

Article 1843-4 : le nouveau rôle du tiers expert

Par Olivier Schwab, Président de NG Finance, fondateur de la structure et Jacques-Henri Hacquin, Directeur Général et co-fondateur



L'article 1843-4 du Code Civil relatif à la détermination du prix des Droits Sociaux par un expert a vu son champ d'application évolué, par arrêts et jurisprudences successives, au-delà de son cadre initial prévu par la loi, jusqu'à s'imposer en présence de conventions et formules de prix définis, lors de désaccords entre parties.

Dans son ordonnance du 31 juillet 2014, la volonté du législateur a été de limiter les pouvoirs du tiers experts et de redonner de la substance aux conventions entre parties (statutaires ou non) dans la veine de l'arrêt de la cour de cassation du 11 mars 2014(*)

Si cette nouvelle mouture remet le tiers expert dans son rôle et l'oblige à appliquer les accords conclus entre parties, à savoir l'application des formules définies dans les statuts ou toute autre convention, il reste que cette nouvelle rédaction soulève également de nouvelles questions concernant le sens à donner à l'application de formules incomplètes ou rendues caduques par le temps.

Nous pouvons alors nous interroger, qu'en absence de formule dans les statuts et/ou conventions, il peut être naturel de penser que le tiers expert retrouve toute la latitude à rechercher les approches qui lui apparaissent les plus adaptées. Il est à rappeler, que dans ce cas, l'approche multicritère est recommandée, à savoir les approches Intrinsèques (DCF, Actif net réévalué) ainsi que les approches analogiques (référence de prix sur la base de sociétés cotées et/ou transactions récentes comparables).

La situation devient délicate dans le cas où le résultat de l'application « stricto sensu » de formule apporte un résultat négatif ou indéterminé. Dans

ces cas, le rôle de l'évaluateur est-il de sauver la formule ?

En présence d'un résultat de prix négatif, la jurisprudence a admis la conversion d'un prix négatif en un prix d'un euro sous réserve que le prix ait un caractère sérieux (cass com. 7 juin 2011, n°10-17584).

En présence d'un prix indéterminé, lié à une formule trop vague faisant appel à des agrégats absents ou obsolètes, plusieurs interprétations peuvent apparaître :

•**Littérale** : l'expert se déclare incompetent pour mener à bien sa mission et renvoie au président du tribunal.

•**Pragmatique** : afin de sauver la formule, le tiers indépendant pourrait interpréter la formule et la modifier, tout en recherchant à sauvegarder l'esprit de la formule initialement contractée par les parties.

Une autre interprétation serait de considérer qu'une mauvaise formule correspond à une absence de formule et que l'expert recouvre alors sa liberté...Cependant, dans cette situation, l'expert ne dépasse-t-il pas, au vue de la réforme, ses prérogatives? Seule la jurisprudence future le dira. On peut cependant relever que l'esprit du nouveau texte est bien de sauver un maximum de clauses de prix figurant dans les statuts ou dans toute autre convention !

Afin d'éviter certaines situations, il

est recommandé dans le cadre de la rédaction des conventions d'utiliser des formules prévoyant l'application des principes les plus proches possibles de ceux convenus par les parties. Il est également important de prévoir dans la rédaction des formules de prix, une combinaison entre un prix déterminé et un prix déterminable dans les circonstances de vente forcée. Il est également essentiel de retenir des agrégats propres à l'activité et au contexte de la société.

Nous recommandons d'éviter d'utiliser des agrégats trop bas dans le compte de résultat (résultat net, résultat Courant Avant Impôts,...) pouvant être fortement impactés par des retraitements comptables (amortissement, dépréciation, éléments non récurrents...) et donnant lieu à interprétation.

Enfin, en cas de référence à la dette nette, il convient de prendre en considération l'endettement bancaire existant (notamment dans le cadre de sociétés sous LBO) avec le risque d'obtenir un prix négatif systématique pendant une certaine durée.

Dans tous les cas, La nouvelle mouture de l'article 1843-4 a redonné toute la force des conventions émises dans le cas de différents entre parties, mais apporte également de nouvelles questions sur les limites réelles du rôle de l'expert dans l'application des formules de ces conventions. ■