

CESSION FORCÉE DE TITRES SOCIAUX : fixation du prix et recours obligatoire à l'expertise

Deux arrêts rendus par la Cour de cassation le 4 décembre 2007 risquent de bouleverser profondément le paysage juridique français en matière de détermination du prix de cession des titres sociaux, lorsque cette cession intervient de manière forcée postérieurement à la rédaction des statuts.

Lorsque la loi prévoit la vente ou le rachat forcé de titres sociaux, elle s'en remet alors, s'agissant de la fixation du prix de cession, et en cas de contestation entre les parties, à un expert désigné dans les conditions fixées à l'article 1843-4 du Code civil. Ce texte dispose en effet que « dans tous les cas où sont prévus la cession des droits sociaux d'un associé, ou le rachat de ceux-ci par la société, la valeur de ces droits est déterminée, en cas de contestation, par un expert désigné, soit par les parties, soit à défaut d'accord entre elles, par ordonnance du président du tribunal statuant en la forme des référés et sans recours possible ».

Il est traditionnel de considérer que l'application de cet article 1843-4 du Code civil est cantonnée aux hypothèses de rachats et cessions d'origine légale. Pour toutes les cessions d'origine conventionnelle, c'est-à-dire celles prévues par des clauses de « sortie » qui aménagent, dans ou hors des statuts, les conditions dans lesquelles se perd la qualité d'associé, il paraît admis, et presque évident, que la liberté contractuelle l'emporte sur la fixation du prix à dire d'expert. Autrement dit, pour tous les mécanismes conventionnels de cession forcée de titres, la formule de calcul définie conventionnellement a vocation à s'appliquer et exclut corrélativement l'évaluation des titres à dire d'expert, sauf si les parties ont précisément choisi une telle solution.

À lecture de deux arrêts rendus par la Cour de cassation le 4 décembre 2007, ces principes sont peut-être remis en cause. En l'espèce, les statuts d'une société civile, holding dans un groupe de sociétés, prévoyaient l'exclusion de tout associé qui perdait la qualité de salarié dans la société opérationnelle, moyennant – à défaut de cessionnaire – le rachat par cette dernière de ses parts, à un prix calculé selon une formule fixée par avance par les statuts. A la suite du licenciement de certains salariés et de la démission du gérant, s'éleva un litige entre ces personnes et la société cessionnaire quant au mode de fixation du prix de cession devant être retenue, la méthode de calcul prévue par les statuts ou l'estimation à dire d'expert. La Haute juridiction refusa d'appliquer la clause statutaire de détermination du prix en décidant que le recours à l'expertise de l'article 1843-4 était obligatoire. Pour bien mesurer la portée d'une telle solution, il convient d'observer en premier lieu que la Cour de cassation a soigneusement distingué le cas de l'associé-gérant démissionnaire de celui des associés-salariés licenciés. En ce qui concerne l'associé-gérant démissionnaire, le recours

à l'expertise s'impose pour la Haute juridiction en application des articles 1869 et 1843-4 du Code civil ; autrement dit, le caractère impératif de l'estimation à dire d'expert est directement relié à l'article 1869 du Code civil qui prévoit un cas de cession légale. En revanche, en ce qui concerne les associés-salariés licenciés, la Cour de cassation se fonde, pour parvenir au même résultat, sur le seul article 1843-4 du Code civil, ce qui laisse entendre que le recours à l'expertise est, dans son esprit, obligatoire dans tous les cas de figure, c'est-à-dire y compris dans les cas de cession forcée d'origine conventionnelle.

Aussi, si la Cour de cassation confirme, dans ces deux arrêts du 4 décembre 2007, que le recours à l'expertise de l'article 1843-4 du Code civil est obligatoire dans les cas de cession forcée d'origine légale, elle semble aussi admettre, de manière autant discutable qu'étonnante, que l'estimation à dire d'expert s'impose aussi dans les cas de cession forcée organisée conventionnellement.

I. Le recours obligatoire à l'expertise dans les cas de cession forcée prévus par la loi

Les hypothèses dans lesquelles la loi organise la vente ou le rachat forcé de titres sociaux sont très fréquentes. On citera par exemple l'obligation qu'ont les associés d'une SARL, en vertu de l'article L. 223-14 du Code de commerce, de racheter les parts de l'associé cédant en cas de refus d'agrément du tiers cessionnaire. L'espèce qu'a eue à juger la Cour de cassation le 4 décembre 2007 concernait le droit de retrait que reconnaît, dans certaines circonstances, l'article 1869 du Code civil à tout associé d'une société civile.

Dans ces deux arrêts du 4 décembre 2007, la Haute juridiction confirme très nettement que l'évaluation du prix de cession des titres, à la suite d'une cession organisée par la loi, ne peut être faite que par voie d'expertise, selon les modalités prévues à l'article 1843-4 du Code civil. Il en résulte que la clause des statuts prévoyant une formule de fixation du prix de cession est inapplicable.

Cette solution, qui se situe dans le droit fil des précédentes évolutions jurisprudentielles, ne va pas de soi et paraît même critiquable. En effet, selon les termes mêmes de l'article 1843-4 du Code civil, le recours à l'expertise pour fixer la valeur des droits cédés n'a vocation à intervenir qu'en « cas de contestation » entre les parties. Or, comme on l'a souvent fait remarquer, il paraît clair que l'existence d'un accord statutaire (ou hors des

statuts) relatif à la détermination du prix de cession consacre l'absence de contestation entre les parties. Le contrat étant la loi des parties, il convient de décider que la formule de calcul définie conventionnellement a vocation à s'appliquer, de manière impérative, entre les parties de sorte qu'il n'existe entre elles aucune contestation, ou tout au moins aucune contestation de juridiquement recevable. En outre, écarter comme le fait la Cour de cassation l'application d'une clause statutaire de détermination du prix de cession au profit de l'évaluation à dire d'expert conduit à dévoyer le rôle habituellement dévolu à l'article

1843-4 du Code civil. L'article 1843-4 vise traditionnellement à éviter les situations de blocage, c'est-à-dire à empêcher que l'existence d'un désaccord entre les parties sur le prix ne puisse paralyser l'application des dispositions légales organisant, dans certaines circonstances, la cession forcée de droits sociaux. Avec cette jurisprudence, l'article 1843-4 du Code civil devient un instrument de protection du cédant c'est-à-dire un instrument de fixation du juste prix. En effet, si la fixation du prix par voie d'expertise l'emporte en définitive sur l'application de la clause statutaire de détermination du prix, c'est parce que l'estimation à dire d'expert est censée conduire à la fixation d'un juste prix.

Or, une telle interprétation de l'article 1843-4 du Code civil est contraire aux fondements du droit positif. En effet, le droit français se refuse



Christophe Théron, Avocat Associé



Grégory Mouy, Docteur en droit

par principe, et sauf cas particuliers, à contrôler le prix du contrat ; le prix qui s'impose dans les relations contractuelles est celui que les parties ont librement choisi et non celui qui serait fixé ou contrôlé de l'extérieur, fût-ce par un expert ou un juge (art. 1118 du Code civil).

II. Le possible recours obligatoire à l'expertise dans les cas de cession forcée prévus par le contrat

A côté des cas de cession forcée prévus par la loi, rien n'interdit d'insérer dans les statuts (ou dans un pacte extérieur aux statuts) une clause autorisant l'élimination d'un associé si certains événements nettement précisés à l'avance viennent à se réaliser. Ces clauses

de "sortie" qui organisent, dans ou hors des statuts, les conditions dans lesquelles se perd la qualité d'associé sont en effet très répandues en pratique. De même, les promesses de vente ou de rachat d'actions reposent sur cette même logique de cession forcée et différée de droits sociaux. Dans toutes ces hypothèses, il paraît constant que les parties ont la liberté, et même l'obligation, de déterminer elles-mêmes le mode de fixation du prix de cession des droits sociaux. Or, dans les deux arrêts précités du 4 décembre 2007, la Cour de cassation a jugé, s'agissant des associés-salariés licenciés, que le recours à l'expertise était obligatoire – et par voie de conséquence le mode de fixation du prix prévu par les statuts inapplicable – en visant le seul article 1843-4 du Code civil (c'est-à-dire sans rattacher la solution à un cas de cession d'origine légale).

Par la généralité du principe formulé, il semble bien qu'est ici condamnée toute méthode contractuelle, statutaire ou extrastatutaire, d'évaluation des droits sociaux dès lors que la cession intervient de manière différée, peu importe qu'elle soit d'origine légale ou conventionnelle, par rapport à la rédaction des statuts ou du pacte qui l'organise. Si une telle jurisprudence venait à se confirmer, elle aurait des conséquences pratiques désastreuses. Les prévisions des parties sur les conséquences de la sortie se trouvent être totalement déjouées et si l'on ajoute que, au regard du caractère par nature rétroactif des revirements de jurisprudence, la solution nouvellement dégagée a naturellement vocation à s'appliquer à tous les pactes et statuts, y compris ceux déjà conclus au 4 décembre 2007, l'effet de ce nouveau principe jurisprudentiel est potentiellement dévastateur. Si l'on comprend les fondements d'une telle solution – devant être recherchés dans la volonté jurisprudentielle ne pas priver l'associé contraint de céder ses droits sociaux de l'évaluation à dire d'expert (laquelle est perçue comme devant conduire au "juste prix"), il reste que la formulation de ce nouveau principe est juridiquement très critiquable. Celui-ci conduit ni plus ni moins à tronçonner l'accord des parties : celles-ci se sont entendues sur le principe d'une cession de titres à un certain prix ; le principe de la cession est validé mais pas le prix qu'elles ont choisi.... En attendant que la Cour de cassation confirme ou infirme cette solution (ou en précise les contours), les parties doivent en toute hypothèse savoir que l'organisation conventionnelle d'une cession forcée de titres comporte le risque de voir la fixation du prix de cession placée obligatoirement dans l'orbite de l'estimation à dire d'expert de l'article 1843-4 du Code civil.

¹ V. not. R. Mortier, note sous Cass. com., 4 déc. 2007, Dr. sociétés 2008, comm. 23, spéc. §3.

² V. cep. pour une interprétation plus rassurante de l'arrêt, F.-X. Lucas, note sous Cass. com., 4 décembre 2007, Bull. Joly 2008, p. 216 et s.

LES POINTS CLÉS

- Il est aujourd'hui admis que le recours à l'expertise est obligatoire pour fixer le prix d'une cession forcée de droits sociaux, lorsque cette cession est prévue par la loi.
- Il existe un risque que ce recours à l'expertise soit aussi obligatoire pour toutes les cessions forcées d'origine conventionnelle.

SUR LES AUTEURS

Christophe Théron est le fondateur du Cabinet Théron & associés qui intervient pour le compte de fonds d'investissement, de PME et d'établissements financiers. Le cabinet a acquis un véritable savoir-faire dans la gestion des périodes de crise et la conduite des procès d'affaires devant les juridictions judiciaires et arbitrales. Grégory Mouy, Docteur en droit privé - Paris 1 Panthéon-Sorbonne, fournit son expertise dans des contentieux de droit des affaires, en particulier dans ceux impliquant des problématiques contractuelles.