

## Actualités M&A / Droit Boursier Février 2017

### 1. DEVELOPPEMENTS LEGISLATIFS ET REGLEMENTAIRES, CONSULTATIONS ET RECOMMANDATIONS

#### 1.1 Sociétés : généralités

##### 1.1.1 Proposition de loi sur le devoir de vigilance des entreprises donneuses d'ordre

Après avoir été déclarée irrecevable en nouvelle lecture par le Sénat le 1<sup>er</sup> février 2017 à raison de griefs de nature constitutionnelle encourus par ce texte, la [proposition](#) de loi relative au devoir de vigilance des sociétés mères et des entreprises donneuses d'ordre<sup>1</sup> a définitivement été adoptée par l'Assemblée nationale le 21 février 2017.

Le texte a fait l'objet d'une saisine du Conseil constitutionnel le 23 février 2017<sup>2</sup>.

Le texte impose aux grandes entreprises d'établir et de mettre en œuvre un plan de vigilance pour l'ensemble de leurs activités, en France comme à l'étranger, ainsi que pour les activités de leurs fournisseurs et de leurs sous-traitants dans le cadre d'une relation commerciale établie, afin d'identifier et de prévenir les atteintes graves aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales, à la santé et à la sécurité des personnes ainsi qu'à l'environnement. Le plan doit comprendre une cartographie des risques, des procédures d'évaluation régulière de la situation de ses filiales, de ses sous-traitants et de ses fournisseurs, des actions de prévention, un mécanisme d'alerte et un dispositif de suivi des mesures et d'évaluation de leur efficacité.

Les entreprises concernées sont celles dont le siège social est situé en France et qui emploient au moins 5.000 salariés en France (ou 10.000 salariés en tenant compte des filiales à l'étranger).

En cas de manquement à ces obligations, le texte prévoyait une amende pouvant atteindre 10 millions d'euros. Dans le cas d'un préjudice que l'exécution de ces obligations aurait permis d'éviter, le montant de l'amende pouvait être majoré et atteindre 30 millions d'euros en fonction de la gravité et des circonstances du manquement et du dommage. Compte tenu de l'imprécision des termes employés par le législateur pour définir les obligations, ces sanctions ont été écartées par la décision du Conseil constitutionnel n° 2017-750 DC du 23 mars 2017.

L'entrée en vigueur des nouvelles dispositions est étalée dans le temps de la façon suivante (art. 4 de la loi) :

## Sommaire

|   |   |
|---|---|
| 1. DEVELOPPEMENTS LEGISLATIFS ET REGLEMENTAIRES, CONSULTATIONS ET RECOMMANDATIONS ..... | 1 |
| 2. JURISPRUDENCE .....  | 7 |
| 3. ANNEXE .....   | 8 |

### Vos contacts chez Clifford Chance :

**Aline Cardin** 01 44 05 52 22  
[aline.cardin@cliffordchance.com](mailto:aline.cardin@cliffordchance.com)

**Fabrice Cohen** 01 44 05 54 20  
[fabrice.cohen@cliffordchance.com](mailto:fabrice.cohen@cliffordchance.com)

**Gilles Lebreton** 01 44 05 53 05  
[gilles.lebreton@cliffordchance.com](mailto:gilles.lebreton@cliffordchance.com)

**Mathieu Remy** 01 44 05 53 00  
[mathieu.remy@cliffordchance.com](mailto:mathieu.remy@cliffordchance.com)

**Thierry Schoen** 01 44 05 52 47  
[thierry.schoen@cliffordchance.com](mailto:thierry.schoen@cliffordchance.com)

**Laurent Schoenstein** 01 44 05 54 67  
[laurent.schoenstein@cliffordchance.com](mailto:laurent.schoenstein@cliffordchance.com)

Pour tout renseignement sur la présente veille, vous pouvez contacter :

**Véronique De Hemmer Gudme** 01 44 05 51 28  
[Veronique\\_DeHemmerGudme@cliffordchance.com](mailto:Veronique_DeHemmerGudme@cliffordchance.com)

**Olivier Jouffroy** 01 44 05 59 08  
[olivier.jouffroy@cliffordchance.com](mailto:olivier.jouffroy@cliffordchance.com)

Clifford Chance, 1 rue d'Astorg, CS 60058,  
75377 Paris Cedex 08, France  
[www.cliffordchance.com](http://www.cliffordchance.com)

<sup>1</sup> Actualités M&A/Droit Boursier janvier 2017 point 1.1.1. & Actualités M&A/Droit Boursier novembre-décembre 2016 point 1.1.6.

<sup>2</sup> Par sa décision n° 2017-750 DC du 23 mars 2017, le Conseil constitutionnel a jugé conforme à la Constitution une partie des dispositions de la loi : l'obligation instituée par la loi, pour certaine société d'établir un plan de vigilance, le mécanisme de mise en demeure, la possibilité pour le juge de soumettre la société concernée à une injonction et la possibilité d'engager sa responsabilité en cas de manquement à ses obligations. En revanche, le Conseil constitutionnel, faisant application de sa jurisprudence sur le principe de légalité des délits, a jugé que le législateur avait défini l'obligation qu'il instituait en des termes insuffisamment clairs et précis pour qu'une sanction puisse être infligée en cas de manquement.

- l'obligation d'établir et de mettre en œuvre de manière effective un plan de vigilance et de le rendre public s'appliquera pour l'exercice au cours duquel la loi a été publiée, soit à partir de l'exercice 2017 ;
- l'exigence de publication du compte rendu de la mise en œuvre du plan de vigilance dans le rapport annuel ainsi que le mécanisme de mise en demeure et l'introduction d'une action en responsabilité s'appliqueront à compter du rapport portant sur le premier exercice ouvert après la publication de la loi, soit à partir de l'exercice 2018.

[Dossier législatif](#) / [Recours CC](#) / ([Saisine 750 DC](#)).

### 1.1.2 Rapport d'information du Sénat afin de simplifier efficacement pour libérer les entreprises

En vue d'un débat au Sénat sur le bilan du "choc de simplification"<sup>3</sup> engagé par le Gouvernement en mars 2013, la délégation sénatoriale aux entreprises a publié le 22 février 2017 un rapport d'information offrant des pistes de réflexion quant à la manière de simplifier efficacement le "fardeau administratif" pesant sur les entreprises.

Le [rapport](#) dresse un bilan contrasté du "choc de simplification" et relève l'absence d'effet notoire des initiatives, le besoin de suivi des mesures et le coût résultant des obligations nouvelles.

Après examen des mesures mises en place dans d'autres Etats (Allemagne, Suède, Pays-Bas et Royaume-Uni), la délégation propose de changer de méthode en privilégiant les orientations suivantes :

- penser la simplification pour les entreprises comme un processus qualité au bénéfice de la compétitivité ;
- rapprocher la culture politico-administrative des besoins des entreprises ;
- alléger le stock normatif ; et
- mieux légiférer notamment en associant les entreprises à l'élaboration des normes et en renforçant les études d'impact préalables aux textes et le contrôle de l'efficacité des lois mises en œuvre.

[Communiqué](#)

### 1.1.3 Rapport de l'Afep : Trajectoires économie circulaire – 33 entreprises se mobilisent avec 100 engagements

Le 1<sup>er</sup> février 2017, l'Association française des entreprises privées (Afep) a remis à la Ministre de l'Environnement, de l'Energie et de la Mer, Madame Ségolène Royal un [rapport intitulé "Trajectoires économie circulaire : 33 entreprises se mobilisent avec 100 engagements"](#).

Ce rapport valorise 100 engagements et actions de grands groupes mondiaux<sup>4</sup> pris en faveur de l'économie circulaire. Parmi ses engagements, une douzaine porte sur l'écoconception ou l'analyse de cycle de vie et une vingtaine intègre le recours aux matières de recyclage ou renouvelables dans le processus de fabrication.

[Communiqué](#)

## 1.2 Gouvernement d'entreprise

### 1.2.1 Rapport de l'Institut Français des Administrateurs sur la succession des dirigeants

L'Institut Français des Administrateurs (IFA) a publié le 24 février 2017 ses recommandations de bonnes pratiques<sup>5</sup> dans le cadre de la succession des dirigeants dont une synthèse de ces recommandations est publiée en accès libre.

- Pour le conseil d'administration, il s'agit de :
  - s'approprier le processus de préparation de la succession ;
  - lancer le processus dès que le PDG ou le DG est nommé ;

<sup>3</sup> Actualités M&A/Droit Boursier mai 2016 point 1.1.4. & Actualités M&A/Droit Boursier juin 2015 point 1.1.5.

<sup>4</sup> Les entreprises sont : Air France, Arkema, Bouygues, Carrefour, Crédit Agricole, Danone, Eiffage, Elis, Engie, Fnac, Ingenico Group, Kingfisher, LafargeHolcim, Legrand, L'Oréal, Michelin, Nexity, Orange, Pernod Ricard, PSA Groupe, Renault, Saint-Gobain, Schneider Electric, Groupe Seb, Sequana – Arjowiggins Graphic, Société Générale, Solvay, Suez, Total, Unibail-Rodamco, Valeo, Vallourec, Veolia.

<sup>5</sup> Ce rapport est réservé aux adhérents à l'IFA

- identifier clairement les éventuelles parties prenantes ;
  - s'assurer de la capacité du conseil à mener cette mission ;
  - distinguer la conduite du processus selon la nature des fonctions concernées (PDG/DG) ;
  - concilier l'information du conseil et le maintien de la confidentialité,
  - garantir la transparence du processus pour les candidats internes ;
  - permettre au conseil d'administration de rencontrer régulièrement les cadres dirigeants du groupe ;
  - faire figurer les prescriptions adoptées par le conseil en matière de préparation des successions dans son règlement intérieur ; et
  - faire un point sur les travaux en matière de préparation de succession du conseil et sur ceux du comité des nominations dans l'évaluation annuelle de son fonctionnement.
- Pour le comité des nominations, il s'agit de :
    - définir le profil du dirigeant et le type de leadership en fonction de la stratégie de la société ;
    - décider de l'assistance ou non par un conseil extérieur ;
    - comparer les candidats internes avec d'éventuelles solutions externes ;
    - mettre en place un parcours formateur pour les candidats internes et suivre périodiquement leur évolution ;
    - pouvoir porter un jugement sur le fonctionnement actuel ;
    - prendre en compte une éventuelle succession imprévue ;
    - tenir le conseil régulièrement informé de ses travaux ;
    - se coordonner avec le comité des rémunérations ; et
    - conduire, après une succession assurée, une évaluation du processus suivi et de ses résultats.

## Communiqué

### **1.3 Emetteurs, informations financières et extra financières**

#### **1.3.1 Guide de l'AMF relatif aux interventions des émetteurs cotés sur leurs propres titres et aux mesures de stabilisation**

Le 2 février 2017, l'Autorité des marchés financiers (AMF) a publié un [guide](#) (Position-Recommandation AMF DOC-2017-04) relatif aux interventions des émetteurs cotés sur leurs propres titres et aux mesures de stabilisation qui remplace la position AMF DOC-2009-17.

Ce guide s'adresse aux émetteurs dont les actions sont admises aux négociations sur Euronext Paris ou sur un système multilatéral de négociation ("SMN") tels qu'Alternext Paris ou le Marché libre. Il a pour objet principal de rappeler les principales conditions dans lesquelles ces émetteurs peuvent intervenir sur leurs propres titres depuis l'entrée en application de MAR et traite de la mise en œuvre des opérations de stabilisation.

Le guide est complété d'une instruction qui précise les modalités et le format des déclarations adressées à l'AMF.

#### **1.3.2 Guide pratique de l'ESMA sur les règles nationales relatives aux déclarations de franchissement de seuil au titre de la Directive Transparence**

L'autorité européenne des marchés financiers (ESMA) a publié le 3 février 2017 un [guide pratique](#) des règles nationales relatives aux déclarations de franchissement de seuil et déclarations d'intention dans le cadre de la Directive Transparence.

La première partie du guide comprend une fiche d'information, pour chaque pays de l'Espace économique européen (à l'exception du Lichtenstein), reprenant les exigences nationales en matière de déclaration renvoyant vers les sites utiles en la matière.

La seconde partie présente l'information sous forme de tableaux permettant de comparer les régimes applicables dans les

différents Etats concernés.

Ce guide sera tenu à jour des modifications des règles et pratiques nationales.

[Communiqué](#)

### **1.3.3 Consultation de la Direction Générale du Trésor sur le projet de transposition de la directive 2014/95/UE relative à la publication d'informations extra-financières par les entreprises**

A la suite de la consultation menée en juin 2016 sur les orientations dans le cadre de la transposition de la [directive 2014/95/UE](#) relative à la publication d'informations extra-financières par les entreprises<sup>6</sup> (dite "directive RSE"), la Direction Générale du Trésor a lancé une consultation publique<sup>7</sup> en vue de recueillir les avis sur le [projet de décret](#) et le [projet d'ordonnance](#) visant à transposer cette directive en droit interne et modifiant à cet effet le code de commerce (parties législative et réglementaire).

La consultation a eu lieu du 7 février au 1<sup>er</sup> mars 2017 inclus.

[Communiqué](#)

### **1.3.4 Communiqué publié par l'AMF sur l'état d'avancement des travaux menés par l'AMF à la suite d'une fausse information relative au titre Vinci**

A la suite de la diffusion d'un faux communiqué de presse relatif au titre Vinci ayant entraîné, le 22 novembre 2016, la chute du cours du titre de plus de 18% en séance (avant que ce dernier ne remonte rapidement), l'AMF a échangé avec un certain nombre d'acteurs – agence de presse, sociétés du SBF 120, diffuseurs agréés par l'AMF, Euronext et plusieurs régulateurs européens. Une réflexion est menée sur les bonnes pratiques à renforcer chez les émetteurs et sur les contrôles et diligences à mettre en œuvre par les acteurs.

L'AMF recommande :

- Aux émetteurs de renforcer leurs bonnes pratiques :
  - en prévoyant une sensibilisation particulière des équipes impliquées dans le processus de gestion de la diffusion de l'information ;
  - la mise en place de procédures fiables pour une transmission et un accès sécurisés (en passant notamment par un diffuseur) ; et
  - la mise en place d'un dispositif de veille et d'une procédure d'urgence.
- Aux agences de presse et journalistes :
  - de compléter leurs procédures opérationnelles pour tenir compte des nouvelles pratiques en matière d'usurpation d'identité ; et
  - de vérifier l'adresse mail dont émane l'information et la présence d'une certification de l'e-mail.

Afin de renforcer les mécanismes de sécurité, l'AMF invite par ailleurs Euronext :

- à revoir le niveau du seuil statique pour les valeurs du CAC 40, en vue de suspendre plus rapidement les négociations en cas de variations de cours importantes ou anormales ; et
- à mieux sécuriser la décision de réouverture pour assurer une reprise ordonnée des négociations.

[Communiqué](#)

### **1.3.5 Publication de l'AMF, l'AFG et de la SFAF relative à la "communication financière des valeurs moyennes : mieux comprendre les attentes des analystes financiers et des investisseurs professionnels"**

L'Autorité des Marchés Financiers (AMF), l'Association Française de la Gestion financière (AFG) et la Société Française des

---

<sup>6</sup> Actualités M&A/Droit Boursier novembre-décembre 2014 point 1.2.1.

<sup>7</sup> Actualités M&A/Droit Boursier juin 2016 point 1.3.2.

Analystes Financiers (SFAF) ont publié le 2 février 2017 un [guide](#) relatif à la communication financière des valeurs moyennes.

Ce guide s'adresse aux PME et ETI et a pour objectifs de leur donner les clés pour une communication financière adaptée aux attentes des analystes financiers et des investisseurs en termes d'information financière afin de permettre à ces entreprises d'améliorer leur visibilité.

Après avoir rappelé les principes généraux en matière de communication financière – régularité de l'information, clarté et précision, confiance dans le management, transparence et cohérence et comparabilité – le document relève un certain nombre de points d'attention destinés à ces sociétés cotées et met en avant les pratiques pouvant être améliorées. Parmi ces points d'attention figurent le maintien d'une communication d'information trimestrielle portant *a minima* sur le chiffre d'affaires ou encore l'utilisation d'indicateurs clairement définis et permanents dans leur méthode de présentation.

[Communiqué](#)

## 1.4 Prestataires, produits et infrastructures de marché

### 1.4.1 Publication par l'AMF de la synthèse des retours de consultation publique sur les nouvelles modalités de financement de la recherche par les entreprises d'investissement dans le cadre de la directive MiFID II

A la suite de la consultation publique<sup>8</sup> menée par l'AMF en 2016 relative aux nouvelles modalités de financement de la recherche dans le cadre de la révision de la directive européenne sur les marchés financiers (MiFID II), l'AMF a publié, le 10 février 2017, la [synthèse](#) des réponses obtenues.

En attendant la publication d'un Guide, envisagé courant 2017, l'AMF rappelle que :

- même si le dispositif prévu par MiFID II ne s'étend pas à la gestion collective, les sociétés de gestion sont libres de l'appliquer ;
- dans tous les cas, les frais de recherche facturés aux clients de la gestion sous mandat ne doivent pas financer la recherche utilisée pour la fourniture du service de gestion collective, et inversement ; et
- en l'absence de proportionnalité et/ou de clauses transitoires prévues par les textes européens, le régime entrera en vigueur intégralement dès le 3 janvier 2018.

La synthèse apporte également des précisions relatives :

- à la définition des prestations couvertes par la qualification de "recherche" ;
- au fonctionnement du budget recherche ; et
- au fonctionnement des différents types de comptes de frais de recherche et des contrats à commissions de courtage partagées sous ce nouveau cadre réglementaire.

[Communiqué](#)

## 1.5 Commissariat aux comptes

### 1.5.1 Publication de la CNCC sur les diligences du commissaire aux comptes sur le provisionnement des pertes de crédit attendues en application d'IFRS 9 dans les établissements de crédit

La Compagnie Nationale des Commissaires aux Comptes (CNCC) a publié le 15 février 2017 une nouvelle version de sa note (de janvier 2017) relative aux diligences du commissaire aux comptes sur le provisionnement des pertes de crédits attendues en application du nouveau référentiel comptable IFRS9<sup>9</sup> dans les établissements de crédit.

[Version française de la note](#) / [Version anglaise de la note](#)

---

<sup>8</sup> Actualités M&A/Droit Boursier septembre 2016 point 1.6.2.

<sup>9</sup> Actualités M&A/Droit Boursier novembre-décembre 2016 point 1.4.2.

## 1.5.2 Publication de la CNCC sur l'arrêté des comptes des organismes d'assurance pour l'exercice 2016

Le 3 février 2017, la CNCC a publié une nouvelle version de sa [note](#) (de février 2017) portant sur l'arrêté des comptes des organismes d'assurance.

Cette note a pour objet de fournir aux commissaires aux comptes certaines précisions relatives à des problématiques comptables, d'information financière, d'audit ou de rapport d'opinion.

Elle présente également certains points d'actualité tels que la loi relative à la transition énergétique pour la croissance verte, la notice de l'ACPR sur la désignation des "dirigeants effectifs" et des "fonctions clés" dans le régime "Solvabilité II", la loi "Sapin 2" et l'ordonnance n° 2016-1635 du 1<sup>er</sup> décembre 2016 renforçant le dispositif français de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme.

## 1.6 Blanchiment d'argent

### 1.6.1 Rapport d'information sur l'évaluation de la loi relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière et de la loi organique relative au procureur de la République financier

Un [rapport d'information](#) sur l'évaluation de la [loi n° 2013-1117](#) du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière et de la [loi organique n° 2013-1115](#) du 6 décembre 2013 relative au procureur de la République financier a été publié sur le site de l'Assemblée nationale le 8 février 2017.

[Dossier législatif](#)

## 1.7 Brexit

### 1.7.1 Brexit : publication de l'AFME sur l'impact opérationnel sur l'industrie bancaire européenne

L'Association des marchés financiers en Europe ("Association for Financial Markets in Europe" dite "AFME") a commandé au cabinet d'audit PwC un [rapport](#) décrivant les impacts opérationnels et les défis liés à la transformation qu'implique le Brexit pour les prestations de services bancaires dans l'Union européenne. Le 2 février 2017, l'AFME a rendu public ce rapport.

[Communiqué](#)

## 1.8 Autres

### 1.8.1 Loi n° 2017-242 portant réforme de la prescription en matière pénale

La [loi n° 2017-242](#) du 27 février 2017 portant réforme de la prescription en matière pénale a été publiée au JO du 28 février 2017. Ce texte a pour objectif d'adapter les règles de prescription aux exigences de répression des infractions ainsi qu'à la sécurité juridique. A ce titre, la loi :

- double les délais de prescription de l'action publique : ainsi en matière criminelle la loi porte le délai de dix à vingt ans et en matière délictuelle de trois à six ans. En matière de contravention, le délai de prescription est maintenu à un an ;
- donne un fondement légal à l'infraction occulte<sup>10</sup> en la distinguant de l'infraction dissimulée<sup>11</sup> et dispose que le délai de prescription des infractions occultes ou dissimulées "*court à compter du jour où l'infraction est apparue et a pu être constatée dans des conditions permettant l'exercice de cette action publique*". Ce délai ne pourra excéder douze années révolues pour les délits et trente années révolues pour les crimes à compter du jour où l'infraction a été commise ;
- l'enquête et la plainte sont ajoutés aux actes interruptifs de prescription existants (actes d'instruction ou de poursuite) et fait courir un nouveau délai de prescription d'une durée égale au délai initial ;

---

<sup>10</sup> "Est occulte l'infraction qui, en raison de ses éléments constitutifs, ne peut être connue ni de la victime ni de l'autorité judiciaire." Loi n° 2017-242.

<sup>11</sup> "Est dissimulée l'infraction dont l'auteur accomplit délibérément toute manœuvre caractérisée tendant à en empêcher la découverte." Loi n° 2017-242.

- consacre un principe général de suspension du délai de prescription de l'action publique issu de la jurisprudence de la Cour de cassation du 7 novembre 2014 (Cass. Ass. plén. 7 nov. 2014, n° 14-83.739) qui rend impossible la mise en mouvement ou l'exercice de l'action publique en présence d'un obstacle de droit ou de fait insurmontable et assimilable à la force majeure ;
- porte de cinq à six ans le délai de prescription des peines délictuelles et maintient inchangés les délais concernant la prescription des peines contraventionnelles (trois ans).

Enfin, s'agissant de son application dans le temps, la loi énonce qu'elle "*ne peut avoir pour effet de prescrire des infractions qui, au moment de son entrée en vigueur, avaient valablement donné lieu à la mise en mouvement ou à l'exercice de l'action publique à une date à laquelle, en vertu des dispositions législatives alors applicables et conformément à leur interprétation jurisprudentielle, la prescription n'était pas acquise.*"

[Dossier législatif](#)

## 2. Jurisprudence

### 2.1 Le prix notifié à la société dans une demande d'agrément ne doit pas nécessairement être ferme et définitif (Cass. com., 11 janvier 2017, n°15-13.025)

Désirant céder les actions qu'ils détiennent dans une société anonyme et conformément à une clause d'agrément statutaire, deux actionnaires notifient à la société un projet de cession dont le prix, déterminé en l'application d'une clause de révision convenue avec le cessionnaire, est provisoire. La société conteste la validité de cette notification qu'elle estime contraire aux prescriptions de l'article L. 228-24 al 1<sup>er</sup> du code de commerce, dès lors que le prix notifié ne serait ni ferme ni définitif.

La Cour de cassation rejette cette demande en nullité estimant valable la demande d'agrément dont le prix est déterminé en l'application d'une clause de révision conclue avec le cessionnaire. En effet, le prix notifié était sincère et non-fictif mais également déterminable par des mesures de calcul communiquées à la société où, à défaut d'accord, par un expert. Par ailleurs, le refus d'agrément portait sur la personne du cessionnaire et non sur le prix de sorte que les exigences de l'article L. 228-34, alinéa 1 et des statuts étaient satisfaites.

### 2.2 Durée de validité d'un pacte d'associés en l'absence de stipulations contractuelles précises (Cass. com., 11 janvier 2017, n°15-18.613)

Au titre d'un pacte d'associés, trois associés et salariés d'une SARL conviennent d'une répartition égalitaire du temps de travail, des revenus et des bénéfices. Un associé devenu invalide et ayant cessé d'exercer son activité professionnelle se prévaut d'une violation du pacte et réclame en conséquence une indemnisation à ses coassociés. Ces derniers soulèvent alors l'inapplicabilité du pacte qui aurait pris fin au jour où l'associé invalide a cessé d'exercer son activité professionnelle.

Face à l'imprécision des stipulations contractuelles du pacte d'associés, la Cour de cassation retient l'interprétation souveraine de la Cour d'appel qui a donc justement pu considérer, au regard de l'économie générale du contrat et sans dénégation, que la convention n'avait vocation à s'appliquer que tant que les associés travaillaient pour la société.

### 2.3 Seuls les statuts de la société par actions simplifiée fixent les conditions dans lesquelles la société est dirigée (Cass. com., 25 janvier 2017, n°14-28.792)

Une clause de révision de prix, contenue dans un contrat de cession de titres, stipule que le prix d'acquisition des actions d'une société anonyme sera ajusté à la baisse en cas de diminution du chiffre d'affaires de la société pour le cas où le cédant aura conservé son mandat d'administrateur. Constatant la diminution du chiffre d'affaires de la société anonyme, depuis transformée en société par actions simplifiée, et soutenant que le cédant s'était maintenu à son poste d'administrateur, le cessionnaire assigne le cédant en paiement.

Or, après avoir relevé que les statuts de la société par actions simplifiée ne faisaient pas mention de l'existence d'un conseil d'administration, la Cour de cassation écarte le bénéfice de la clause de révision de prix au cédant en dépit des documents produits attestant du maintien du conseil au sein de la société après sa transformation.

#### **2.4 Interdiction des poursuites pénales à l'encontre de la société absorbante pour des faits commis par la société absorbée antérieurement à sa radiation (Cass. crim., 25 octobre 2016, n°16-80.366)**

Une victime s'est constituée partie civile à l'encontre d'une société absorbante pour des faits imputables à une société absorbée par voie de fusion. L'absorbante sollicite qu'un non-lieu soit rendu en sa faveur estimant l'action publique éteinte à raison de la fusion-absorption de l'absorbée.

La chambre criminelle censure l'arrêt rendu par les juges du fond au visa de l'article 121-1 du Code pénal en jugeant que la directive concernant les fusions de sociétés anonymes, telle qu'interprétée par la CJUE dans son arrêt du 5 mars 2015, est dépourvue d'effet direct à l'égard des particuliers de sorte que la société absorbante ne peut être poursuivie pénalement pour des faits commis par la société absorbée antérieurement à sa disparition du fait de la fusion-absorption.

#### **2.5 Absence de transmission d'une garantie autonome en cas de scission de société (Cass. com., 31 janvier 2017, n°15-19.158)**

Dans le cadre de l'exécution d'un contrat de location-gérance, un preneur remet au bailleur une garantie à première demande. La société bailleuse cède ensuite la branche d'activité à laquelle était attaché le contrat de location-gérance et place cette cession sous le régime des scissions. Suite à la résiliation, par le preneur, du contrat de location-gérance, la société bénéficiaire de l'apport actionne la garantie et en réclame l'exécution.

La chambre commerciale casse l'arrêt des juges du fond ayant fait droit à cette demande et retient, que sauf convention contraire, une garantie autonome ne se transmet pas du simple fait de la scission de la société bénéficiaire

#### **2.6 Validité de la mise en jeu d'une garantie de passif en l'absence de respect d'une obligation d'information contractuelle (Cass. com., 25 janvier 2017, n°15-17.137)**

Un cessionnaire, contractuellement tenu d'informer le cédant de tous événements pouvant conduire à la mise en œuvre d'une garantie de passif qu'ils ont conclu, méconnaît cette obligation et réclame l'exécution de cette dernière. Pour se libérer, le cessionnaire lui oppose le non respect de son obligation d'information.

Or, en l'absence de sanction spécifique expressément prévue au titre du contrat de garantie, la Cour de cassation estime que le non-respect de cette obligation préalable d'information n'est pas de nature à priver le cessionnaire du bénéfice de la garantie de passif et ne peut donner naissance qu'à indemnisation du préjudice éventuellement subi par le cédant.

#### **2.7 Compétence du lieu du siège social en présence d'un litige opposant un ancien dirigeant à une société (Cass. com., 11 janvier 2017, n°15-17.929)**

Suite à sa révocation, un ancien directeur-général est assigné en restitution de biens que la société a mis à sa disposition à l'occasion de son mandat social. Ce dernier estime que le tribunal compétent n'est pas celui du lieu du siège social mais celui du lieu de l'établissement secondaire dans lequel il exerçait le principal de ses fonctions.

Indifférente à l'argument selon lequel le dirigeant exerçait sa prestation dans un établissement secondaire situé dans le ressort d'un autre tribunal et constatant que le lieu réel d'exécution du mandat social correspondait en l'espèce au lieu du siège social, la Cour de cassation rejette cette exception de procédure.

### **3. Annexes**

[Clifford Chance Comment: Brexit – Will the UK have to pay to leave the EU?](#)



---

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

Clifford Chance, 1 rue d'Astorg, CS 60058, 75377 Paris Cedex 08, France

© Clifford Chance 2017

Clifford Chance Europe LLP est un cabinet de sollicitors inscrit au barreau de Paris en application de la directive 98/5/CE, et un limited liability partnership enregistré en Angleterre et au pays de Galles sous le numéro OC312404, dont l'adresse du siège social est 10 Upper Bank Street, London, E14 5JJ.

[www.cliffordchance.com](http://www.cliffordchance.com)

---

Abu Dhabi • Amsterdam • Bangkok • Barcelona • Beijing • Brussels • Bucharest • Casablanca • Dubai • Düsseldorf • Frankfurt • Hong Kong • Istanbul • Jakarta\* • London • Luxembourg • Madrid • Milan • Moscow • Munich • New York • Paris • Perth • Prague • Rome • São Paulo • Seoul • Shanghai • Singapore • Sydney • Tokyo • Warsaw • Washington, D.C.

\*Linda Widyati & Partners in association with Clifford Chance.

Clifford Chance has a best friends relationship with Redcliffe Partners in Ukraine.

Clifford Chance has a co-operation agreement with Abuhimed Alsheikh Alhagbani Law Firm in Riyadh.