

GENÈVE / PARIS

# PERSPECTIVES

DANS UN MONDE EN MUTATION / AUTOMNE 2023

« Celui qui excelle à résoudre les difficultés  
les résout avant qu'elles ne surgissent. »

Sun Tzu



**F B T**  
A V O C A T S

## Éditorial

L'accès à la justice est au fondement même d'État de droit. Les lois garantissent des droits justiciables dont les tribunaux assurent le respect et l'application. Malheureusement, tout le monde ne parvient pas à faire valoir ses droits, voire à les défendre. Tant la société actuelle que les interactions entre les différents acteurs, ou encore la technologie et son évolution, engendrent des problématiques juridiques toujours plus complexes et délicates.

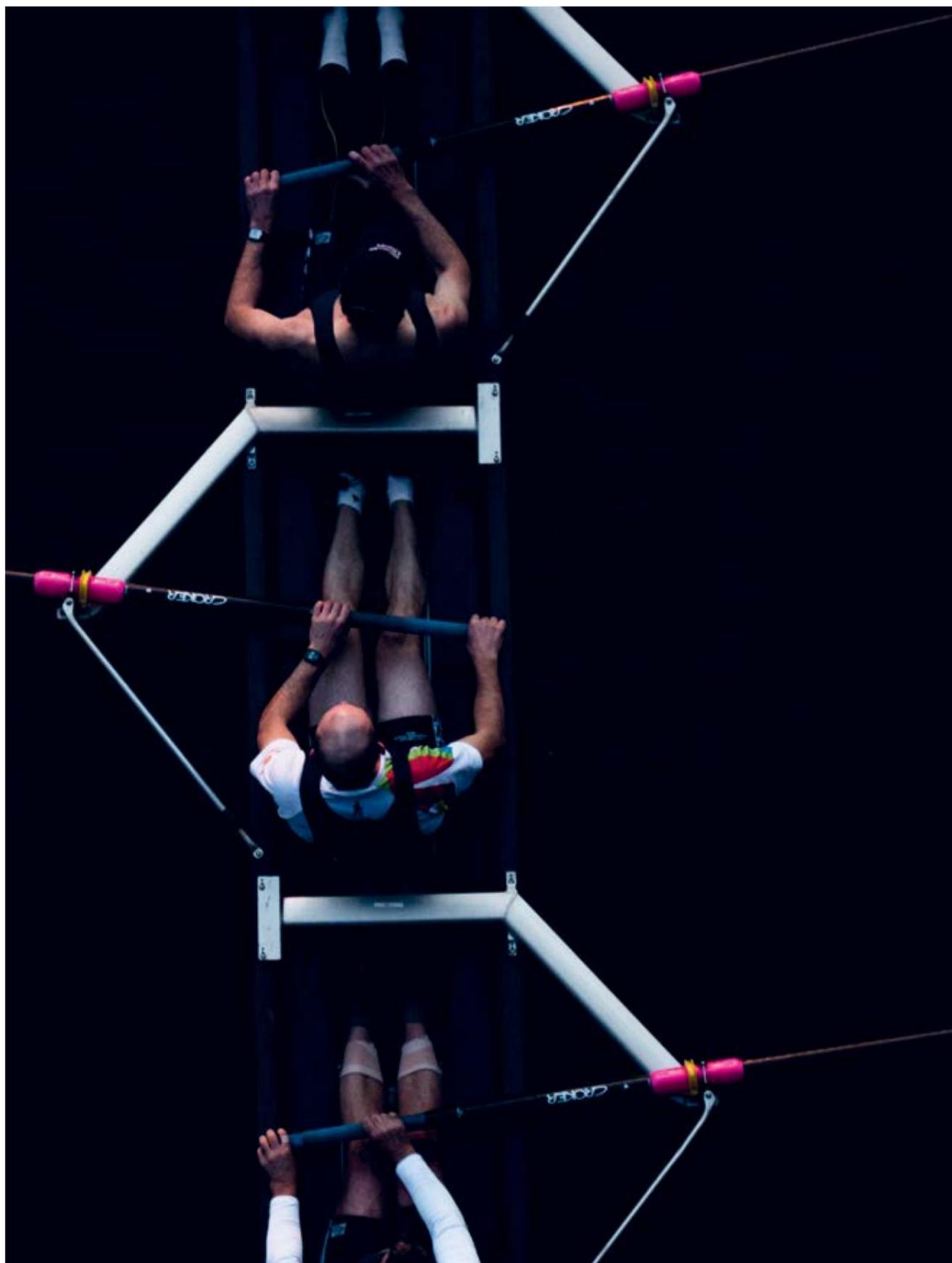
Or, la connaissance que certains droits existent et qu'ils peuvent être revendiqués est une condition préalable à l'accès à la justice. À cette fin, tout un chacun doit pouvoir avoir accès à l'information de manière facilitée et compréhensible. L'accès à l'information de base est crucial.

C'est dans ce contexte que nous tentons de vous apporter la lumière sur certaines problématiques juridiques actuelles qui méritent une attention particulière.

Ainsi, tout en continuant d'essayer de garder à l'esprit les valeurs telles que l'efficacité, la détermination, l'habileté, l'anticipation, l'esprit d'équipe et l'humilité, nous avons préparé un nouvel exemplaire de Perspectives. Nous vous en souhaitons bonne lecture.



**Olivia de Weck**  
Avocate Associée, Genève



**Stéphanie Barreira**  
Droit fiscal  
page 07

Télétravail franco-suisse:  
un cadre légal désormais  
normalisé

---

**Jean-Luc Bochatay**  
**Michel Abt**  
Droit fiscal  
page 11

L'Accord-cadre sur le télétravail  
transfrontalier. Une avancée significative  
dans la réglementation sociale du travail  
à distance dans un contexte européen

---

**Alain Moreau**  
Droit fiscal  
page 17

Télétravail franco-suisse: faut-il craindre  
le risque d'«établissement stable»?

---

**Jérôme Bissardon**  
Droit fiscal  
page 21

Le pacte «Dutreil» dans un contexte  
international pour réduire efficacement  
le coût fiscal français d'une transmission  
d'entreprise

---

**Frédérique Bensahel**  
**Jean-Marie Kiener**  
Droit bancaire et financier  
page 31

Les nouveautés dans  
le domaine de la protection  
des données

---

**Marco Villa**  
Droit des sociétés et contrats  
page 39

Abus de majorité: un actionnaire  
minoritaire doit-il se laisser tout imposer  
par l'actionnaire majoritaire?

---

**Serge Fasel**  
Contentieux et arbitrage  
page 45

Quel avenir  
pour les CoCo bonds?

---

**Olivia de Weck**  
Contentieux et arbitrage  
page 53

Quand la pratique judiciaire nuit  
à l'intention du législateur

---

page 57

Compétences

---

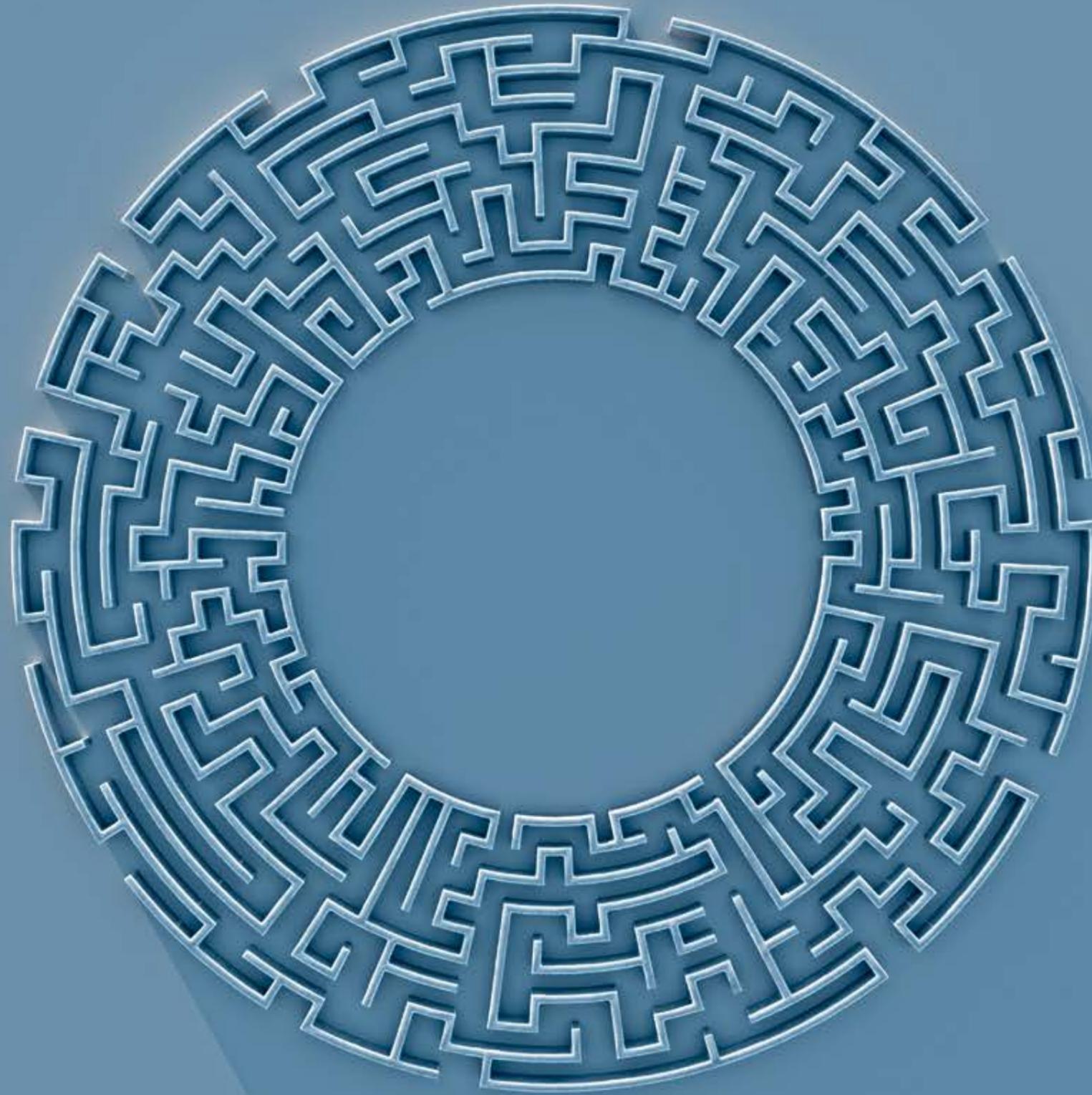
page 72

Nouveaux profils

---

«La capacité d'analyser  
est la première qualité  
de l'intelligence.»

Jules Renard





Stéphanie Barreira  
Avocate Associée, Paris  
Droit fiscal  
sbarreira@fbt-avocats.fr

## DROIT FISCAL

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# TÉLÉTRAVAIL FRANCO-SUISSE: UN CADRE LÉGAL DÉSORMAIS NORMALISÉ

Une enquête statistique réalisée en 2022 par l'AFC auprès d'employeurs suisses de salariés « français » (i.e. domiciliés en France) imposés à la source en Suisse a révélé que 34,7% des employeurs autorisaient le télétravail de leur personnel frontalier et que, pour 74,8% d'entre eux, un taux de télétravail pouvant aller jusqu'à 40% répondait à leurs besoins opérationnels.

La question du télétravail entre la Suisse et la France – fort de 350'000 frontaliers – s'est donc vite posée comme une problématique majeure entre les deux pays. Avant la pandémie, les travailleurs frontaliers pouvaient télétravailler à hauteur de 25% de leur taux d'activité sans impact sur leur couverture sociale ou leur fiscalité. Pendant la pandémie de COVID-19, les États membres de l'Union européenne ainsi que la Suisse (accord du 13 mai 2020 avec la France) ont convenu, face à l'urgence de la situation, de la neutralisation des règles fiscales et sociales encadrant la pratique du télétravail pour les travailleurs frontaliers. Ce régime fiscal et social dérogatoire a pris fin au 31 décembre 2022 en matière fiscale et au 30 juin 2023 pour le volet social.

Le 22 décembre 2022, la Suisse et la France se sont accordées sur la mise en place d'un régime fiscal pérenne en matière de télétravail, fixant à 40% le temps de travail à distance par année sans que soient remises en cause les modalités d'imposition des revenus d'activité salariée, que ce soit pour les travailleurs relevant de la convention fiscale conclue initialement entre la Suisse et la France en 1966 (« CDI ») ou ceux relevant de l'accord conclu en 1983 entre le Conseil fédéral et la France (« Accord de 1983 »).

Il convient en effet de distinguer les salariés « français » d'entreprises établies dans les cantons de Berne, Soleure, Bâle-Ville, Bâle-Campagne, Vaud, Valais, Neuchâtel et Jura (dont les modalités d'imposition de leur rémunération sont contenues dans l'Accord de 1983 qui déroge aux règles « ordinaires » prévues par la CDI), des salariés « français » travaillant pour des entreprises établies dans d'autres cantons, en particulier celui de Genève (pour qui ce sont

«En deçà de 40% de télétravail annuel, aucun retraitement fiscal ne doit être opéré par l'employeur genevois, lequel continuera de procéder à la retenue à la source sur 100% du salaire.»

les principes fixés dans la CDI qui s'appliquent s'agissant de l'imposition de leur salaire, à savoir l'imposition à la source dans l'État d'exercice de l'activité).

S'agissant des premiers, la France et la Suisse sont restées convenues que l'exercice du télétravail, dans la limite de 40% du temps de travail, ne remet en cause ni le statut de «frontalier» du salarié concerné, ni le principe selon lequel sa rémunération est imposable dans son pays de résidence. Ainsi, dans la limite des 40%, les salariés français d'une entreprise vaudoise resteront taxables exclusivement en France. Au-delà de cette limite, ils perdent leur statut de «frontalier» et deviennent classiquement imposables à la source en Suisse. Dans ce cas, l'employeur suisse devra prélever le montant de l'impôt sur le salaire de son employé et le verser à l'administration fiscale cantonale.

Concernant les salariés «français» dont l'employeur – de même que le lieu d'exercice principal de l'activité – est localisé dans le canton de Genève, un avenant à la CDI traitant spécifiquement du télétravail vient d'être signé, le 27 juin 2023, par les autorités des deux pays. Il devra être encore approuvé par les parlements respectifs suisses et français, observation faite que, dans l'intervalle et jusqu'au 31 décembre 2024 au plus tard, l'accord amiable «temporaire» signé le 22 décembre 2022 demeure en vigueur. Le nouveau cadre conventionnel permet ainsi l'exercice du télétravail depuis le domicile du salarié dans la limite de 40% du temps de travail annuel, sans priver l'État de l'employeur du droit d'imposer les rémunérations y afférentes. Il est accompagné d'un dispositif d'échange automatique de renseignements concernant les données salariales entre la France et la Suisse.

Concrètement, en deçà de 40% de télétravail annuel, aucun retraitement fiscal ne doit être opéré par l'employeur genevois, lequel continuera de procéder à la retenue à la source sur 100% du salaire.

En revanche, si le seuil de 40% de travail à distance depuis la France est dépassé – soit, sur une base annuelle, généralement 96 jours par année civile – l'employeur suisse devra prélever l'impôt à la source uniquement sur une partie de la rémunération versée au collaborateur (pour tenir compte du nombre de jours télétravaillés, dont la rémunération ne saurait être imposée en Suisse mais le sera en France). Le salarié perdra également, le cas échéant, son statut de «quasi-résident» suisse. En effet, ce statut de quasi-résident suppose qu'au moins 90% des revenus du contribuable sont imposables en Suisse. Or, en télétravaillant au-delà de 40%, le seuil de 90% ne peut pas être atteint.

Sous réserve de la ratification du nouvel avenant à la convention fiscale franco-suisse en matière de répartition de l'imposition des revenus du télétravail, qui devrait normalement intervenir dans les prochains mois, les problématiques fiscales liées au télétravail sont désormais réglées.

Tel est également le cas en matière de cotisations sociales, pour lesquelles les dérogations inhérentes au COVID ont pris fin le 30 juin dernier. En effet, ce même 30 juin 2023, la France et la Suisse ont signé l'Accord-cadre européen permettant à un travailleur frontalier ou transfrontalier de demander le maintien de la législation sociale de l'État d'emploi lorsqu'il télétravaille moins de 50% de son temps de travail dans son État de résidence.

PERS-  
PECTIVES



Jean-Luc Bochatay  
Avocat Associé, Genève  
Droit fiscal (responsable)  
jlbochatay@fbt.ch

## DROIT FISCAL

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# L'ACCORD-CADRE SUR LE TÉLÉTRAVAIL TRANSFRONTALIER UNE AVANCÉE SIGNIFICATIVE DANS LA RÉGLEMENTATION SOCIALE DU TRAVAIL À DISTANCE DANS UN CONTEXTE EUROPÉEN

La dématérialisation des outils et des méthodes de travail a permis une démocratisation du travail à distance. Avec l'utilisation du numérique, désormais incontournable dans le monde du travail, ce sont les modes de travail qui évoluent. Le lieu de travail n'existe plus dans bien des secteurs, les salariés sont de plus en plus « connectés » en dehors des heures de bureau, le temps de travail n'est plus continu...

Si la mise en place du télétravail n'était jusqu'alors que le fruit de la politique interne de chaque entreprise, la crise sanitaire a purement et simplement imposé ce mode de travail. Le télétravail a effectivement connu un essor sans précédent, de sorte que nombre de salariés exerçant leur activité à l'étranger se sont vus contraints de recourir au télétravail dans leur pays de résidence.

Cette profonde mutation de l'organisation du travail a nécessité une adaptation de la législation de sécurité sociale applicable aux travailleurs transfrontaliers et frontaliers, dès lors que la réglementation européenne en matière d'affiliation sociale s'attachait essentiellement à la durée et au lieu d'exercice de l'activité.

Le principe d'affiliation sociale est posé par l'article 11 du règlement 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relatif à la coordination des systèmes de sécurité sociale dans ces termes :

1. Les personnes auxquelles le présent règlement est applicable ne sont soumises qu'à la législation d'un seul État membre.
- (...)
3. La personne qui exerce une activité salariée ou non salariée dans un État membre est soumise à la législation de cet État membre (...);

Dans l'hypothèse d'une activité salariée exercée dans deux ou plusieurs États membres, le règlement 883/2004 précise en son article 13 que :

1. La personne qui exerce normalement une activité salariée dans deux ou plusieurs États membres est soumise :
  - a) à la législation de l'État membre de résidence, si elle exerce une partie substantielle de son activité dans cet État membre (...).

## DROIT FISCAL

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

«Le champ d'application de l'Accord-cadre se limite aux salariés transfrontaliers qui exercent leur activité professionnelle dans un État membre tout en télétravaillant depuis leur État de résidence.»

En d'autres termes, les salariés sont couverts par la législation de sécurité sociale de leur pays de résidence s'ils y effectuent une «partie substantielle» de leur travail.

Une partie substantielle est réputée exister dans tous les cas où ils travaillent dans leur pays de résidence pendant au moins 25% de leur temps de travail, ou s'ils y perçoivent au moins 25% de leur rémunération.

Le recours accru au télétravail durant la crise sanitaire a donc déplacé la part substantielle de l'exercice de l'activité de ces salariés dans leur État de résidence, impliquant potentiellement un changement de législation applicable en matière de couverture sociale.

Dès mars 2020, les États membres de l'Union européenne ont donc mis en place des mesures transitoires permettant une neutralisation des effets du télétravail sur la détermination de la législation sociale applicable dans un contexte transfrontalier.

Ces mesures transitoires ont été prorogées jusqu'au 30 juin 2023, afin de permettre aux États d'élaborer une réglementation aussi pérenne que les pratiques de travail à distance.

Un groupe de travail chargé d'assister la Commission administrative de coordination des systèmes de sécurité sociale a proposé la conclusion d'un accord multilatéral dérogatoire aux règlements européens, permettant aux travailleurs frontaliers et transfrontaliers de télétravailler depuis leur État de résidence jusqu'à deux jours et demi par semaine, sans changement de législation sociale applicable.

Un Accord-cadre signé par quelques États membres est entré en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> juillet 2023, pour une période de cinq ans. La France a signé le texte le 30 juin 2023 et se laisse six mois pour évaluer les impacts de cet accord.

Le champ d'application de l'Accord-cadre se limite aux salariés transfrontaliers qui exercent leur activité professionnelle dans un État membre, tout en télétravaillant depuis leur État de résidence. Pour que ces dispositions puissent s'appliquer, les deux États concernés (État de résidence et État d'implantation de l'entreprise) doivent être signataires de l'Accord-cadre. Il est important de souligner que cette dérogation ne peut être sollicitée que pour un travailleur qui n'a qu'un seul employeur ou dont les différents employeurs sont tous établis dans un même État.

Concernant le champ d'application géographique de cet Accord-cadre, celui-ci est applicable au sein des États l'ayant signé. À ce jour, il s'agit des États suivants: Allemagne, Autriche, Belgique, Croatie, Espagne, Finlande, Liechtenstein, Luxembourg, Malte, Norvège, Pays-Bas, Pologne, Portugal, République tchèque, Slovaquie, Suède, Suisse.

Désormais, il est possible de maintenir la législation de sécurité sociale de l'État membre où sont situés les locaux de son employeur, à un salarié télétravaillant dans son État de résidence, pour une durée inférieure à 50% de son temps de travail total.

Une telle dérogation ne prendra effet que si une demande de certificat A1, reconnaissant le maintien de la législation de l'État membre d'emploi, a été dûment introduite auprès des autorités compétentes du pays où est situé l'employeur.





Michel Abt  
Avocat Associé, Genève  
Droit fiscal  
mabt@fbt.ch

## DROIT FISCAL

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

Les autorités compétentes du pays de l'employeur délivreront ce certificat lorsque les conditions prévues par l'Accord-cadre sont considérées comme remplies et elles informeront le pays de résidence du salarié de leur décision. Ces certificats seront délivrés pour une durée maximale de trois ans, étant précisé que des prorogations pourront être accordées après une nouvelle demande de l'employeur.

Ces nouveaux principes régissant le télétravail transfrontalier revêtent une importance capitale dans un contexte franco-suisse, où l'on peut dénombrer 350'000 frontaliers, et dont plus d'un tiers des employeurs suisses de salariés français (i.e. domiciliés en France) autorisent le télétravail de leur personnel frontalier.

L'instauration d'une règle dérogatoire de maintien de la législation sociale offre des avantages significatifs tant pour les employeurs que pour les salariés.

Tout d'abord, cet accord contribue à une meilleure stabilité professionnelle et sécurité juridique, dès lors qu'elle garantit une continuité dans la couverture sociale, même en cas de recours extensif au télétravail.

Ensuite, l'Accord-cadre facilite également la gestion administrative pour les employeurs de salariés transfrontaliers. Avant cette mesure, les entreprises devaient faire face à des procédures complexes pour assurer le suivi et la conformité aux régimes de sécurité sociale des deux États. Désormais, les employeurs peuvent plus aisément gérer la conformité de leurs effectifs transfrontaliers, ce qui réduit de *facto* les charges administratives de l'entreprise.

Bien que la procédure dérogatoire semble plus aisée à mettre en œuvre, nous recommandons aux employeurs la rédaction d'une politique de télétravail claire dans le cadre d'une charte spécifique. S'il n'est pas établi de charte, un accord avec chaque salarié concerné doit être prévu. Ensuite, il convient d'identifier les salariés susceptibles d'être affectés

par la fin des mesures temporaires et les informer de tout changement. Enfin, l'employeur doit identifier les salariés concernés par ces règles dérogatoires et procéder aux demandes de certificats A1 dans les délais prescrits.

Il conviendra de rester attentif à l'ajout de nouveaux États signataires afin d'ajuster les procédures en conséquence.

Si l'on peut saluer la stabilité juridique apportée par cet Accord-cadre en matière de couverture sociale, nous pouvons regretter que les États membres n'aient pas profité de ces nouvelles négociations pour harmoniser les dérogations mises en place en matière sociale et fiscale.

En effet, si l'Accord-cadre maintient l'application de la législation sociale de l'État d'emploi en cas de télétravail à distance dans l'État de résidence du salarié représentant moins de 50% de son temps de travail, l'accord fiscal franco-suisse (en particulier l'avenant à la convention en matière de double imposition signé le 27 juin 2023) fixe à 40% le taux maximal de télétravail pour maintenir les modalités d'imposition des revenus d'activité salariée dans l'État d'emploi (l'État où est établie l'entreprise et où le salarié déploie son activité).

PERS-  
PECTIVES



Alain Moreau  
Avocat Associé, Paris  
Droit fiscal (responsable)  
amoreau@fbt-avocats.fr

## DROIT FISCAL

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# TÉLÉTRAVAIL FRANCO-SUISSE : FAUT-IL CRAINDRE LE RISQUE D'« ÉTABLISSEMENT STABLE » ?

Du fait des restrictions de déplacement et des mesures de confinement liées à la pandémie, de nombreux salariés ont été amenés à exercer leur activité dans un autre État que celui de leur employeur. La pandémie passée, beaucoup d'entreprises ont décidé de pérenniser volontairement le télétravail de leurs salariés, y compris lorsque ces derniers vivent et télétravaillent dans un autre pays.

À titre exceptionnel, et pour tenir compte des mesures de confinement, le secrétariat de l'OCDE avait publié en 2020 et 2021 des lignes directrices relativement souples pour tenir compte du caractère temporaire de la situation, indiquant notamment que les règles de télétravail induites par la crise sanitaire devaient rester sans conséquence pour l'application du critère d'établissement stable au niveau de l'employeur. Il était précisé que le domicile d'un salarié pourrait cependant constituer une installation fixe d'affaires si le télétravail devenait la norme dans l'entreprise ou si le salarié concluait déjà habituellement des contrats au nom de l'entreprise à partir de son domicile avant le début des mesures de confinement.

Dans ces conditions, la généralisation de la conclusion d'accords de télétravail, le développement du télétravail pour tous les salariés quels que soient leurs fonctions et leur grade, la réduction des déplacements professionnels, la réorganisation du temps de travail et des locaux des entreprises, ainsi que la systématisation des signatures électroniques à distance (via des logiciels comme DocuSign par exemple) soulèvent de réels questionnements en matière d'établissement stable pour les employeurs transfrontaliers.

Nous nous focaliserons sur l'axe franco-suisse fort de ses 350'000 frontaliers et plus particulièrement la situation des employeurs suisses de salariés résidant et télétravaillant en France voisine.

L'article 5 de la convention fiscale conclue entre la France et la Suisse (« CDI ») définit l'établissement stable comme *une installation fixe d'affaires par l'intermédiaire de laquelle une*

«Les questions qui se posent à notre sens sont celles du caractère de fixité de l'installation et du contrôle effectif exercé par l'employeur.»

*entreprise exerce tout ou partie de son activité* et liste ensuite des exemples d'installations fixes telles que le «siège de direction», la «succursale», le «bureau», etc.

Une installation fixe d'affaires s'entend d'un local (peu importe que la société en soit propriétaire ou locataire) présentant un caractère de fixité, soit un certain degré de permanence, et servant à l'exercice d'une activité se traduisant par un pouvoir effectif de l'employeur sur l'utilisation du local par son salarié.

L'OCDE a précisé dans ses commentaires sur l'article 5 que: 18. [...] lorsqu'un bureau à domicile est utilisé de manière continue pour l'exercice d'une activité d'entreprise et [...] que l'entreprise a obligé la personne à utiliser les locaux concernés pour l'exercice d'une activité de l'entreprise (notamment en ne fournissant pas de bureau à un salarié alors que la nature même de l'emploi l'exige clairement), le bureau à domicile peut être considéré comme étant mis à la disposition de l'entreprise. [...] 19. [...] les activités exercées depuis un bureau à domicile n'auront souvent qu'un caractère auxiliaire [...].

Aussi, à la lecture stricte des commentaires OCDE sur l'installation fixe d'affaires, la disposition d'un bureau à domicile par un salarié ne devrait pas permettre de qualifier une installation fixe d'affaires. Il convient de relever néanmoins que ces commentaires ont été rédigés à une époque où le télétravail était peu répandu et doivent être relativisés aujourd'hui au vu de la multiplication des accords de télétravail entre les entreprises et leurs salariés.

Ce faisant, les questions qui se posent à notre sens sont celles du caractère de fixité de l'installation et du contrôle effectif

exercé par l'employeur. Sur le critère de fixité, la pérennisation du télétravail devrait accentuer le degré de permanence et de continuité du bureau à domicile. Toutefois, la régularité n'est pas la permanence! Ainsi, si le télétravail est admis pour un nombre réduit de jours dans le mois ou l'année, le critère de fixité pourrait ne pas être rempli.

À teneur des derniers accords franco-suisse (en fait, à l'heure actuelle, il s'agit de l'accord amiable conclu le 22 décembre 2022 qui continuera à s'appliquer en principe jusqu'au 31 décembre 2024 au plus tard, mais plus tôt si l'avenant à la CDI entre la France et la Suisse, qui a été signé par les deux gouvernements le 27 juin 2023, et qui reprend/complète l'accord amiable, est entériné par les parlements suisses et français) fixant les seuils de télétravail annuel à 40%, soit généralement 96 jours par année civile, la question de la permanence peut légitimement se poser.

Enfin, l'OCDE précisait que les activités exercées depuis un bureau à domicile n'auront souvent qu'un caractère auxiliaire. Il n'est plus certain que cette position reste vérifiable, notamment avec la généralisation du télétravail aux cadres dirigeants et salariés disposant des capacités à engager l'entreprise de manière autonome.

Le paragraphe 4 de la convention fiscale franco-suisse assimile en effet à un établissement stable une personne salariée disposant du pouvoir de conclure habituellement des contrats au nom de l'entreprise qui l'emploie.

Les enjeux en la matière tiennent au rôle déterminant du salarié dans la conclusion des contrats et au caractère habituel d'un tel engagement. Les commentaires de l'OCDE précisent notamment que *[dans] ce cas, les actions de la personne*

*effectuées pour le compte de l'entreprise, puisqu'elles débouchent sur la conclusion de tels contrats et vont au-delà de la simple promotion ou publicité, suffisent pour conclure que l'entreprise participe à des activités d'entreprise dans l'État considéré. L'emploi de l'expression «établissement stable» dans ce contexte suppose, naturellement, que la conclusion de contrats par cette personne, ou de contrats résultant directement des actions de cette personne, a lieu de manière répétée et pas seulement dans des cas isolés.*

Dans ces conditions, la pérennisation du télétravail en France pour des salariés ayant un poste avec des fonctions commerciales au sein d'une entreprise étrangère pourrait présenter un risque de caractérisation d'un établissement stable en France. À nouveau, ce sont les circonstances particulières des faits d'espèce qui permettront d'apprécier ce risque. Celui-ci devrait être écarté si l'accord de télétravail mis en place dans l'entreprise exclut la faculté de télétravailler pour les salariés exerçant des fonctions commerciales ou décisionnelles. Si cette faculté leur était toutefois accordée, le risque pourrait être réduit si, lorsqu'ils sont en télétravail, les salariés concernés s'astreignent à ne pas intervenir dans la conclusion de contrats pour le compte de l'entreprise. La nature et l'étendue des fonctions ainsi que le nombre de jours de télétravail accordés à ces salariés devraient alors être bien délimités.

En effet, rappelons que les «accords franco-suisse» ne traitent «que» du lieu d'imposition (France ou Suisse) de la rémunération/salaire des employés (domiciliés dans l'un des États et dont l'employeur est établi dans l'autre État) qui télétravaillent. Les règles fixées par l'accord amiable ne suppriment pas le risque que le travail effectué à domicile par le salarié – suivant les circonstances – ne crée un

établissement stable de l'employeur dans l'État de domicile de l'employé. Si l'État de domicile de l'employé retient, en raison de l'activité déployée à domicile, l'existence d'un établissement stable de l'employeur sur son territoire, cela aurait pour effet de soumettre l'employeur à une imposition dans les deux pays, avec les difficultés inhérentes aux règles de partage des éléments imposables.

Très concrètement, une société suisse ayant son siège, par exemple, dans le canton de Genève et actuellement imposable à l'impôt sur les sociétés au taux de 13,9%, se trouverait taxable en France, au taux de 25%, à raison des bénéfices affectables à l'activité de son établissement stable français. Si les deux pays ne parviennent pas à s'accorder quant à la répartition des profits, l'entreprise concernée peut alors requérir – conformément à la CDI – la mise en œuvre d'une procédure d'arbitrage, longue et aléatoire, pour mettre fin aux risques de double imposition.

PERS-  
PECTIVES

## LE PACTE « DUTREIL » DANS UN CONTEXTE INTERNATIONAL POUR RÉDUIRE EFFICACEMENT LE COÛT FISCAL FRANÇAIS D'UNE TRANSMISSION D'ENTREPRISE

Le droit fiscal français instaure des droits de mutation à titre gratuit dans de nombreux cas. La localisation hors de France d'une entreprise ou de ses actionnaires laisse penser que le fisc français ne trouverait pas matière à imposer. Cela n'est pas toujours vrai. La surprise sera parfois amère pour les héritiers d'une succession non préparée.

Le champ d'application « extensif » du droit fiscal français en matière de mutation à titre gratuit est certes limité par certaines conventions en matière de double imposition (« CDI »), mais celles-ci sont relativement anciennes et peu nombreuses (35 au total, dont 8 pour les droits de donation). Le ministre français de l'Économie a souligné à cet égard le 7 février dernier que « la France, comme de nombreux États, ne souhaite plus en conclure » (Réponse publiée au JORF le 7 février 2023, p. 1133).

### **1. Cas d'imposition en France des transmissions d'entreprises par donation ou succession**

Sous réserve des dispositions contraires contenues dans les rares CDI en matière de succession et/ou donation, les droits de mutation à titre gratuit sont applicables en France sur la transmission d'entreprises (art. 750 ter du CGI) :

- lorsqu'un chef d'entreprise résidant hors de France détient des titres d'une société française ;
- lorsqu'un chef d'entreprise résidant hors de France détient des titres d'une société qui n'est pas française mais dont l'un ou plusieurs de ses héritiers, légataires, donataires résident en France ;
- lorsqu'un chef d'entreprise résidant en France détient les titres d'une ou plusieurs sociétés à l'étranger.

Dans ces situations, l'application du dispositif « Dutreil » prévu par l'article 787 B du CGI peut s'avérer un outil utile, voire indispensable, pour réduire le coût fiscal d'une transmission à titre gratuit, dont le taux maximal s'élève à 45% en ligne directe (parents-enfants ou parents-petits-enfants) !

Jérôme Bissardon  
Avocat Associé, Paris  
Droit fiscal  
jbissardon@fbt-avocats.fr

«Le dispositif «Dutreil-transmission» permettra de réduire de 75% la valeur des titres de sociétés éligibles pour le calcul des droits de donation ou de succession.»

### 2. La souscription d'un pacte «Dutreil» et ses effets bénéfiques sur l'impôt de succession et/ou de donation

Le dispositif «Dutreil-transmission» permettra de réduire de 75% la valeur des titres de sociétés éligibles (industrielles, commerciales, artisanales, agricoles, libérales) pour le calcul des droits de donation ou de succession.

Le coût fiscal maximal sera alors ramené à 11,25% en cas de décès et à 5,63% en cas de donation en pleine propriété du vivant du chef d'entreprise (s'il est âgé de moins de 70 ans). Une donation de la seule nue-propriété permettra de réduire encore plus drastiquement la facture fiscale.

Il s'agira pour un chef d'entreprise de souscrire un pacte «Dutreil» pour une durée minimale de deux ans, pour lui-même et ses ayants cause à titre gratuit, seul ou avec plusieurs associés, par lequel il s'engage à conserver les titres d'une société exerçant une activité éligible, représentant au minimum 17% des droits financiers et 34% des droits de vote pour les sociétés non cotées (10% et 20% pour les sociétés cotées).

Le dispositif «Dutreil» est applicable aussi bien aux titres de sociétés françaises qu'à celles établies hors de France. Nous notons que les conditions formelles posées par le législateur français sont parfois complexes à satisfaire et nécessitent non rarement une analyse comparative pour s'assurer de la conformité des mécanismes prévus par la législation de l'État de situation de la société (hors de France) avec ceux qui encadrent le dispositif «Dutreil».

Les bénéficiaires de la transmission (donataires et héritiers, légataires) s'engageront à conserver individuellement les titres pendant une durée de quatre ans à compter de l'expiration du pacte, lequel devra être en cours au moment de la transmission. L'un des signataires du pacte ou l'un des bénéficiaires devra exercer dans la société pendant la durée du pacte et pendant les trois années qui suivent la transmission, une fonction de direction éligible ou son activité principale selon le cas.

Bien évidemment, il sera nécessaire de vérifier préalablement si une donation bénéficiant de ce dispositif «Dutreil» est opportune au regard du droit dont relèvent localement le donateur et le(s) donataire(s).



3. L'attrait fiscal du pacte « Dutreil » malgré l'existence d'une CDI : l'exemple du Royaume-Uni (UK), de la Belgique (B), de l'Espagne (ES), de l'Allemagne (D), de l'Italie (I) et des États-Unis (US)

	CHEF D'ENTREPRISE DOMICILIÉ DANS LES ÉTATS SUIVANTS: UK; B; ES; D; I; US		
	ENFANT(S), HÉRITIER(S) DOMICILIÉ(S) HORS DE FRANCE	ENFANT(S), HÉRITIER(S) DOMICILIÉ(S) EN FRANCE	CHEF D'ENTREPRISE DOMICILIÉ EN FRANCE
<b>ENTREPRISES HORS DE FRANCE</b>	Pas d'imposition en France	<p>La transmission par succession en faveur d'héritiers résidents français d'une société située en Belgique, en Espagne ou au Royaume-Uni n'est pas imposable en France lorsque le défunt est domicilié dans le même État que sa société. <u>L'établissement d'un pacte « Dutreil » sera toutefois opportun en cas de donation puisque les CDI conclues par la France avec ces 3 États ne couvrent pas les donations.</u></p> <p>Si le défunt était domicilié en Allemagne, la transmission de sa société (où qu'elle soit située) sera également imposée en France (en raison du domicile des enfants), mais la France accordera un crédit d'impôt égal à l'impôt allemand selon certaines modalités. <u>Le pacte « Dutreil » présentera donc un réel intérêt en cas de succession et de donation.</u></p> <p>Selon la CDI conclue avec l'Italie, la transmission par succession ou donation d'une société italienne échappe à toute imposition en France, dès lors que le défunt était domicilié en Italie. Le recours au pacte « Dutreil » semble ici sans effet.</p> <p>La transmission d'une entreprise américaine ou située dans un autre État privera la France du droit d'imposer lorsque le défunt ou le donateur réside aux États-Unis.</p>	<p>La souscription d'un pacte « Dutreil » sera opportune en cas de transmission par donation ou succession d'une entreprise située dans l'un de ces 6 États (Belgique, Espagne, Royaume-Uni, Allemagne, Italie, États-Unis) dès lors que les clauses de ces CDI ne limitent pas le droit d'imposition de la France lorsque le défunt y est domicilié.</p> <p>Une spécificité peut être notée concernant la CDI avec les États-Unis: si au surplus le défunt ou le donateur a la nationalité américaine, la transmission sera imposée à la fois en France et aux États-Unis, avec imputation aux États-Unis d'un crédit d'impôt correspondant à l'impôt français.</p>

	CHEF D'ENTREPRISE DOMICILIÉ DANS LES ÉTATS SUIVANTS: UK; B; ES; D; I; US		
	ENFANT(S), HÉRITIER(S) DOMICILIÉ(S) HORS DE FRANCE	ENFANT(S), HÉRITIER(S) DOMICILIÉ(S) EN FRANCE	CHEF D'ENTREPRISE DOMICILIÉ EN FRANCE
<b>ENTREPRISES FRANÇAISES</b>			Application des droits en France

«Même si aucune donation n'est envisagée à court ou moyen terme, la conclusion d'un «pacte Dutreil» s'avérera une précaution utile.»

L'anticipation des coûts fiscaux en France d'une donation ou d'une succession ne devrait donc pas être qu'une préoccupation de résidents français dans un environnement «hexagonal», mais concerne tout autant ceux qui résident hors de France et dont la situation personnelle, familiale ou patrimoniale constitue un facteur de rattachement d'imposition en France. Quand bien même une CDI aurait été conclue entre la France et l'État de résidence du défunt et/ou du donataire, nous soulignons d'une part que celle-ci couvre très rarement les donations et d'autre part qu'elle n'exclut pas systématiquement la faculté du fisc français de prélever l'impôt.

Dès lors, même si aucune donation n'est envisagée à court ou moyen terme, la conclusion d'un «pacte Dutreil» s'avérera une précaution utile et permettra, toutes conditions devant être remplies par ailleurs, de réduire opportunément (et parfois supprimer!) les droits de succession en cas de décès prématuré. Cette mesure participe ainsi à mieux protéger les héritiers si le pire devait arriver.

PERS-  
PECTIVES



« Tout obstacle renforce  
la détermination. Celui qui s'est  
fixé un but n'en change pas. »

Léonard de Vinci





Frédérique Bensaïel  
Avocate Associée, Genève  
Droit bancaire et financier  
(responsable)  
fbensaïel@fbt.ch

## DROIT BANCAIRE ET FINANCIER

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# LES NOUVEAUTÉS DANS LE DOMAINE DE LA PROTECTION DES DONNÉES

Aujourd'hui, la collecte de données constitue un outil de développement de choix pour les entreprises mais fait naître les plus grandes craintes du côté des particuliers. Dans un tel environnement, la question de la protection des données est devenue un enjeu majeur. La loi fédérale sur la protection des données (LPD), entrée en vigueur en 1993, constitue un garde-fou aux abus. Elle a pour but de réglementer le traitement et la divulgation des données, tant dans le secteur public que dans le secteur privé. Elle confère par ailleurs un droit fondamental au particulier, soit le droit d'avoir accès à ses données.

Parallèlement à l'attrait croissant des entreprises pour les données, les législateurs cherchent à protéger les personnes dont les données sont utilisées, le plus souvent à leur insu. La Suisse a lancé le chantier de la révision de la LPD en 2017. Celle-ci a abouti à une réforme dont la date d'entrée en vigueur a été fixée au 1<sup>er</sup> septembre 2023. L'objectif de cette réforme est d'assurer la garantie d'une meilleure protection de la sphère privée des personnes concernées par le traitement de leurs données personnelles en améliorant, d'une part, la transparence relative à ce traitement et, d'autre part, le droit d'accès à ces données, mais également de maintenir la compatibilité du droit suisse avec le droit européen et préserver ainsi la libre circulation des données, tout en garantissant la compétitivité de la Suisse.

*Principales modifications apportées par la nouvelle teneur de la loi sur la protection des données*

La LPD révisée prévoit une application immédiate, soit sans aucune période de transition pour une mise en conformité aux nouvelles obligations. Cela a pour conséquence que les entreprises touchées par les nouvelles dispositions – soit l'essentiel des entreprises suisses pour un certain nombre de dispositions – ont dû procéder à un ajustement aux nouvelles dispositions très rapidement.

Le premier grand changement introduit par cette révision est l'abandon par le législateur des règles sur la protection des données des personnes morales. Cet abandon n'aura toutefois que peu d'impact en pratique, puisque les données des personnes morales sont par ailleurs protégées par les articles 28ss du Code civil suisse ainsi que par les lois en matière de concurrence déloyale et sur les droits d'auteur.

«Les principes de protection des données dès la conception (*Privacy by design*) et de protection des données par défaut (*Privacy by Default*) font leur apparition dans la nouvelle loi.»

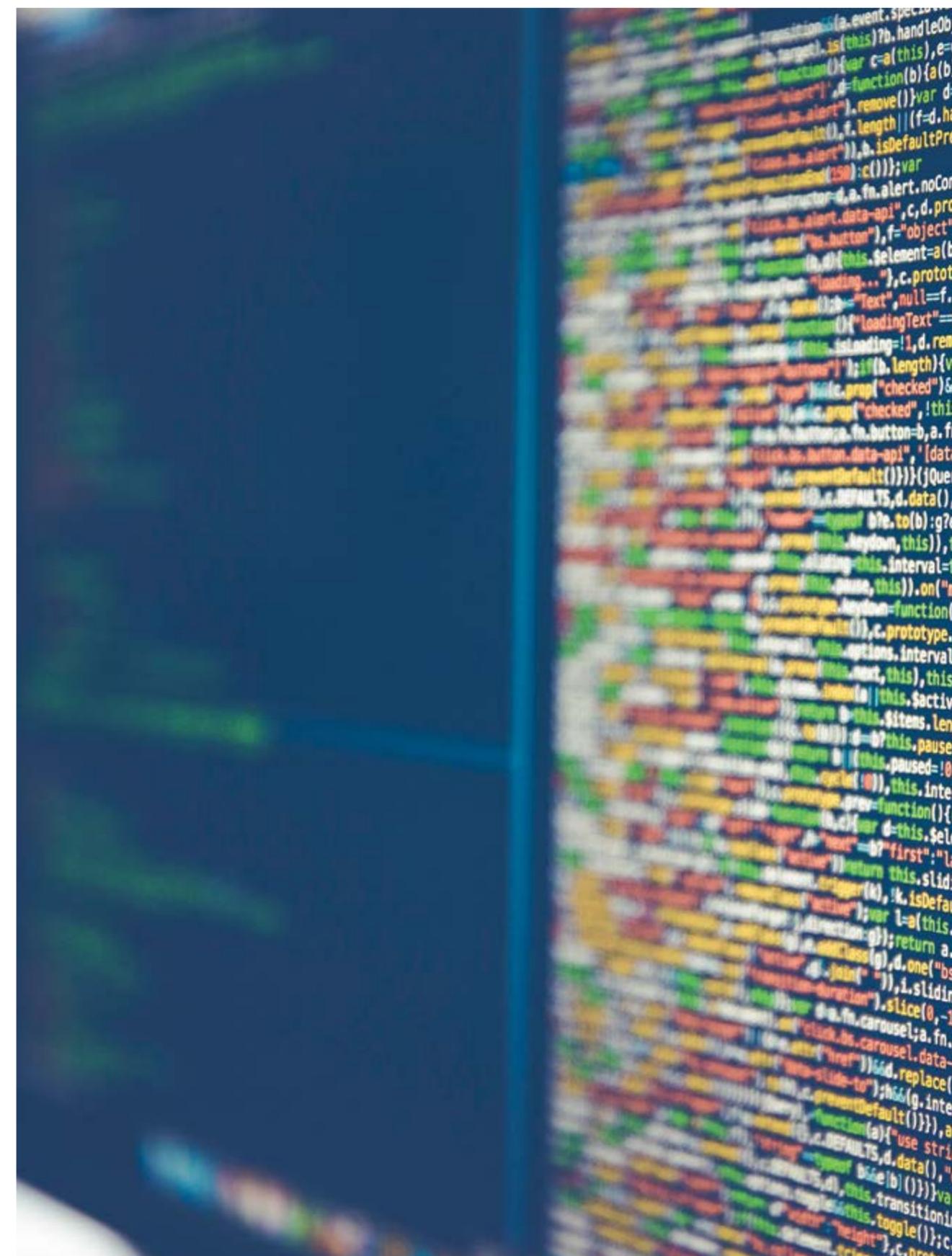
Un autre changement, portant plus à conséquence, est celui de la définition des données dites «sensibles». La qualification de données sensibles est fondamentale dans le système de la LPD, ce type de données comportant une protection renforcée au motif que leur révélation peut avoir des conséquences préjudiciables sur la vie privée des personnes concernées. Les données sensibles selon la LPD révisée sont celles portant sur les opinions ou activités religieuses, philosophiques, politiques ou syndicales, celles portant sur la santé, la sphère intime ou l'origine raciale ou ethnique, les données génétiques, les données biométriques lorsqu'elles identifient une personne de manière univoque, les données sur des poursuites ou sanctions pénales ou administratives et, enfin, les données sur des mesures d'aide sociale. Au nombre des objectifs visés par l'élargissement de la définition des données sensibles, on trouve par exemple la volonté d'inclure les empreintes digitales ou vocales, dès lors qu'elles permettent l'identification d'une personne.

Suite aux progrès techniques et à l'apparition de nouvelles méthodes de traitement des données capables notamment d'enregistrer de grandes quantités de données, de les relier entre elles et de les analyser afin d'en tirer des informations sur les personnes à l'aide de procédés mathématiques et statistiques, la révision de la LPD remplace le terme de «profil de la personnalité» par le terme de «profilage». Cette nouvelle dénomination intègre désormais tout type ou méthode de traitement des données, notamment les évaluations automatisées de certains aspects personnels d'une personne physique; les «aspects personnels» dont il est question ici concernent notamment «le rendement au travail, la situation économique, la santé, les préférences personnelles, les intérêts, la fiabilité, le comportement, la

localisation ou les déplacements» de la personne physique en question. À côté du «profilage», la loi définit également désormais le «profilage à risque élevé», soit tout profilage qui entraîne un risque élevé pour la personnalité ou les droits fondamentaux de la personne concernée en ce qu'un tel profilage permet «d'apprécier les caractéristiques essentielles de la personnalité» d'une personne physique. Grâce à ces nouvelles qualifications, tout profilage par des organes fédéraux requerra une autorisation reposant sur une base légale.

Les principes de protection des données dès la conception (*Privacy by design*) et de protection des données par défaut (*Privacy by Default*) font leur apparition dans la nouvelle loi. Désormais, les entreprises seront tenues de mettre en place, par défaut et dès la conception, des mesures techniques et organisationnelles propres à respecter les prescriptions sur la protection des données.

La transparence dans le traitement des données est améliorée par la consolidation en faveur des personnes touchées du droit à l'accès des données et celle du droit d'être renseigné sur la question de savoir si des données personnelles sont collectées. Les nouvelles dispositions prévoient une obligation d'informer de manière préalable toute personne dont la collecte des données est envisagée. Le responsable du traitement des données est tenu de communiquer à la personne concernée les informations nécessaires à faire valoir ses droits. Le droit de toute personne concernée à recevoir ses données sous format électronique est également garanti. Enfin, chacun pourra également requérir la rectification et la suppression de ses données. Il est donc recommandé aux entreprises de prévoir





Jean-Marie Kiener  
Avocat Counsel, Genève  
Droit bancaire et financier  
jmkiener@fbt.ch

## DROIT BANCAIRE ET FINANCIER

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

«La révision instaure une véritable obligation de procéder à des analyses d'impact, à l'instar de celles déjà prévues pour les organes fédéraux.»

une marche à suivre afin de pouvoir répondre rapidement à toute demande de renseignement et de suppression des données.

On relèvera encore, à l'heure des *robot advisors*, l'obligation nouvelle d'informer les personnes concernées de toute décision prise exclusivement sur la base d'un traitement de données personnelles entièrement automatisé. En d'autres termes, la LPD révisée impose une obligation d'information lorsqu'une décision est prise exclusivement par un logiciel.

Enfin, les entreprises devront établir et tenir un registre des activités de traitement des données, lequel devra être régulièrement mis à jour. Les entreprises de moins de 250 collaborateurs, dont le traitement des données présente un faible risque d'atteinte à la personnalité, sont toutefois exemptées de cette mesure.

La révision encourage la responsabilisation des personnes en charge du traitement des données en prévoyant notamment la possibilité pour les associations professionnelles et les associations économiques de rédiger leur propre code de conduite et de le soumettre au PFPDT. L'aval de ce dernier établira la présomption légale que le comportement défini dans le code respecte la protection des données.

La révision instaure une véritable obligation de procéder à des analyses d'impact, à l'instar de celles déjà prévues pour les organes fédéraux. Ces analyses ne sont obligatoires qu'en cas de traitement de données susceptible d'entraîner un risque élevé pour les droits de la personnalité ou les droits fondamentaux des personnes concernées, avec certaines exceptions notables toutefois.

Enfin, la révision instaure une obligation générale d'informer le PFPDT et la personne concernée, dans les meilleurs délais, de toute violation de la sécurité entraînant de manière vraisemblable un risque élevé pour la personnalité ou les droits fondamentaux des personnes concernées. Jusqu'à présent, ce devoir d'annonce n'existait que pour les établissements soumis à la surveillance de la FINMA.

La nouvelle teneur de la LPD a pour objectif de renforcer la confiance des consommateurs dans le traitement de leurs données personnelles. Ce renforcement a cependant un coût pour les responsables de traitement des données, soit généralement les entreprises. Toutefois, les entreprises suisses qui offrent des services dans les États membres de l'Union européenne soumis au règlement (UE) 2016/679 ont déjà fait le plus gros de l'effort dans la mesure où l'implémentation de ce règlement implique pour l'essentiel une mise en conformité avec les nouvelles dispositions de la LPD.

PERS-  
PECTIVES

«Prendre une décision, c'est choisir  
de vivre avec les conséquences  
de cette décision.»

Barbara Moore





Marco Villa  
Avocat Associé, Genève  
Droit des sociétés et contrats  
(responsable)  
mvilla@fbt.ch

# ABUS DE MAJORITÉ: UN ACTIONNAIRE MINORITAIRE DOIT-IL SE LAISSER TOUT IMPOSER PAR L'ACTIONNAIRE MAJORITAIRE ?

Dans une société anonyme, les décisions en assemblée générale, y compris celles relatives à l'élection de membres du conseil d'administration, se prennent à la majorité absolue des voix attribuées aux actions représentées, à moins que la loi ou les statuts n'en disposent autrement. Les voix attribuées aux actions dépendent de la valeur nominale totale de celles-ci, de sorte que le principe d'une « démocratie par l'argent » est bien établi dans une société anonyme: ceux qui ont majoritairement contribué au capital de la société disposent de la majorité des voix. Corollaire de cette règle « démocratique »: les minoritaires doivent se plier aux décisions de la majorité. Mais cela autorise-t-il les majoritaires à imposer n'importe quel diktat aux minoritaires ?

La question de l'«abus de majorité» dans le cadre de décisions prises par l'assemblée générale d'une société anonyme est récemment revenue sur le devant de la scène à la suite d'une décision du Tribunal fédéral qui en a précisé les contours.

Dans cette affaire, ici très résumée, un actionnaire majoritaire, titulaire d'actions dites de type «A», détenait environ 70% des droits de vote; un actionnaire minoritaire, titulaire d'actions dites de type «B», détenait pour sa part 22% des droits de vote; le solde des droits de vote était réparti entre un grand nombre d'autres petits actionnaires minoritaires. Un conflit est apparu entre l'actionnaire majoritaire et le principal actionnaire minoritaire, et leurs relations se sont détériorées.

Dans le cas de la société anonyme en question, les statuts prévoyaient que la société disposait au total de douze administrateurs; ils précisaient aussi que *le groupe formé des actionnaires propriétaires des actions «B» a droit à quatre représentants au sein du conseil d'administration. L'assemblée des actionnaires dudit groupe choisit ses candidats, que l'assemblée générale de la société ne peut refuser d'élire sans justes motifs.* Historiquement d'ailleurs, et depuis plusieurs décennies, l'actionnaire minoritaire avait régulièrement été représenté par quatre membres au sein du conseil d'administration.

Dans le cadre de la dispute opposant l'actionnaire majoritaire au minoritaire, l'assemblée générale de la société a été amenée à voter sur une proposition de modification des statuts, aux termes de laquelle la règle susmentionnée réservant quatre

«Le cœur du litige concerne le point de savoir si l'assemblée générale, par le biais du vote de l'actionnaire majoritaire, peut procéder à cette modification statutaire.»

administrateurs aux actionnaires propriétaires des actions «B» devait être changée: le nombre d'administrateurs réservés aux actionnaires propriétaires des actions «B» était réduit à un seul administrateur. Cette proposition a été acceptée par l'assemblée générale et les statuts modifiés en conséquence. L'actionnaire minoritaire a alors agi en annulation de cette décision.

Le cœur du litige concerne le point de savoir si l'assemblée générale, par le biais du vote de l'actionnaire majoritaire, peut procéder à cette modification statutaire. La société (téléguidée par l'actionnaire majoritaire) alléguait que la décision à l'origine de la modification ne violait ni la loi ni les statuts puisque les actionnaires titulaires d'actions «B» conservaient la possibilité de désigner un représentant au conseil d'administration (selon le réquisit prévu à l'article 709 al. 1 CO) et qu'il était loisible à l'assemblée générale, par une décision régulière prise à la majorité en conformité avec la loi et les statuts, de modifier les règles statutaires sur le point litigieux. L'actionnaire minoritaire soutenait en substance que cette décision constituait un abus de droit.

Après avoir rappelé que l'abus de droit est toujours réservé et que l'interdiction de l'abus de droit vaut pour tout l'ordre juridique, y compris pour l'exercice du pouvoir par les actionnaires majoritaires dans le cadre de décisions prises en assemblée générale, le Tribunal fédéral précise à quelles conditions une décision adoptée par la majorité est abusive. Elles sont au nombre de trois: (i) si la décision n'est pas justifiée par des motifs économiques raisonnables, et (ii) si elle lèse manifestement les intérêts de la minorité, et (iii) si elle favorise sans raison les intérêts particuliers de la majorité. Selon l'approche du Tribunal fédéral, le

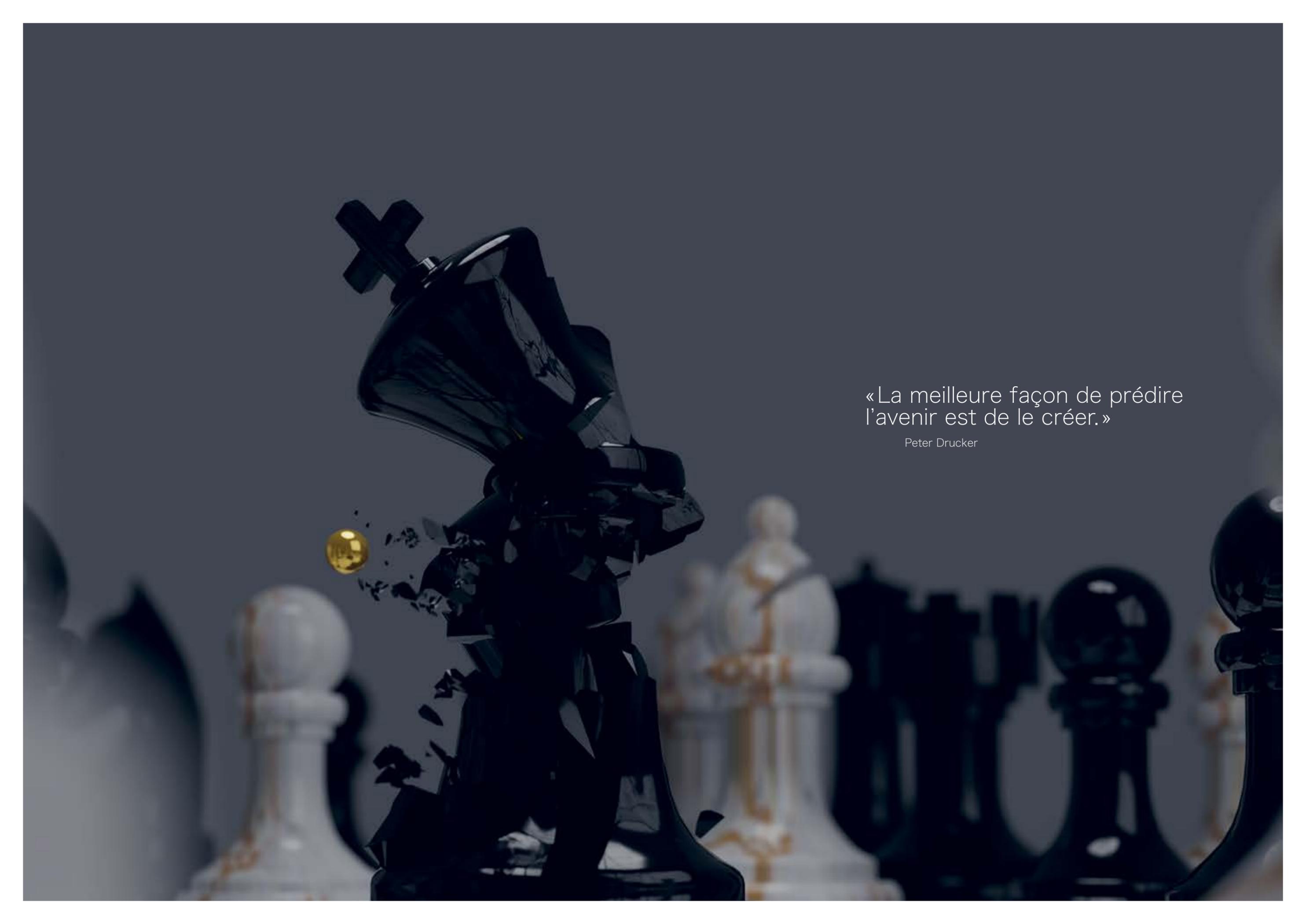
*juge ne peut intervenir que si les actionnaires majoritaires ont manifestement abusé du pouvoir que leur confère l'article 703 CO [vote à la majorité], eu égard aux intérêts contraires des actionnaires minoritaires.* En effet, comme le reconnaît le Tribunal fédéral, tout actionnaire admet que la majorité présente à l'assemblée générale puisse faire passer ses intérêts avant ceux de la minorité, cela en vertu du principe de la majorité qui gouverne les décisions de la société anonyme.

Dans le cadre de l'affaire sous revue, l'actionnaire majoritaire n'avait pas allégué que la proposition de modification statutaire était justifiée par ses intérêts économiques raisonnables, de sorte que cette question n'a pas été débattue, et que le Tribunal fédéral a tenu pour acquis la réalisation de cette première condition (i.e.: la décision n'est pas justifiée pour des motifs économiques raisonnables). Pour le surplus, les juges fédéraux ont admis qu'une diminution de la représentation au conseil d'administration (de quatre à un membre) constituait une atteinte manifeste aux intérêts de la minorité (2<sup>e</sup> condition remplie) qui favorisait sans raison les intérêts particuliers de la majorité (3<sup>e</sup> condition remplie): en effet, cette diminution rendait plus difficile l'approbation, au sein du conseil, des propositions présentées par l'administrateur unique représentant l'actionnaire minoritaire, puisqu'il lui faudrait convaincre davantage d'administrateurs, et puisque cet unique représentant ne disposerait que d'un pouvoir de persuasion limité, étant entendu qu'il est plus facile de convaincre d'autres administrateurs si quatre d'entre eux se font les avocats d'une proposition qu'un seul d'entre eux. Par conséquent, la décision acceptant cette modification statutaire était abusive.

Il est certainement juridiquement juste d'admettre que les règles en matière d'abus de droit s'appliquent également dans le contexte de décisions prises au sein de l'assemblée générale d'une société anonyme. Ces règles peuvent parfois apporter un correctif bienvenu. On reste toutefois circonspect à la lecture des conditions qui – selon le Tribunal fédéral – permettent de passer outre à la règle de la majorité: les concepts de *motifs économiques raisonnables*, de *lésion manifeste des intérêts de la minorité* et de *favorisation des intérêts particuliers de la majorité* sont pour le moins très indéterminés. Par nature, la règle de la majorité crée des frustrations auprès de la minorité; mais elle fait partie des «règles du jeu» de base dans la société anonyme, connues de tous les actionnaires. Tronquer la règle simple et prévisible de la majorité par le correctif imprévisible et à géométrie très variable de l'abus peut être tout aussi insatisfaisant et frustrant pour le majoritaire. Seuls des cas réellement exceptionnels peuvent justifier un correctif au nom de l'abus de droit.

Une solution plus appropriée réside probablement dans une meilleure rédaction des statuts: il est en effet possible de prévoir statutairement qu'une règle avantageant les actionnaires titulaires d'une certaine catégorie d'actions ne peut pas être changée sans décision prise (aussi) par la majorité de ces actionnaires-là. Dans le cas d'espèce, l'actionnaire minoritaire était l'actionnaire historique et c'est probablement au moment des précédentes modifications statutaires, alors qu'il était encore en contrôle, qu'il aurait dû, avec ses conseils, prévoir les protections statutaires adéquates.

PERS-  
PECTIVES



«La meilleure façon de prédire  
l'avenir est de le créer.»

Peter Drucker



Serge Fasel  
Avocat Associé, Genève  
Contentieux et arbitrage  
(responsable)  
sfasel@fbt.ch

## CONTENTIEUX ET ARBITRAGE

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# QUEL AVENIR POUR LES COCO BONDS ?

En mars 2023, le Conseil fédéral a pris des mesures variées pour empêcher la faillite imminente de Credit Suisse, dans le but de prévenir une crise financière et de limiter les dommages potentiels pour la place financière et l'économie du pays. En effet, une banque dite *too big to fail* constitue une institution essentielle pour la stabilité financière d'un pays et, en cas de chute, mettrait en péril la circulation des capitaux. En raison de cette interdépendance, la Confédération ne pouvait pas laisser tomber en faillite un tel établissement sans mettre en danger l'ensemble de l'économie suisse<sup>1</sup>.

Ainsi, la FINMA a notamment exigé que Credit Suisse amortisse intégralement les obligations AT1 émises. En conséquence, les détenteurs de tels titres ont vu la valeur de leur investissement réduite à zéro, entraînant une perte totale d'environ 16 milliards de francs. Pour justifier cet amortissement, la FINMA explique s'être fondée sur les prospectus d'émission des emprunts, ainsi que sur l'Ordonnance d'urgence du Conseil fédéral (cf. *infra*)<sup>2</sup>.

Les titres en question sont connus sous le nom d'« obligations convertibles contingentes » (*Contingent Convertible Bonds*, «CoCo bonds») ou d'*Additional Tier 1 bonds*, d'où leur acronyme AT1. Ces obligations ont été émises pendant la crise financière de 2008 pour aider les banques à accumuler du capital si nécessaire. En effet, par l'émission de CoCo bonds, la banque émet des obligations et obtient ainsi des fonds étrangers. En cas d'atteinte d'un certain *trigger*, les AT1 sont convertis en fonds propres, ce qui permet de rééquilibrer le bilan d'un point de vue comptable. Ces obligations peuvent ainsi être converties en actions à certaines conditions (par exemple si le capital d'une banque passe en dessous d'un certain seuil), ou leur valeur peut simplement être réduite à zéro – tel a été le cas pour celles de Credit Suisse<sup>3</sup>.

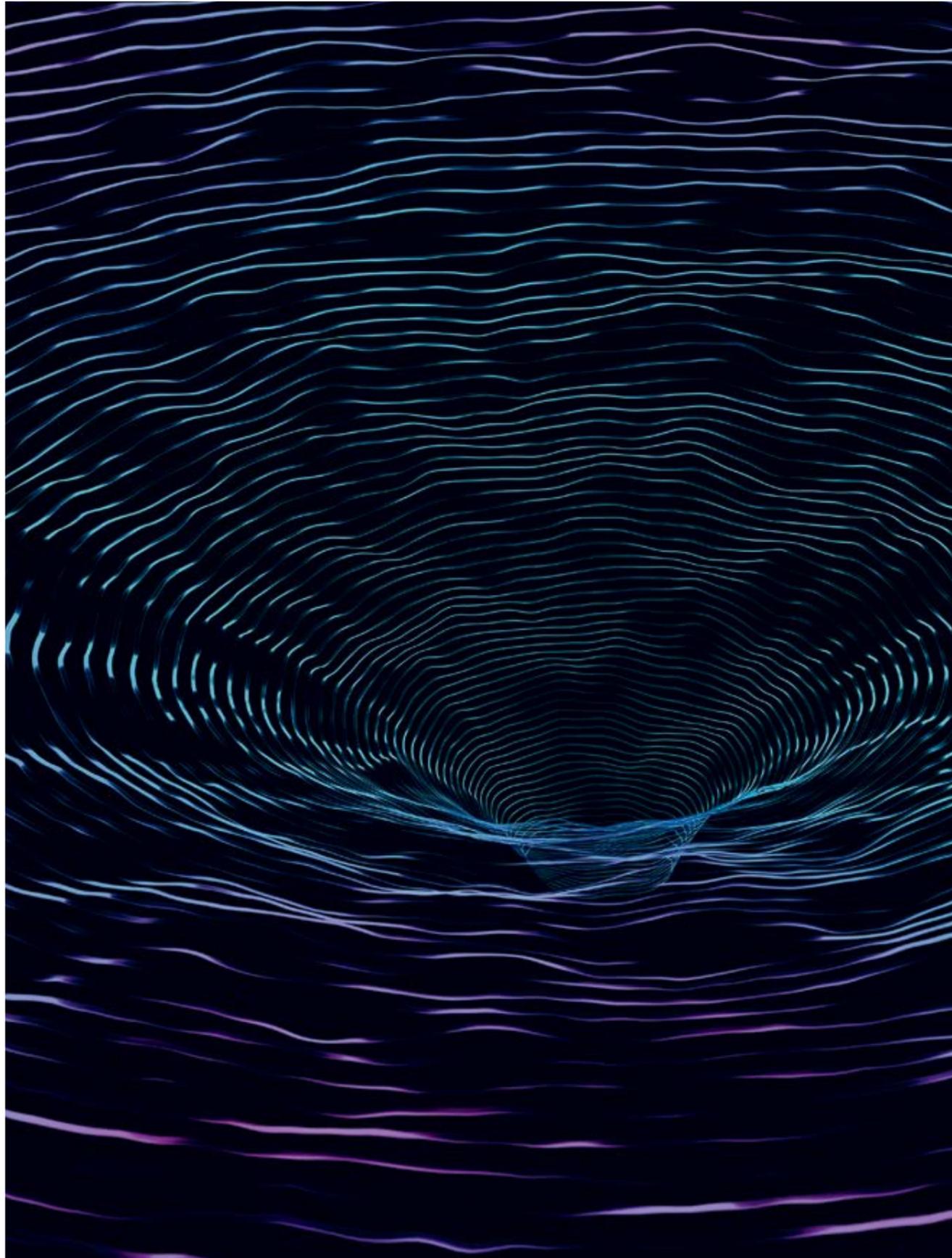
<sup>1</sup> FLATTET Maxime/GROSSU Luca/SIEVERT Tobias, *Les CoCo dans les fonds propres des banques*, QFLR 2/15, pp. 11ss.

<sup>2</sup> Ordonnance sur les prêts d'aide supplémentaires sous forme de liquidités et l'octroi par la Confédération de garanties du risque de défaillance pour les prêts d'aide sous forme de liquidités de la Banque nationale suisse à des banques d'importance systémique; Communiqué de presse FINMA, *La FINMA informe sur les bases de l'amortissement des instruments de capital AT1*, publié le 23 mars 2023.

<sup>3</sup> FLATTET Maxime/GROSSU Luca/SIEVERT Tobias, *Les CoCo dans les fonds propres des banques*, QFLR 2/15 pp. 11ss; BÖCKLI Peter, *CoCos, Write-offs: Eigenkapitalbeschaffung mit dem Zauberstab*, RSDA 2012, p. 185.

## CONTENTIEUX ET ARBITRAGE

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023



Dans le cadre de la reprise de la banque par UBS, les détenteurs de ce type d'obligations ont dès lors perdu davantage que les actionnaires, lesquels ont pu conserver une partie de leur investissement, alors que les premiers sont généralement prioritaires en cas de faillite bancaire<sup>4</sup>.

Certains saluent cette décision de la FINMA ordonnant l'amortissement intégral des instruments AT1 de Credit Suisse. Ils estiment qu'elle protège les contribuables et que l'intérêt général doit primer sur l'intérêt privé des porteurs de ces obligations. Les investisseurs connaissaient d'autant plus les risques que ces dernières comportent, qui sont souvent compensés par des coupons bien supérieurs à ceux des obligations standards<sup>5</sup>. En raison de leur profil de risque et de leur conception en grosses coupures, les instruments AT1 sont d'ailleurs principalement détenus par des investisseurs institutionnels<sup>6</sup>.

D'autres y ont vu une opportunité : en mars 2023, Bloomberg a révélé que Goldman Sachs s'apprêtait à commencer à négocier des créances sur les obligations de Credit Suisse. Les acheteurs de telles créances parieraient sur le fait qu'ils pourraient récupérer une partie de ces fonds, notamment à travers une procédure judiciaire<sup>7</sup>.

D'ailleurs, deux fonds d'investissement américains ont tenté de recevoir le paiement prévu par des *Credit Default Swaps* (CDS) sur les obligations de Credit Suisse. Les CDS sont des produits financiers dérivés qui permettent de transférer le risque de crédit d'un actif (tel qu'une obligation ou une dette) d'un détenteur à un autre. En mai 2023, ces *hedge funds* ont sollicité l'instance internationale qui supervise

les CDS, l'*International Swaps and Derivatives Association* (ISDA), afin qu'elle détermine si un « événement de crédit » lié à une intervention gouvernementale s'était produit chez Credit Suisse, soit un cas couvert par les règles de l'ISDA – ce qui aurait permis à ces *hedge funds* d'être indemnisés par leurs vendeurs de protection. Cependant, le comité de l'ISDA a jugé qu'aucune faillite constitutive d'un événement de crédit n'avait eu lieu en l'espèce<sup>8</sup>.

Évidemment, de nombreux investisseurs n'acceptent pas la dépréciation complète des obligations AT1 ordonnée par les autorités. Plus de 300 recours ont désormais été déposés auprès du Tribunal administratif fédéral. Le différend juridique porte principalement sur la question de savoir si les conditions d'annulation des obligations étaient remplies et s'il s'agissait d'une mesure proportionnée<sup>9</sup>.

Concernant ces conditions d'annulation, il convient en effet de préciser que les instruments AT1 émis par Credit Suisse prévoient contractuellement qu'ils seront entièrement amortis en cas d'événement déclencheur (*viability event*), notamment en cas d'octroi d'une aide publique exceptionnelle.

Selon la FINMA, la situation survenue chez Credit Suisse peut être considérée comme un *viability event*, puisque des prêts d'aide extraordinaire sous forme de liquidités couverts par une garantie du risque de défaillance fournie par la Confédération ont été accordés à la banque en date du 19 mars 2023. Par ailleurs, l'article 5a de l'Ordonnance d'urgence, disposition entrée en vigueur le 19 mars 2023, autorise la FINMA à ordonner à l'emprunteuse et au

4 ALLEN Matthew, *Chute de Credit Suisse: l'amère pilule des obligations AT1*, publié le 16 juin 2023 in swissinfo.ch.  
5 FARINE Mathilde, *Pourquoi la Suisse a eu raison d'annuler les AT1 de Credit Suisse*, publié le 27 juin 2023 par Le Temps.  
6 Communiqué de presse FINMA, *La FINMA informe sur les bases de l'amortissement des instruments de capital AT1*, publié le 23 mars 2023.  
7 BARRAT Anne/FARINE Mathilde/RUCHE Sébastien, *Les gagnants et les perdants de la disparition de Credit Suisse*, publié le 20 mars 2023 par Le Temps; Reshmi BASU/Carmen ARROYO, *Goldman Readies Claims Trading for Wiped Out Credit Suisse Debt*, publié le 19 mars 2023 par Bloomberg.  
8 RUCHE Sébastien, *Comment des hedge funds ont tenté d'exploiter l'annulation des obligations AT1 de Credit Suisse*, publié le 5 juin 2023 par Le Temps.  
9 MORDRELLE Eflamm, *Die Abschreibung der AT1-Bonds der Credit Suisse war eine «Schutzmassnahme» der Finma*, NZZ n° 110 du 13 mai 2023, pp. 31ss.

## CONTENTIEUX ET ARBITRAGE

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

« Dans le cadre de la reprise de la banque par UBS, les détenteurs de ce type d'obligations ont dès lors perdu davantage que les actionnaires, lesquels ont pu conserver une partie de leur investissement, alors que les premiers sont généralement prioritaires en cas de faillite bancaire. »

groupe financier d'amortir des fonds propres de base supplémentaires<sup>10</sup>.

Si la justice devait donner raison à la FINMA, les détenteurs d'obligations pourraient encore tenter de se retourner contre la Confédération et l'attaquer notamment pour expropriation dans le cadre d'une nouvelle procédure judiciaire<sup>11</sup>.

Aux Etats-Unis, des investisseurs ont déposé une action collective basée sur le droit suisse à l'encontre des anciens dirigeants de Credit Suisse les visant à titre personnel. Les plaignants leur reprochent notamment d'avoir manqué à leurs obligations de diligence, de prudence et de loyauté<sup>12</sup>.

Par ailleurs, des cabinets d'avocats asiatiques ont annoncé vouloir déposer une demande d'arbitrage international contre cette annulation des emprunts AT1.

Enfin, il convient de relever que la plupart des plaintes contre la décision de la FINMA ont été déposées de manière regroupée par plusieurs plaignants, parfois plusieurs centaines. Environ 320 recours auraient désormais été déposés auprès du TAF, représentant au total 3'000 détenteurs d'obligations. Ces procédures sont toujours en cours et le TAF ne s'est pas prononcé sur la possible date de jugement.

*Affaire à suivre.*

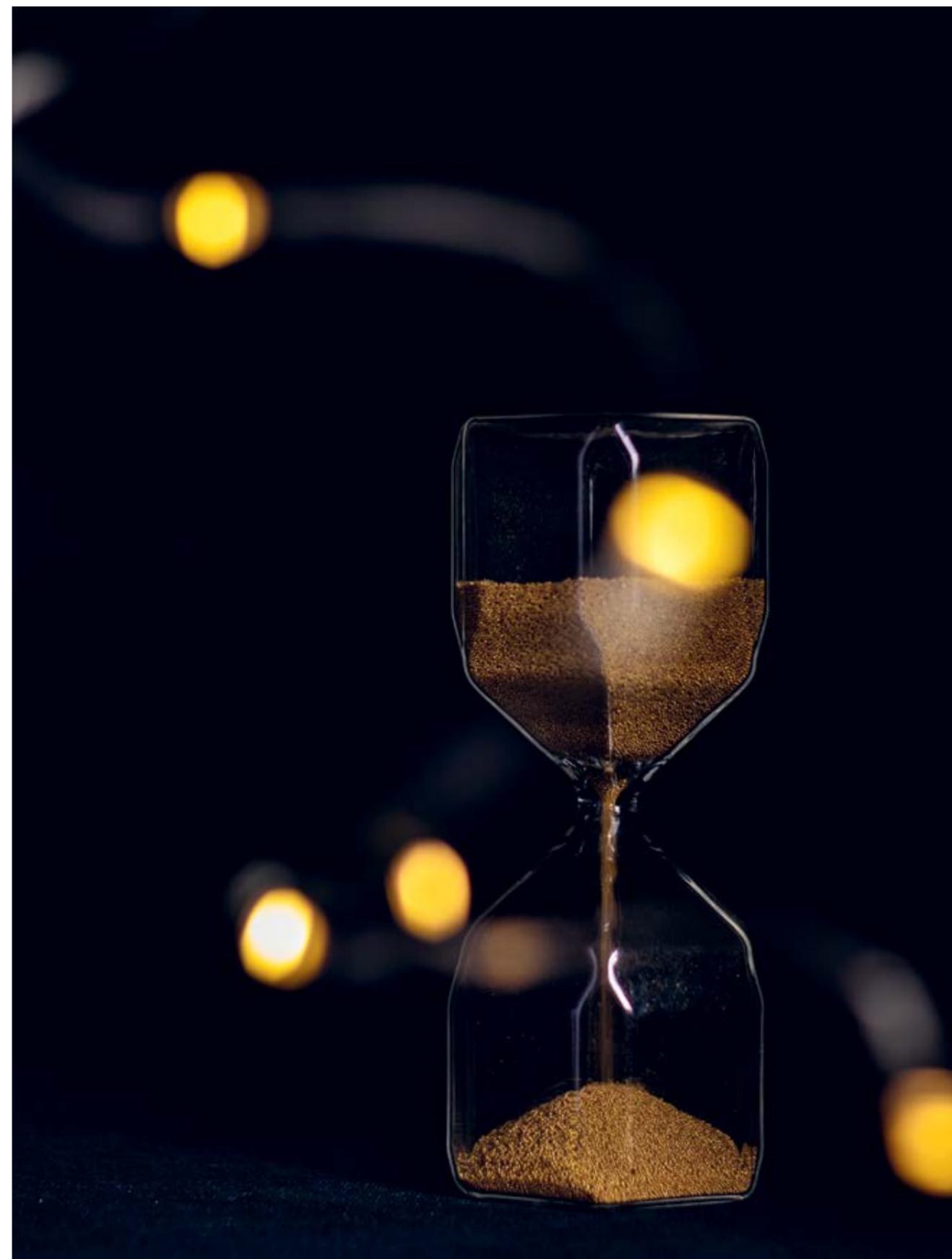
En raison du nombre élevé de recours et de procédures, il est fort probable que les verdicts relatifs à l'annulation des obligations AT1 ne soient pas rendus avant plusieurs mois, voire quelques années. En tous les cas, les banques suisses risquent de subir des dommages collatéraux, en raison de l'actuelle défiance des marchés financiers à l'encontre des obligations suisses. La Banque centrale européenne, elle, s'est empressée d'indiquer qu'elle n'annulerait pas les obligations AT1 aussi aisément que la FINMA en cas de défaillance bancaire. Il pourrait donc être judicieux à l'avenir de préciser avec plus de clarté les conditions présidant de nouveaux *CoCo bonds*, afin de pallier cette insécurité.

PERS-  
PECTIVES

<sup>10</sup> FROMM Roger, *Que sont les obligations AT1 ?*, publié le 6 avril 2023 par IGUV; Communiqué de presse FINMA, *La FINMA informe sur les bases de l'amortissement des instruments de capital AT1*, publié le 23 mars 2023.

<sup>11</sup> RACINE Cynthia, *Née du sauvetage de Credit Suisse, la controverse des AT1 devant les tribunaux*, publié le 6 juin 2023 par la RTS.

<sup>12</sup> RUCHE Sébastien, *Credit Suisse: plainte collective contre Brady Dougan, Tidjane Thiam et Thomas Gottstein*, publié le 30 juin 2023 par Le Temps.





«La persévérance est la qualité  
qui permet de transformer l'échec  
en succès.»

Anonyme



Olivia de Weck  
Avocate Associée, Genève  
Contentieux et arbitrage  
odeweck@fbt.ch

## CONTENTIEUX ET ARBITRAGE

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# QUAND LA PRATIQUE JUDICIAIRE NUIT À L'INTENTION DU LÉGISLATEUR

Les Chambres fédérales ont adopté le Code de procédure civile suisse (CPC) pour unifier les procédures civiles des cantons. Le Conseil fédéral en a fixé l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2011.

Le 17 mars 2023, l'Assemblée fédérale a adopté la modification du CPC « afin d'améliorer, après douze ans de pratique, la mise en œuvre de la procédure civile en faveur du justiciable ».

L'article 239 CPC ne subit aucune modification: il permet au tribunal de communiquer sa décision aux parties sans motivation, par simple remise du dispositif écrit. Cette possibilité s'applique à tous les types de procédures, en particulier en procédure sommaire dont la vocation est d'être simple et rapide.

Pressentant l'effet pervers de cette disposition, le Conseil fédéral avait précisé en 2006 déjà: « La remise d'emblée d'une motivation écrite par le tribunal peut toutefois se révéler plus appropriée dans certains cas. On pense ici à des décisions prises en procédure sommaire: dans ces cas, la motivation peut être succincte et n'occasionner que peu de travail aux tribunaux. La procédure de recours s'en trouve simplifiée et raccourcie. » (Message du Conseil fédéral relatif au Code de procédure civile suisse CPC) du 28 juin 2006 (FF 2006 6841, 6952)

«Le caractère déraisonnable de cette pratique désuète n'est qu'amplifié par la lenteur excessive des tribunaux lorsqu'il s'agit de rédiger ces motivations.»

1. De la solution retenue par certaines juridictions cantonales dont celles de Vaud et de Zurich

La jurisprudence du canton de Vaud établit que la décision de première instance n'est exécutoire qu'une fois la motivation du jugement notifiée aux parties dans la mesure où elle aura été demandée en vertu de l'art. 239 al. 2 CPC.

Pour en arriver à cette conclusion, les tribunaux vaudois, reprenant la réflexion de l'Obergericht de Zurich, appliquent par analogie l'art. 112 LTF aux décisions rendues par une autorité de première instance cantonale. Selon cette jurisprudence, puisque l'objet de cet article est le même que celui de l'art. 239 CPC, soit celui de l'efficacité de la procédure, l'analogie paraîtrait justifiée. Il conviendrait donc en application par analogie de l'art. 112 al. 2 LTF de conditionner l'obtention du caractère exécutoire de la décision de première instance à la notification de la motivation (Corboz, *op. cit.*, n. 51 ad. art. 112 LTF). Cette jurisprudence estime également – puisqu'elle ne peut admettre l'inverse sans se contredire – que la communication du dispositif n'entraîne également pas l'entrée en force de la décision.

2. De la critique nécessaire d'une méthode qui ne reflète pas le droit en vigueur

Une partie de la doctrine considère que les juridictions vaudoises se trompent lorsqu'elles font une analogie avec l'art. 112 LTF. En effet, Daniel Staehelin fait valoir que l'analogie avec la LTF n'a pas lieu d'être puisque le législateur,

à dessein, a renoncé à introduire une mesure similaire dans le CPC (STAEHELIN, in *Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung*, n. 34 et 35, ad 239 CPC).

Selon Michel Heinzmann et Guillaume Braid, même la jurisprudence du Tribunal fédéral, niant le caractère exécutoire au dispositif des décisions de deuxième instance, sur lequel se basent les cantons de Vaud et Zurich, est critiquable. En effet, la réflexion des juges se fonde sur l'art. 112 al. 2 LTF, aujourd'hui devenu obsolète selon ceux mêmes qui sont à l'origine de cet arrêt (petit commentaire CPC, art. 239, no 11). Partant, cette jurisprudence ne saurait, selon ces deux auteurs, être transposée aux décisions de première instance. D'autant plus qu'en l'absence d'une disposition similaire à l'art. 112 al. 2 LTF dans le CPC, aucune application de cette jurisprudence du Tribunal fédéral ne saurait être retenue (BASTONS BULLETTI, CPC online).

Selon un arrêt fribourgeois, la solution retenue par les Cours vaudoises ignore les art. 315 al. 4 et 325 al. 1 CPC, dont il résulte que les décisions visées sont immédiatement exécutoires et non pas seulement – comme le prétendent les Tribunaux vaudois – dès la notification d'une motivation (TC/FR 101 2018 312).

Dans ce sens, Daniel Staehelin est d'avis que dans le cas d'une décision qui pourra être attaquée avec une voie de droit n'ayant pas d'effet suspensif automatique, cette décision est exécutoire dès la notification du seul dispositif (petit commentaire CPC; et les références citées). Son avis est repris dans le message relatif à la modification du CPC

(FF 2020 2607, 2682) qui explique vouloir codifier dans son nouvel art. 336 al. 3 P-CPC un principe qui « vaut déjà dans le droit en vigueur ».

De plus, le caractère déraisonnable de cette pratique désuète n'est qu'amplifié par la lenteur excessive des tribunaux lorsqu'il s'agit de rédiger ces motivations. En effet, la motivation doit intervenir rapidement, non seulement dans un but d'efficacité, mais aussi, de par sa nature qui se veut une motivation simple et courte. Puisqu'en procédure sommaire la motivation peut être succincte et donc n'occasionner que peu de travail aux tribunaux, ces derniers ne peuvent faire valoir de raisons valables, justifiant de l'attente interminable infligée aux parties (TF 4A\_72/2014 du 2 juin 2014, c. 5).

Ainsi, un grand nombre d'auteurs de doctrine, dont Daniel Staehelin, Michel Heinzmann, Françoise Bastons Bulletti et Guillaume Braid, sont d'avis que le caractère exécutoire d'une décision de première instance, sujette à recours non suspensif, doit être reconnu dès la notification de son seul dispositif. De nombreuses juridictions cantonales appliquent cette réflexion dans leurs jugements. Même le législateur s'est rangé à l'opinion de ces auteurs dans le projet de révision du CPC, accepté par l'assemblée fédérale.

3. De l'intervention du législateur fédéral

Ainsi, ce débat doctrinal oppose deux points de vue. L'un favorise le débiteur, reconnu comme tel par un jugement,

au dépend du créancier qui ne peut faire exécuter le jugement en sa faveur. L'autre cherche à concilier au mieux le droit du créancier de demander l'exécution de sa créance et la protection du débiteur contre une exécution forcée à laquelle il n'aurait pu s'opposer par la voie d'un recours.

Désormais, cette controverse est résolue par décision de l'Assemblée fédérale qui a adopté le 17 mars 2023 un article 336 al. 3 CPC dont la teneur est la suivante: *Une décision communiquée sans motivation écrite (art. 239) est exécutoire aux conditions posées à l'al. 1.*

Ainsi, la pratique des autorités vaudoise et zurichoise est erronée depuis l'entrée en vigueur du CPC le 1<sup>er</sup> janvier 2011.

Les créanciers qui ont eu à subir des retards, et les dommages qui en ont découlé, pourraient y réfléchir.

PERS-  
PECTIVES

« Rien n'est plus difficile, et donc plus précieux, que de pouvoir décider. »

Napoléon Bonaparte



## NOS COMPÉTENCES

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# DROIT FISCAL

FBT Avocats SA est l'une des rares Études à disposer, tant à Genève qu'à Paris, d'équipes expérimentées dans le domaine fiscal.

Nos avocats et fiscalistes conjuguent une connaissance approfondie des systèmes fiscaux suisse et français avec une réelle expérience des problématiques domestiques ou transfrontalières, dans un contexte économique en constante évolution. Pour répondre aux besoins de nos clients, nous intégrons systématiquement dans notre approche la dimension internationale, en particulier l'interaction des législations nationales, ainsi que l'impact des conventions bilatérales ou multilatérales en matière d'impôt, d'assistance fiscale et d'échange de renseignements.



**Alain Moreau**  
Avocat Associé, Paris



**Jean-Luc Bochatay**  
Avocat Associé, Genève



**Michel Abt**  
Avocat Associé, Genève



**Stéphanie Barreira**  
Avocate Associée, Paris

La multiplication des situations et circonstances transfrontalières est source d'insécurité juridique, par exemple le risque de double imposition, mais offre également des opportunités en matière d'organisation et de structuration

fiscale. Nos équipes vous assistent et vous conseillent dans ce contexte, afin de trouver et d'implémenter la solution la mieux adaptée à votre spécificité.



**Jérôme Bissardon**  
Avocat Associé, Paris



**Romain Baume**  
Avocat, Genève



**Hasna Prêtre**  
Juriste, Genève



**Clémence Jeulin**  
Juriste fiscaliste, Paris



**Alix Caillard**  
Juriste fiscaliste, Paris



**Camille Fournier**  
Juriste fiscaliste, Paris

## NOS COMPÉTENCES

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# DROIT BANCAIRE ET FINANCIER

Depuis près de 30 ans, le droit bancaire et financier est l'un des cœurs de métier de l'Étude. Le groupe de droit bancaire et financier conseille des intermédiaires financiers tels que les banques, les assurances, les maisons de titres, les gérants de fonds, les gérants de fortune indépendants et les trustees dans leurs problématiques réglementaires et contractuelles.

Composée d'avocats expérimentés et spécialisés, formés de manière continue sur tous les thèmes actuels d'intérêt pour l'industrie, notre équipe conseille et représente ses clients avec le plus haut niveau d'exigence. Les années d'expérience du groupe bancaire et financier et la qualité des dossiers qu'il traite placent notre Étude au nombre des acteurs de référence en Suisse dans le domaine. Notre équipe est régulièrement distinguée pour sa compétence et la qualité de ses services.



**Frédérique Bensahele**  
Avocate Associée, Genève



**Jean-Louis Tsimaratos**  
Avocat Associé, Genève



**Marco Villa**  
Avocat Associé, Genève



**Michel Abt**  
Avocat Associé, Genève



**Jean-Marie Kiener**  
Avocat Counsel, Genève



**Aurélie Moyal-Azra**  
Avocate, Genève



**Julien Le Fort**  
Avocat, Genève



**Noémie Pauli**  
Avocate, Genève



**Véronique Chatelain**  
Juriste, Genève



**Jean de Skowronski**  
Of Counsel, Genève



**Joanna Ybarra**  
Avocate, Genève



**Anna Nessi**  
Avocate stagiaire, Genève

Notre priorité est d'offrir un conseil fondé sur la connaissance de l'environnement réglementaire, l'expérience de nos avocats et la pratique du marché. Notre volonté est d'établir une relation de confiance durable avec nos clients.

Nous nous distinguons par l'implication dans les dossiers d'avocats expérimentés et notre capacité à mobiliser nos équipes et nos correspondants étrangers.

# DROIT DES SOCIÉTÉS ET CONTRATS

FBT Avocats SA dispose de compétences de premier plan dans le secteur de la défense des entreprises et des entrepreneurs.

La combinaison des connaissances de l'Étude dans tous les domaines du droit des sociétés et des contrats, associée à l'expérience incomparable d'un ancien professeur spécialisé en la matière, permet à FBT Avocats SA d'accompagner ses clients dans les différentes étapes de leur développement. La force des membres de l'équipe Droit des sociétés et contrats réside dans l'anticipation des problématiques auxquelles les entreprises pourraient être confrontées.

Dans toute la Suisse, FBT Avocats SA est un intervenant majeur du marché des transactions commerciales. Notre expérience couvre l'éventail complet des pratiques essentielles, des fusions acquisitions au private equity en passant par le contentieux et les restructurations dans différents secteurs d'activité. Nos avocats assistent et accompagnent les clients dans la structuration et la prise de décisions complexes.



**Marco Villa**  
Avocat Associé, Genève



**Jean-Luc Bochatay**  
Avocat Associé, Genève



**Jérôme Bissardon**  
Avocat Associé, Paris



**Julien Le Fort**  
Avocat, Genève



## NOS COMPÉTENCES

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# CONTENTIEUX ET ARBITRAGE

Depuis plus de 30 ans, FBT Avocats SA a une réputation établie dans la résolution de litiges difficiles et stratégiques, par la voie du contentieux judiciaire et de l'arbitrage en Suisse.

Notre expérience pratique extensive de la procédure et du procès permet d'anticiper et de gérer efficacement les litiges qui surviennent. Notre équipe associe l'excellence juridique, le pragmatisme et la disponibilité pour offrir un service et des conseils à la hauteur des exigences élevées de nos clients.

Nos avocats interviennent et conseillent à tous les stades du conflit et vous accompagnent avant même le déclenchement des litiges: gestion de crise, audits de risques et mise en place de stratégies précontentieuses. FBT Avocats SA opère dans le cadre des procédures devant toutes les juridictions, notamment civiles, pénales, commerciales, administratives et arbitrales.



**Serge Fasel**  
Avocat Associé, Genève



**Olivia de Weck**  
Avocate Associée, Genève

Notre groupe possède une parfaite connaissance des rouages judiciaires et des institutions arbitrales. L'alliance des compétences de FBT Avocats SA associée à la rigueur et à la persévérance d'avocats, augmentées pour certains d'un cursus militaire, offrent à nos clients un service performant.

L'Étude peut mobiliser des équipes pluridisciplinaires les mieux adaptées aux besoins de chaque dossier. FBT Avocats SA a obtenu la confiance d'une clientèle exigeante et variée d'entreprises et de dirigeants réunissant l'ensemble des acteurs économiques, dont des banques, des institutions de grande renommée industrielle et de services.



**Sara Pugliese-Charfadi**  
Avocate, Genève



**Joanna Ybarra**  
Avocate, Genève



**Jérémy Schnetzler**  
Avocat stagiaire, Genève



**Anna Nessi**  
Avocate stagiaire, Genève



**Jasmin Wüthrich**  
Avocate stagiaire, Genève

## NOS COMPÉTENCES

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# DROIT DU TRAVAIL

FBT Avocats SA assiste et représente ses clients dans le conseil et les contentieux en matière de droit du travail et ne cesse de développer cette activité, aux enjeux majeurs pour la clientèle.

FBT Avocats SA aide ses clients à mieux maîtriser les règles et à en faire des vecteurs de leur développement. La spécificité et la constante évolution des règles juridiques en matière de droit du travail requièrent l'intervention d'une équipe réactive et capable de traiter l'ensemble des problématiques de droit du travail, en particulier celles relatives à la négociation avec les organisations syndicales. Avec bientôt 30 ans d'expérience, FBT Avocats SA peut compter sur des spécialistes aguerris dans ce domaine. En relation constante avec les administrations et le pouvoir judiciaire, ils ont une parfaite connaissance du contexte légal et juridictionnel, politique, local et économique. Les meilleurs spécialistes du droit du travail sont mobilisés pour chaque dossier, afin de répondre aux problématiques, souvent compliquées, difficiles et délicates, auxquelles nos clients doivent faire face dans la conduite de leurs activités professionnelles. Nos avocats s'impliquent avec succès dans toutes les procédures administratives, civiles et pénales.

Forte de son expérience, FBT Avocats SA conseille avec détermination une clientèle de premier plan, intervenant dans des secteurs d'activité variés, tels que des banques, des sociétés financières et des assurances, ou encore dans le secteur de l'industrie du transport ou du luxe.



**Serge Fasel**  
Avocat Associé, Genève



**Olivia de Weck**  
Avocate Associée, Genève



**Sara Pugliese-Charfadi**  
Avocate, Genève



## NOS COMPÉTENCES

PERSPECTIVES / AUTOMNE 2023

# DROIT PATRIMONIAL DE LA FAMILLE

Constitué d'une équipe à Genève et à Paris, le groupe de droit patrimonial de la famille est composé d'avocats pluridisciplinaires aux compétences reconnues.

FBT Avocats SA conseille activement et assiste les personnes physiques et les familles, les entrepreneurs et les dirigeants, les établissements bancaires, les gestionnaires de fortune, les Family Offices, les fiduciaires ainsi que les fondations caritatives rencontrant des problématiques liées à leur contexte patrimonial ou à leurs domaines d'activité. Nos avocats gèrent des dossiers complexes impliquant des enjeux transfrontaliers, motivant l'intervention de nos deux entités basées à Genève et à Paris.



**Pascale Cano**  
Avocate, Paris



**Jean-Luc Bochatay**  
Avocat Associé, Genève



**Frédérique Bensahe**  
Avocate Associée, Genève



**Jean-Louis Tsimaratos**  
Avocat Associé, Genève

Les équipes travaillent également en étroite collaboration avec les autres groupes de compétences de FBT Avocats SA, afin de fournir le meilleur conseil juridique à nos clients.

En plus de leur rôle de conseil, nos avocats publient régulièrement, dans les différents domaines du droit patrimonial de la famille, dans des revues spécialisées.



**Michel Abt**  
Avocat Associé, Genève



**Stéphanie Barreira**  
Avocate Associée, Paris



**Jérôme Bissardon**  
Avocat Associé, Paris



**Véronique Chatelain**  
Juriste, Genève



« Tout bien considéré, il y a deux sortes  
d'hommes dans le monde : ceux qui restent  
chez eux, et les autres. »

Rudyard Kipling

# NOUVEAUX PROFILS



**Joanna Ybarra**  
Avocate, Genève

M<sup>e</sup> Joanna Ybarra a rejoint l'Étude en qualité de collaboratrice en 2023 après y avoir effectué son stage d'avocate. Elle exerce principalement dans tous les domaines du contentieux judiciaire, avec un accent particulier sur les questions liées au droit du travail, au droit de la famille et au droit pénal. Elle conseille également des établissements bancaires suisses et étrangers, des sociétés actives dans la gestion de fortune, ainsi que des gestionnaires de fonds suisses et étrangers. Avant de rejoindre l'Étude, M<sup>e</sup> Joanna Ybarra a pu acquérir une expérience professionnelle au sein d'une organisation internationale de haute renommée, ainsi que dans la gestion des risques et de la conformité au sein d'une grande banque privée genevoise. M<sup>e</sup> Joanna Ybarra est titulaire d'un baccalauréat en droit (2016) de l'Université de Fribourg, ainsi que d'un master en droit (2017) et d'un certificat de spécialisation en matière d'avocature (2018) de l'Université de Genève. M<sup>e</sup> Joanna Ybarra est de langue maternelle française, mais elle s'exprime couramment en anglais, en allemand et en espagnol.



**Jérémy Schnetzler**  
Avocat stagiaire, Genève

M<sup>e</sup> Jérémy Schnetzler est titulaire d'un master en droit général et d'un certificat de droit transnational décernés par l'Université de Genève. Il a perfectionné sa formation juridique à la *City University of London*, où il a obtenu un *Master of Laws (LLM)* avec mention. Dans le cadre de ses études outre-Manche, M<sup>e</sup> Jérémy Schnetzler a remporté *The Simmons & Simmons Prize for World Law* et a vu son article *Harmonisation and Competition in International Taxation* publié dans la *City Law Review*. Avant de rejoindre notre Étude en qualité d'avocat stagiaire (groupes judiciaire et corporate), M<sup>e</sup> Jérémy Schnetzler a pu acquérir ses premières expériences professionnelles à l'occasion de divers stages au sein d'Études d'avocats à Genève et à Londres. M<sup>e</sup> Schnetzler est de langue maternelle française et parle couramment l'anglais.





**FBT**  
A V O C A T S

**Genève**

Rue du 31-Décembre 47  
1207 Genève  
T +41 22 849 60 40  
info@fbt.ch

**Paris**

4, avenue Hoche  
75008 Paris  
T +33 1 45 61 18 00  
info@fbt-avocats.fr

