleau, counsel, Mylinh Pham, Zehra Sever, Sandra Hoballah Campus, Fairuz Ben Lahcen,

Claire Oualid et Marie Raynaud, en énergie et infrastructure ; Cyril Boussion, associé, Marie Belle, en droit fiscal ; Saadoun Alioua et Marine Hennequin, en droit immobilier ; Baptiste Fondeur, en corporate/M&A ; et Sophie Weiss, en financement structuré et titrisation. Les bureaux de Bruxelles, Lisbonne, Madrid, Milan et Varsovie étaient aussi impliqués. Les prêteurs ont été conseillés par Ashurst avec Mark Barges, associé, Cédric Gamambaye Dionmou et Alix Damecour et Santina Aboue, en financement ; Jacques Dabreteau, associé, Noëlene Grenard et William Toutain, en projets ; Emmanuelle Pontnau-Faure, associée, Solène Guyon, en droit fiscal ; Philippe None, associé, Sophie Plaquevent, en droit immobilier ; Charles-Douglas Fuz, counsel, Mariana Simon, Louis Rainguenet et Jordan Ohayon, en corporate ; Christophe Lemaire, associé, Hélène Fricaudet, en concurrence ; avec les bureaux en Espagne et en Italie et le soutien du cabinet Vieira de Almeida au Portugal.

## Le conseil d'Helexia : François April, associé chez Linklaters

### Comment avez-vous structuré le deal ?

Une holding, régie par le droit français, a été créée afin de recevoir le financement bancaire, mais également afin de détenir les sociétés situées dans les différents pays qui possèdent et exploitent les actifs du portefeuille. Cette société mère a levé le financement auprès des banques et l'a mis à disposition des divers membres du portefeuille, lesquels génèrent les revenus à partir des contrats de performance énergétique, des contrats d'achat d'énergie (PPA) ou grâce à des schémas d'autoconsommation. La structuration juridique comprend un mécanisme dit d'accordéon qui permet de lever de la dette supplémentaire afin d'intégrer des projets additionnels au cours des prochaines années. 350 projets ont déjà été concrétisés et 250 supplémentaires devraient être conclus prochainement. Dans le contexte actuel, il y avait un intérêt à accélérer la cadence pour éviter une dégradation des conditions de financement. A propos de ce dernier, assuré par La Banque Postale et Bpifrance, nous avons mis en place un dispositif dit à recours « limité » qui est donc restreint essentiellement aux actifs et au capital social de l'emprunteur. Concrètement, les prêteurs n'auront accès qu'à ces

actifs et aux revenus générés par ces derniers si les choses devaient se passer autrement que prévu.

### Quels en ont été les défis ?

Si le financement de plusieurs projets réunis au sein d'un même portefeuille d'actifs est quelque chose de déjà-vu, ce qui est moins courant est le nombre de pays impliqués dans cette opération. Cela a nécessité une coordination assez intense. Les jurisdictions concernées n'étant pas nécessairement homogènes dans leur fonctionnement et dans leur réglementation, nous avons dû réaliser un important travail d'analyse, d'identification et de compréhension des risques. Une originalité du dossier tient également au fait que les projets sont de tailles variées et s'appuient sur des technologies différentes (chauffage, ventilation et climatisation, centrales solaires photovoltaïques, etc.). Notre client avait développé ces actifs sur plusieurs années, notamment afin d'obtenir l'ensemble des autorisations et les droits fonciers nécessaires à leur construction et à leur exploitation. ■



Propos recueillis par Pierre-Anthony Canovas

### PRIVATE EQUITY

#### Cinq cabinets sur les projets d'acquisition de Stock Spirits

CVC Capital Partners Fund VIII et sa société de portefeuille Stock Spirits Group, basée en Pologne, sont entrés en négociations exclusives en vue du rachat de 100 % du Français Dugas, spécialisé dans la distribution de spiritueux haut de gamme via environ 120 marques, principalement composées de rhums et de whiskies. La transaction reste soumise à la consultation des instances représentatives du personnel et à l'obtention de certaines autorisations réglementaires. Parallèlement, Stock Spirit Group est entré en négociations exclusives pour racheter auprès de Pernod Ricard la marque de whisky Clan Campbell. CVC Capital Partners Fund VIII et Stock Spirits Group ont reçu le soutien de **Freshfields Bruckhaus Deringer** avec **Nicolas Barberis** et **Yann Gozal**, associés, **Radu Valeanu**, **Kamil Zizi** et **Côme Le Brun**, en private equity/M&A ; **Gwen Senlanne**, associé, en droit social ; **Thomas Jeannin**, counsel, en financement, ainsi qu'avec l'équipe de Londres. Stock Spirits Group a également été conseillé par **Clifford Chance** avec **Katrin Schallenberg**, associée, **Amélie Lavenir**, counsel, en droit de la concurrence ; ainsi que par **PwC Société d'Avocats** avec **Isabelle de la Gorce**, associée, **Youlia Haidous**, **Gaëlle Toussaint David**, **Marie Diderotto**, **Manon Sudre**, **Pauline Darmand**, **Léa Rudloff** et **Léa Ghalié**, pour la due diligence juridique ; **Bernard Borrelly**, associé, **Sophie Desvallées** et **Jonathan Schwartz**, pour la due diligence sociale ; **Arielle Ohayon Cohen**, associée, **Julie Givernaud**, pour la structure fiscale ; ainsi que le bureau de Pologne. Le groupe Dugas a été assisté par **Goodwin Procter**. Pernod Ricard a été accompagné par **Mayer Brown** avec **Guillaume Kuperfils** et **Hadrien Schlumberger**, associés, **Richard Sheard**, en corporate ; **Benjamin Homo**, associé, **Rémy Bonnaud**, counsel, **Paul Granger**, en fiscal ; et **Jean-Maxime Blutel**, associé, en antitrust.

#### Six cabinets sur le projet de prise de contrôle d'ESI Group

L'Américain Keysight Technologies a fait une offre d'acquisition d'un bloc de contrôle et de l'offre publique d'achat (OPA) sur le capital d'ESI Group, valorisant à 913 millions d'euros la société créée en 1973 et spécialisée dans la physique des matériaux. Aux termes de l'offre ferme remise par Keysight, le rachat du bloc, une fois réalisé, serait suivi du dépôt par Keysight d'un projet d'OPA portant sur le solde des titres d'ESI Group. Si les conditions juridiques sont remplies à l'issue de l'offre, une procédure de retrait obligatoire et de la radiation d'ESI Group d'Euronext Paris aura lieu. La réalisation de l'opération devrait avoir lieu au cours du quatrième trimestre 2023. Keysight Technologies a été conseillé par **Paul Hastings** avec **Arthur de Baudry d'Asson**, associé, **Nicolas Lovas**, **Mathilde Carré** et **Alisée Rival**, en corporate ; **Camille Paulhac**, associé, **Juliette Hua**, en antitrust ; et **Stéphane Henry**, associé, **Alexandre Ruiz**, en droit social. Le fonds d'investissement américain Long Path Partners, premier

actionnaire d'ESI Group, a été épaulé par **Gide Loyrette Nouel** avec **Antoine Tézenas du Montcel**, associé, **Elise Bernard**, en M&A. Le hedge fund Briarwood Capital Partners, basé à New York et deuxième actionnaire du groupe, a reçu le soutien de **Willkie Farr & Gallagher** avec **Fabrice Neverka** et **Grégory de Saxe**, associés, en droit boursier et corporate, et avec le bureau de Londres ; ainsi que de **Darrois Villey Maillet Brochier** avec **Orphée Grosjean**, associé, **Caroline Vernet Leduc**, sur les aspects corporate et de droit boursier. ESI Group a été accompagné par **McDermott Will & Emery** avec **Nicolas Laffont**, associé, **Edouard Baladès** et **Henri Nalbandyan** ; **Frédéric Pradelles**, associé, **Nabil Lakhal**, en concurrence ; **Abdel Abdellah**, en droit social. La directrice générale du groupe, Cristel de Rouvray et les actionnaires fondateurs, ont été conseillés par **King & Spalding** avec **Laurent Bensaïd**, associé, **Julien Vicariot** et **Nicolas Richard**, en corporate/M&A ; ainsi qu'**Olivier Goldstein** et **Aurélia de Viry**, associés, en droit fiscal.

#### Hogan Lovells et McDermott sur un investissement minoritaire dans Hexagone

IdiCo et Bpifrance ont réalisé un investissement minoritaire, aux côtés des fondateurs, au capital de la société Hexagone, fondée en 2013 et qui accompagne les investisseurs sur l'ensemble des problématiques de leurs placements. Cette opération doit permettre à l'acteur tricolore, qui a réalisé 11 millions d'euros de chiffre d'affaires en 2022, d'accélérer sa croissance et de poursuivre son développement notamment en s'implantant hors de France. IdiCo et Bpifrance ont été conseillés par **Hogan Lovells** avec **Stéphane Huten**, associé, **Ali Chegra**, counsel, **Maximilien Roland** et **Shanna Hodara**, en corporate ; **Thomas Claudel**, counsel, **Adrian Gaina**, en droit fiscal ; et **Alexander Premont**, associé, **Luc Bontoux**, counsel, **Florian Tambosco**, en financement. Hexagone a reçu l'appui de **McDermott Will & Emery** avec **Grégoire Andrieux**, associé, **Julien-Pierre Tannoury**, **Henri Nalbandyan** et **Margot Rousseau**, en corporate ; et **Antoine Vergnat**, associé, **Fanny Le Pogam**, en droit fiscal.

#### Addleshaw Goddard sur le rachat d'une partie des activités d'ABS

Le groupe français Apave qui opère dans le domaine de l'inspection, de la certification et de l'accompagnement technique a finalisé la prise de contrôle des activités d'inspection du groupe américain ABS basé à Houston (Texas) avec lequel il était entré en négociations exclusives en novembre 2022. Cette opération, qui s'intègre dans le plan de croissance externe du groupe, permet à Apave d'acquérir le savoir-faire de 700 prestataires et salariés du groupe ABS, et de bénéficier d'une présence renforcée à l'international dans 14 pays, situés principalement au Moyen-Orient et en Asie. Apave a été conseillé par **Addleshaw Goddard** avec **Antoine Martin**, associé, **Baudouin Gueyffier**, **Jmaïaa Lachheb**, en corporate M&A ; avec les bureaux de Manchester, Singapour et Dubai ; ainsi que par **Sheppard Mullin** aux Etats-Unis, **Dumon Partners** au Moyen-Orient, **Takai & Partners** au Japon, **Bae, Kim & Lee** en Corée du Sud, **Lim Jo Yan & Co** en Malaisie, **Shook Lin & Bok** à Singapour, **GHP Law Firm** en Indonésie, **Auric Law** en Inde, et **Frank Legal & Tax** en Thaïlande. Le vendeur était conseillé par **Jones Day** aux Etats-Unis.

## Trois cabinets sur la levée de fonds de Carthera

Carthera, qui conçoit et développe des dispositifs médicaux à base d'ultrasons pour le traitement des maladies du cerveau, a réalisé une levée de fonds de 37,5 millions d'euros en série B. L'opération était menée par un investisseur dont le nom n'a pas été révélé, avec la participation du Fonds du Conseil européen de l'innovation (EICF) et des investisseurs historiques, dont Panakès Partners, Relyens Innovation Santé (Turenne Santé) et Supernova Invest, via son fonds Supernova 2. Ce financement doit permettre à la société de lancer le premier essai pivot multicentrique avec son dispositif SonoCloud et de continuer à développer son portefeuille clinique ainsi que sa technologie. Carthera était conseillé par **White & Case** avec **Xavier Petet**, associé, **Grégoire Lecoquierre**, en M&A/private equity. L'EICF était épaulé par **Linklaters** avec **Mehdi Boumedine**, associé, **Marguerite Vergez de Heine**, en corporate/M&A. Le nouvel investisseur a reçu le soutien de **Baker McKenzie**.

## FUSIONS-ACQUISITIONS

### Quatre cabinets sur le rapprochement entre Arverne Group et Transition

Transition, qui œuvre dans le domaine de la transition énergétique, entame un rapprochement avec Arverne Group, spécialiste de la valorisation énergétique des ressources du sous-sol, en vue de s'introduire sur le compartiment professionnel d'Euronext Paris. Transition et Arverne ont recueilli des engagements de souscription d'un groupe restreint d'investisseurs souhaitant accompagner la nouvelle entité fusionnée sur le long terme, dont notamment Ademe Investissement et Crédit Mutuel Equity. Ce rapprochement se fera par voie de fusion-absorption d'Arverne Group dans et par Transition, sur la base d'une valeur des titres d'Arverne Group de 166 millions d'euros et une valeur des titres Transition d'environ 148 millions d'euros, correspondant à une valeur d'entreprise proforma pour l'ensemble d'environ 257 millions d'euros. La fusion devrait être réalisée à compter du mois de septembre. Deux prospectus d'approbation de fusion et d'admission d'actions ordinaires nouvelles seront soumis à l'Autorité des marchés financiers ultérieurement. Transition a été conseillé par **Bredin Prat** avec **Olivier Assant**, associé, **Jean-Damien Boulanger**, counsel, en corporate ; **Jean-Florent Mandelbaum**, associé, **Pauline Belleau**, en fiscal ; et **Delphine Guillotte**, counsel, **Camille Vedrenne**, en financement. Arverne Group a reçu le soutien de **Jones Day** avec **Renaud Bonnet**, associé, **Anne Kerneur**, of counsel, **Paul Maurin**, **Adrien Starck**, **Thierry Nkiliyehé**, **Rémi Trabelsi**, **Gabriel Saint-Paul**, **Laura Carpentier**, **Patricia Jimeno** et **Yves Gillard**, en corporate et droit boursier ; **Edouard Fortunet**, associé, **Sara Candelibes**, en propriété intellectuelle ; **Nicolas Brice**, associé, **Pierre Barthélémy**, counsel, en droit public ; **Emmanuel de la Rochethulon** et **Nicolas André**, associés, **Germain Starck**, en fiscalité ; et **Camille Cournot**, counsel, en droit social. Ademe Investissement a été épaulé par **BDGS Associés** avec **Jérôme du Chazaud**, associé, en corporate. Crédit Mutuel Equity a été assisté par **Allen & Overy** avec **Romy Richter** et **Olivier Thébault**, associés, en corporate.

### Fidal et Millenium avocats sur le rachat de Synvance

Viseo, spécialisé dans la transformation digitale des entreprises, a fait l'acquisition de Synvance, spécialisé dans le conseil en management et technologie. Cette opération doit permettre de renforcer la présence de l'acteur tricolore tant en France qu'à l'international. Le nouvel ensemble représentera 3 000 salariés présents sur 5 continents pour un chiffre d'affaires global d'environ 350 millions d'euros. Viseo a été conseillé par **Fidal** avec **Sandrine Michineau**, associée, **Clément Faucher**, en droit des sociétés ; **Marie Koehler de Montblanc**, associée, **Virginie Reyberotte** et **Elvire Fernandez**, en concurrence ; **Mathilde Ponchel**, associée, **Sabrina Florindo**, en propriété intellectuelle ; et **Anne Lambert-Favreau**, associée, **Apolline Levesque**, en RGPD. Synvance a fait appel à **Millenium avocats** avec **Livia Santoni**, associée, en corporate.

### Addleshaw et FLV sur la reprise de workINprogress

CBRE, qui opère dans le domaine du service et de l'investissement en immobilier commercial, a procédé au rachat de workINprogress, cabinet de conseil dédié à l'accompagnement de la transformation des environnements et modes de travail et spécialiste de l'expérience employé (EX). Le groupe a reçu le soutien d'**Addleshaw Goddard** avec **David Lambert**, associé, **Louis-Alexandre Montpeyroux**, en corporate ; **Gwenaël Kropfinger**, associé, **Dorine Reda**, en droit fiscal ; **François Alambret**, associé, **Emmanuelle Lecornu-Mercier**, en droit social ; **Edouard Vitry**, associé, **Hugo Jung**, en droit immobilier ; **Elisabeth Marrache**, associée, **Frédérique Allier**, en IP/IT et protection des données. Les cédants ont reçu l'appui de **FLV & Associés** avec **Denis Duponchel**, associé, **Martin Lamy de la Chapelle**, en corporate M&A.

## DROIT GÉNÉRAL DES AFFAIRES

### Jeantet et Linklaters sur le financement d'un portefeuille de projets

Q Energy, qui œuvre dans le domaine des énergies renouvelables, a bouclé une opération évaluée à 96 millions d'euros portant sur le financement d'un portefeuille composé de 3 projets solaires et d'un projet éolien terrestre dans le sud-ouest de la France. La société augmente ainsi sa capacité de production de 73MW sur le réseau français. Un pool bancaire constitué du groupe Crédit Agricole sous l'arrangement d'Unifergie, filiale de Crédit Agricole Leasing & Factoring, de la Caisse régionale Sud Rhône Alpes, ainsi que de six autres Caisses régionales a été mis en place. Celui-ci a été conseillé par **Jeantet** avec **Alexae Fournier – de Faÿ**, associée, **Damien Le Mouél** et **Julien Angot**, en banque-finance ; **Philippe Raybaud**, associé, **Wyssam Mansour**, counsel, **Aude Cassaigne**, en corporate ; et **Hélène Gelas**, associée, en droit public, énergie, environnement. Q Energy a reçu le soutien de **Linklaters** avec **François April**, associé, **Romain Marchand**, **Etienne Paletto** et **Anisah Inoussa**, en financement.

# CJUE : les premiers éclaircissements en cas de violation du RGPD

**Si les sanctions infligées par la CNIL en cas de manquement au règlement général sur la protection des données (RGPD) font régulièrement la une des revues spécialisées, les décisions condamnant un responsable du traitement au paiement de dommages-intérêts pour violation du RGPD sont, elles, beaucoup plus rares. Et pour cause, l'article 82 du texte n'a pas suscité, à tout le moins en France, l'engouement attendu par le législateur européen. La raison ? Des clarifications relatives à la nature du régime de responsabilité civile du responsable du traitement et du type de dommages réparables étaient attendues de longue date.**



Par Mathilde Gérot, counsel,

**C**inq ans après l'entrée en application du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données – dit règlement général sur la protection des données (RGPD), la Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) vient de se lancer dans l'examen d'une longue liste de questions préjudiciales relatives à l'interprétation de son article 82. Ce dernier concerne deux sujets majeurs : la responsabilité du responsable du traitement et le droit à réparation des personnes dont les données personnelles sont traitées.

Lorsque le RGPD est entré en application, il est apparu évident que son article 82 allait soulever de nombreuses questions d'interprétation. En effet, cet article est susceptible de constituer le fondement d'actions tant individuelles que collectives à visée indemnitaire de la part des personnes concernées en cas, par exemple, d'accès illicite à leurs données. Il était donc attendu de la CJUE qu'elle clarifie la nature de la responsabilité du responsable du traitement en cas de violation du RGPD et le type de dommages susceptibles d'être indemnisés dans le cas où la responsabilité de ce dernier est établie. Son arrêt rendu le 4 mai 2023 constitue un premier pas en ce sens (affaire C-300/21, UI c/ Österreichische Post AG).

## Nature du régime de responsabilité en cas de violation du RGPD

Le 4 mai dernier, la CJUE a considéré que la simple violation du RGPD ne suffisait pas à conférer un droit à réparation. En effet, la Cour a estimé qu'un droit à réparation n'est ouvert que dans les cas où un manquement a été commis, un dommage a été causé au demandeur et s'il existe un lien de causalité entre le manquement et le dommage.

Cette décision suit de quelques jours les conclusions de l'avocat général Giovanni Pitruzzella rendues le 27 avril 2023 dans une affaire distincte portant, elle aussi, sur la question de la réparation à la suite d'une violation du RGPD (affaire C-340/21, VB c/Natsionalna agentsia za prihodite). Celui-ci a considéré, d'une part, que l'accès illicite à des données personnelles par des tiers entraîne une responsabilité pour faute présumée du responsable du traitement et, d'autre part, qu'il peut être à l'origine d'un dommage moral ouvrant droit à réparation.

Plus précisément, une cyberattaque avait permis à des tiers non autorisés d'accéder aux données personnelles de nombreux individus. L'un d'eux se plaignait d'avoir subi un préjudice moral. L'avocat général a considéré que la divulgation illicite de données personnelles ne devrait pas, en tant que telle, constituer une violation du RGPD de la part du responsable du traitement. En d'autres termes, l'accès illégal à des données personnelles par des tiers dans le contexte d'une cyberattaque ne suffit pas pour conclure que les mesures techniques et organisationnelles – qui doivent être mises en œuvre par les responsables du traitement et sous-traitants conformément à l'article 32 du RGPD afin d'assurer la sécurité des données personnelles – ne sont pas appropriées. Sur ce point, l'avocat général Pitruzzella et la Cour semblent donc en ligne puisque cette dernière a entériné, par son arrêt du 4 mai dernier, l'absence de responsabilité automatique du responsable du traitement en cas de violation du RGPD et l'obligation, pour le demandeur, de démontrer l'existence du fameux triptyque : fait génératrice (manquement au RGPD) – dommage – lien de causalité.

L'affaire ayant donné lieu aux conclusions de l'avocat général Pitruzzella pourrait apporter d'autres clarifications utiles sur la nature du régime de responsa-

bilité en cas de violation du RGPD. Ce dernier a en effet considéré que pour s'exonérer de sa responsabilité, il appartient au responsable du traitement de démontrer qu'il n'est pas responsable du fait dommageable. Concrètement, le responsable du traitement doit prouver que les mesures organisationnelles et techniques qu'il a mises en œuvre pour assurer la sécurité des données personnelles traitées étaient appropriées. En d'autres termes, il ne pourra s'exonérer de sa responsabilité qu'à condition de démontrer qu'il n'est en aucun cas responsable de la violation qui a donné lieu au dommage subi par la personne concernée. A cet égard, l'avocat général a précisé que le fait que la violation des données résulte d'une cyberattaque, c'est-à-dire d'un tiers, ne constitue pas en tant que telle une cause exonératoire de responsabilité du responsable du traitement. Si cette position devait être suivie par la Cour, on se dirigerait donc vers un régime de responsabilité pour faute présumée du responsable du traitement.

### Dommages-intérêts recouvrables en cas de violation du RGPD

Selon l'avocat général Pitruzzella, l'accès illicite à des données personnelles peut constituer un préjudice moral réparable dès lors que la personne concernée démontre qu'elle a « concrètement et spécifiquement » subi « un préjudice émotionnel réel et certain », circonstance qui sera vérifiée au cas par cas par les juridictions nationales saisies<sup>1</sup>. A cet égard, l'avocat général précise qu'« un simple mécontentement » n'est pas indemnisable, tandis que « de véritables dommages moraux » sont, eux, indemnifiables, tout en admettant le caractère tenu de la frontière entre les deux<sup>2</sup>.

Quelques jours plus tard, dans l'affaire C-300/21, la Cour a considéré que l'article 82 du RGPD ne subordonnait pas la réparation d'un dommage moral « à la condition que le préjudice subi par la personne concernée ait atteint un certain degré de gravité »<sup>3</sup>, consacrant ainsi une « conception large de la notion de "dommage" »<sup>4</sup>. La position de la Cour apparaît ainsi difficile à concilier avec celle de l'avocat général Pitruzzella, qui semble exiger un certain « critère de gravité » du dommage moral subi, sans toutefois qu'un seuil soit déterminé. Si la Cour devait confirmer sa position quant au type de dommage moral réparable, la responsabilité des responsables du traitement serait susceptible d'être engagée pour des violations du RGPD à l'origine de préjudices mineurs pour les personnes concernées.

Quels soient les contours du préjudice répa-

rable qui seront dessinés par les juges européens, les tribunaux nationaux resteront les arbitres ultimes en ce qui concerne le montant des dommages-intérêts dus au titre du droit à réparation. D'autres éclaircissements relatifs à l'interprétation de l'article 82 du RGPD sont par ailleurs attendus prochainement<sup>5</sup>.

### Impact de la réforme de l'action de groupe

La directive (UE) 2020/1828 du 25 novembre 2020 relative aux actions représentatives visant à protéger les intérêts collectifs des consommateurs aurait dû être transposée par les Etats membres le 25 décembre 2022 au plus tard. Force est de constater que certains d'entre eux ont pris du retard, à l'instar du législateur français qui travaille encore sur une proposition de loi visant à réformer en profondeur le régime actuel de l'action de groupe, même si le principe de l'opt-in devrait être maintenu.

Si l'action de groupe en matière de données personnelles a été introduite en droit français par la loi pour la modernisation de la justice du XXI<sup>e</sup> siècle<sup>6</sup>, c'est la loi du 20 juin 2018<sup>7</sup> ayant transposé le RGPD en droit français qui a consacré sa vocation indemnitaire. Malgré le régime existant, les actions de groupe en matière de protection des données personnelles n'ont jamais décollé en France. Sur les 32 actions de groupe françaises enregistrées à la fin de l'année 2022, seules deux concernaient des questions de protection des données et n'ont jamais abouti. Reste à voir si la réforme à venir, qui vise à simplifier le recours au mécanisme de l'action de groupe, à mieux indemniser les victimes et à réduire les délais de jugement, combinée à l'interprétation favorable aux personnes concernées de l'article 82 du RGPD, entraînera la vague d'actions de groupe que certains prédisent. ■



**et Inès  
Aramouni,  
avocate,  
Signature  
Litigation**

1. Conclusions de l'avocat général Pitruzzella, affaire C-340/21, VB c/ Nationalna agentins za prihodite, § 82.

2. Conclusions de l'avocat général Pitruzzella, affaire C-340/21, VB c/ Nationalna agentins za prihodite, § 83.

3. Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, affaire C-300/21, UI c/ Österreichische Post AG, § 51.

4. Arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne, affaire C-300/21, UI c/ Österreichische Post AG, § 46.

5. Voir par exemple les affaires C-687/21, C-741/21, C-590/22 et C-456/22.

6. Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI<sup>e</sup> siècle.

7. Loi n° 2018-493 du 20 juin 2018 relative à la protection des données personnelles.

# Force majeure et « loyers Covid » : la Cour de cassation exclut toute exonération du locataire

**Les mesures restrictives prises par le Gouvernement afin de lutter contre les effets de la crise sanitaire de la Covid-19 ont engendré de nombreux contentieux opposant locataires et bailleurs sur le sujet épique de l'exigibilité des « loyers Covid ». L'arrêt du 15 juin 2023 confirme la position ferme de la Cour de cassation à ce sujet : les mesures gouvernementales ne peuvent exonérer le locataire du paiement des loyers échus.**



Par Constantin Achillas, associé,

**E**n l'espèce, le litige opposait une société de location touristique à son bailleur concernant le paiement d'un arriéré locatif échu alors que les mesures gouvernementales d'interdiction de recevoir du public étaient en vigueur. Condamnée en appel, la société de location touristique soutenait, devant la Cour de cassation, qu'elle n'avait pas pu s'acquitter du règlement des loyers durant la période du confinement, car elle avait subi une perte totale de clientèle et qu'elle était dans l'impossibilité d'exercer son activité.

## La réaffirmation de l'exigibilité des « loyers Covid »

Dans son arrêt du 15 juin 2022, la troisième chambre civile de la Cour de cassation a tranché : « L'impossibilité d'exercer une activité du fait des mesures gouvernementales prises pour lutter contre la propagation du virus Covid-19 ne pouvait exonérer la locataire du paiement des loyers échus pendant les premier et deuxième trimestres 2020. » Au soutien de sa position, elle renvoie à son désormais célèbre arrêt de 2014<sup>1</sup> selon lequel le débiteur d'une obligation contractuelle de somme d'argent inexécutable ne peut s'exonérer de cette obligation en invoquant la force majeure. Le raisonnement repose sur l'adage « Genera non pereunt » (« Les choses de genre ne périssent pas »). L'argent étant fongible, le débiteur d'une obligation de somme d'argent pourra toujours trouver une valeur de remplacement et ne saurait invoquer une perte ou destruction de la chose due.

Dans le contexte de la crise sanitaire, les mesures prises par le Gouvernement pour endiguer la propagation de l'épidémie de Covid-19 ont eu des effets drastiques sur un pan entier de l'économie. Face aux interdictions de circuler d'une part, et de recevoir du public d'autre part, les sociétés de location touristique notamment se sont retrouvées extrêmement limitées dans l'exercice de leur activité.

Toutefois, sur le plan purement juridique, il n'en demeure pas moins que la société de location touristique était débitrice d'une obligation de paiement de somme d'argent et qu'à ce titre elle ne pouvait valablement invoquer la force majeure pour justifier son inexécution. Ce raisonnement, bien que juridiquement cohérent, peut, en revanche, être bien plus difficilement compris par les acteurs économiques.

Cette décision s'inscrit, sans surprise, dans la droite lignée de la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation. Celle-ci s'était en effet déjà prononcée à ce sujet dans trois arrêts pilotes en date du 30 juin 2022<sup>2</sup>. Ces arrêts avaient mis fin à de nombreux débats doctrinaux et aux diverses solutions des juridictions inférieures prononcées à ce sujet.

Indéniablement, au-delà d'une solution juridique, c'est aussi une décision de politique indemnitaire qu'ont exprimée les magistrats de la Haute Juridiction. Les dispositifs d'aides (fonds de solidarité, coûts fixes et aides loyers entre autres) mis en place par le Gouvernement à la suite de la pandémie pour soutenir les entreprises les plus touchées n'y sont vraisemblablement pas étrangers. Si ces aides gouvernementales ont permis, a posteriori, de soutenir certains acteurs économiques, se pose la question d'une possible anticipation de ce type d'événements, afin de minimiser, a priori, leurs conséquences délétères sur la santé financière des entreprises.

## Prévoir l'imprévisible lors de la rédaction du contrat

La clause de force majeure étant souvent perçue par les cocontractants comme une clause secondaire et très hypothétique, ce type de contentieux rappelle qu'elle n'est pourtant pas à négliger. Selon l'article 1218 du Code civil, le cas de force majeure est caractérisé par un « événement échappant au contrôle du débiteur, qui ne pouvait être raison-

nablement prévu lors de la conclusion du contrat et dont les effets ne peuvent être évités par des mesures appropriées, [et] empêche l'exécution de son obligation par le débiteur ». Les aménagements conventionnels de la force majeure sont toutefois admis par la jurisprudence. Les parties sont donc autorisées à modifier, dans une certaine mesure, les caractères de la force majeure. Elles peuvent à titre d'exemple choisir de supprimer l'exigence d'imprévisibilité, si l'événement est déjà probable lors de la rédaction du contrat. A l'inverse, les parties pourront décider de renforcer le critère d'imprévisibilité en stipulant qu'elle doit être totale.

Afin de s'assurer de l'exhaustivité des cas de force majeure contractuellement convenus, les cocontractants peuvent également stipuler une liste d'événements constitutifs d'un cas de force majeure s'ils venaient à se réaliser. Attention toutefois à ne pas pécher par excès de prudence en établissant une liste d'événements trop fournie. Une telle clause pourrait être perçue par les juridictions comme cherchant à vider de sa substance l'obligation essentielle du débiteur et ainsi être réputée non écrite au fondement de l'article 1170 du Code civil. Sur le terrain du droit de la consommation, une clause énumérative trop large pourrait être qualifiée d'abusive. Les parties ont la faculté, à l'inverse, d'énumérer tous les événements qui ne seraient pas constitutifs d'un cas de force majeure. Dans l'hypothèse où les parties préféreraient modifier, totalement ou partiellement, leurs obligations réciproques lors de la survenance d'un événement particulier, elles peuvent choisir d'insérer dans le

contrat une clause de renégociation ou clause de « hardship ». Une telle clause stipule que lorsque survient un événement déterminé, les parties sont tenues de renégocier leur contrat. Cette clause permet de prévoir concrètement la procédure de déclenchement et les modalités pratiques de la renégociation. L'obligation de renégocier pour les parties n'est toutefois pas synonyme d'une modification effective du contrat. Ainsi, les parties devront veiller à prévoir les conséquences de l'échec de la renégociation.

Les intérêts des parties et les clauses contractuelles sont trop divers pour qu'il puisse être dressé une liste exhaustive de toutes les options permettant de se prémunir contre des aléas par nature imprévisibles. La crise sanitaire a d'ailleurs mis en lumière la difficulté pour les parties d'anticiper avec précision ces événements pouvant bouleverser l'équilibre économique du contrat. A priori aucune ou peu de clauses contractuelles ont su prédire les mesures restrictives prises par le Gouvernement lors de la crise sanitaire de la Covid-19 tant celles-ci ont été inédites. En conclusion, quel que soit l'outil choisi, la préservation des relations commerciales et l'intérêt des parties doivent les amener à trouver dès la rédaction du contrat, en amont de tout contentieux, des solutions juridiques pour pallier des situations sans précédent. ■



**et Clara Goldstrich,  
avocate, Bryan  
Cave Leighton  
Paisner (BCLP)**

1. Cass. com, 16 septembre 2014, n° 13-20.306.

2. Cass. 3e civ, 30 juin 2022, n° 21-20.127, Cass. 3e civ, 30 juin 2022, n° 21-20.190, et Cass. 3e civ, 30 juin 2022, n° 21-19.889.

### Option DROIT & AFFAIRES

Directeur de la rédaction et de la publication :

Jean-Guillaume d'Ornano - 01 53 63 55 55

Directrice générale adjointe :

Ariel Fouchard - 01 53 63 55 88

Redactrice en chef :

Sahra Saoudi - 01 53 63 55 51

sahra.saoudi@optionfinance.fr

Rédacteur :

Pierre-Anthonay Canovas - 01 53 63 55 73

pierre-anthonay.canovas@optionfinance.fr



Option  
Finance

10 rue Pergolèse • 75016 Paris • Tél. 01 53 63 55 55

Assistant : Sylvie Alinc 01 53 63 55 55

sylvie.alinc@optionfinance.fr

Conception graphique :

Florence Rougier 01 53 63 55 68

Maquettiste : Gilles Fonteney (55 69)

Secrétaire générale : Laurence Fontaine

01 53 63 55 54

Responsable des abonnements :

Ghislaine Gueury 01 53 63 55 58

ghislaine.gueury@optionfinance.fr

Administration, abonnements,

Service abonnements : 10 rue pergolèse 75016 Paris Tél 01 53 63

55 58 - Fax 01 53 63 55 60

optionfinance : abonnement@optionfinance.fr

N° ISSN : 2105-1909 - optionfinance.fr : 0617 W 91411

Éditeur : Option Droit & Affaires est édité par Option Finance SAS au capital de 2 043 312 euros entièrement détenue par Infofi SAS.

Siège social : 10 rue Pergolèse

75016 PARIS - RCS Paris B 342 256 327

Fondateur : François Fahys

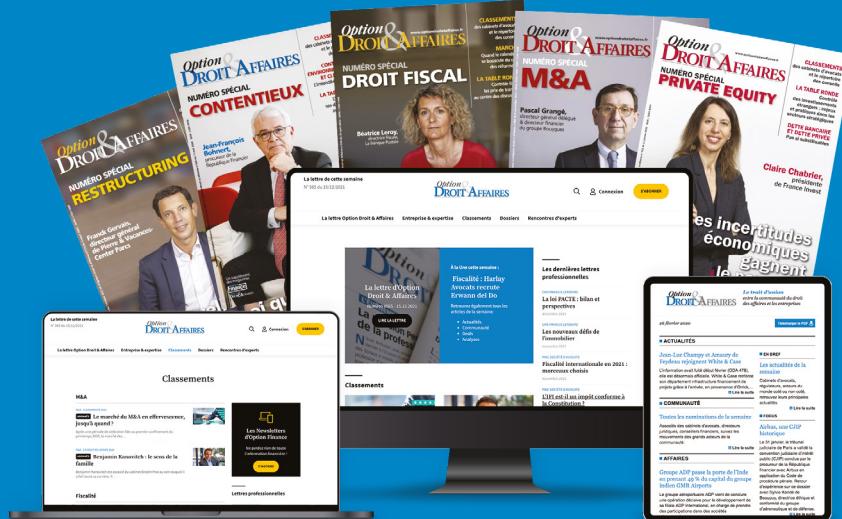
Option Finance édite : Option Finance, Option Finance à 18 heures, Option Droit & Affaires, Funds, Family Finance, AOF, Option Finance Expertise, La Tribune de l'assurance.

Hébergeur du portail optionfinance.fr et du site optiondroitetaffaires.fr :

ITS Integra, 42 rue de Bellevue,

92100 Boulogne-Billancourt - 01 78 89 35 00

Chloé Enkaoua a participé à ce numéro.



## LA LETTRE HEBDOMADAIRE Option Droit&Affaires

En ligne, chaque mercredi soir.  
Consultable sur ordinateur,  
tablette et smartphone

- 46 n° par an -

**+**

**LES HORS-SÉRIE « Classements »**  
Private Equity, Restructuring,  
M&A, Contentieux &  
Arbitrage, Fiscal

- 5 n° par an -

## LES SUPPLÉMENTS « Les rencontres d'experts »

- 7 n° par an -

## BULLETIN D'ABONNEMENT

À compléter et à renvoyer **par mail** à : abonnement@optionfinance.fr  
**ou par courrier** à : Option Finance Abonnements - 10 rue Pergolèse - 75016 Paris

OUI

**Je m'abonne à Option Droit & Affaires pour 1 an.** L'abonnement comprend : la lettre hebdomadaire Option Droit & Affaires (en ligne), les 5 hors-série « Classements » (magazines papier) et les 7 suppléments «Les rencontres d'experts» (magazines papier)

**Je vous demande d'enregistrer mon abonnement à Option Droit&Affaires au tarif de :**

- Entreprise : 924,24 euros HT/an (soit 944,36 euros TTC)
- Cabinet de moins de 10 avocats : 1 030,94 euros HT/an (soit 1 154,47 euros TTC)
- Cabinet de 10 à 50 avocats : 1 439,94 euros HT/an (soit 1 470,18 euros TTC)
- Cabinet de plus de 50 avocats : 1 748,94 euros HT/an (soit 1 785,66 euros TTC)

### MES COORDONNÉES

Mme  Mr Nom : .....

Prénom .....

Société .....

Fonction .....

Téléphone | | | | | | | | | | | |

Adresse de livraison .....

Code postal : | | | | | Ville .....

Pour recevoir la lettre d'Option Droit & Affaires chaque mercredi soir,  
merci de nous indiquer un email de contact de référence :

### MODE DE RÈGLEMENT

- Chèque à l'ordre d'Option Finance
- Virement bancaire à réception de facture
- Par carte bancaire en appelant le 01 53 63 55 58

### DATE ET SIGNATURE OBLIGATOIRES