

## Numéro 28 – Mars 2009

**Détermination du prix dans les cessions de droits sociaux : la Cour d'appel de Paris prend position sur l'art. 1843-4 C. civ. (CA Paris, 9 déc. 2008, en pièce jointe).** Le juste prix triomphera-t-il du prix contractuel dans les cessions de droits sociaux entre associés ? Le débat agite la doctrine et les praticiens du droit des affaires depuis maintenant plus d'un an. Cet arrêt est de nature à l'alimenter, voire à le pimenter, tant il paraît confirmer les craintes qui ont pu être exprimées à ce sujet. On sait qu'aux termes de l'art. 1843-4 C. civ., « *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 [en justice] et sans recours possible.* ». En l'espèce, l'associé d'une société civile à capital variable se trouve tenu de céder ses titres en application d'une clause d'exclusion statutaire assortie d'une formule de valorisation. Refusant cette valorisation, il invoque l'art. 1843-4 et obtient en justice la désignation d'un tiers estimateur. Un litige s'ensuit, où se pose la question de savoir si ce dernier doit, ou non, respecter la formule de valorisation prévue dans les statuts pour fixer le prix des titres. Et la Cour d'y répondre : « *il résulte des termes mêmes de ces dispositions impératives [celles de l'art. 1843-4, n.d.a.], qu'il appartient à l'expert de déterminer lui-même, selon les critères qu'il juge appropriés à l'espèce, sans être lié par la convention ou les directives des parties, la valeur des droits sociaux litigieux* ».

Cette décision doit évidemment être rapprochée de deux arrêts rendus le 4 déc. 2007 par la Ch. com. de la Cour de cassation (Com., 4 déc. 2007, Bull. n° 258 et n° 06-13913 ; v. notre Lettre, janv. 2008). La Cour avait en effet paru y juger que l'application de l'art. 1843-4 s'imposait en toute hypothèse, y compris, donc, dans les cessions prévues *par un contrat* conclu entre les associés et non pas seulement dans celles qui sont prévues *par la loi*. En vérité, un doute subsistait sur la portée exacte de ces deux décisions (v. notre Lettre, préc.), et ce pour plusieurs raisons (sur le détail desquelles : B. Cavalié, Les clauses de prix dans les cessions de droits sociaux, Journ. des sociétés déc. 2008, p. 38, spéc. p. 41). L'arrêt de la Cour de Paris est, en revanche, particulièrement net. Certes, comme on l'a observé (D. Gallois-Cochet, LEDC, févr. 2009, p. 4), on était ici en présence d'une société capital variable, dans laquelle les clauses d'exclusion (et donc les cessions qu'elles impliquent) sont autorisées par la loi (art. L. 231-6, al. 2, C. com.). Mais il n'en résulte pas que *la cession elle-même* ait été prévue par la loi. Que la loi autorise la cession, c'est une chose ; qu'elle en renferme le principe en est une autre. Une cession simplement *autorisée par la loi* n'a pas lieu d'être si elle n'a pas été contractuellement prévue ; au contraire, une cession *prévue par la loi* existe indépendamment de toute stipulation (ex. : le droit de retrait prévu à l'art. 1869 C. civ.). La Cour de Paris se prononce donc bien, nous semble-t-il, sur une cession de nature conventionnelle. Et il en résulte que, **selon cette juridiction, l'art. 1843-4 prime les clauses de valorisation contenues dans de telles cessions.** Reste à savoir ce qu'en dira la Cour de cassation, car un pourvoi a été formé contre son arrêt. En l'état, deux hypothèses paraissent envisageables – sous réserve, bien sûr, de la teneur du pourvoi. Soit l'arrêt est cassé, dans des termes suffisamment clairs pour soustraire toutes les cessions conventionnelles à l'art. 1843-4. Auquel cas la discussion sera close. Soit le pourvoi est rejeté. Le débat se reportera alors sur la question de savoir si la solution concerne toutes les cessions conventionnelles, ou seulement celles qui procèdent, comme en l'espèce, et comme dans les arrêts du 4 déc. 2007, d'une exclusion. D'ici-là, on pourra trouver refuge dans la société par actions simplifiée (cf. art. 227-18, al. 1<sup>er</sup>, C. com.).

**Une illustration de la spécificité de l'acte unilatéral : le congé délivré par le locataire (Civ. 3<sup>ème</sup>, 4 févr. 2009, <sup>1</sup>).** Il est d'usage, académiquement, de distinguer deux catégories d'actes juridiques : les actes unilatéraux et les conventions. L'arrêt signalé constitue une excellente illustration de ce qui fait la spécificité des premiers au regard des secondes. En l'espèce, la locataire d'un logement donne congé à son bailleur et dépose les clés à l'attention de ce dernier chez un huissier. Le bailleur estime que, faute de remise effective desdites clés, le contrat s'est poursuivi. Il réclame donc des loyers. Une juridiction

de proximité le déboute de cette demande et en est approuvée par la Cour dans les termes suivants : « *le congé régulièrement délivré [est] un acte unilatéral qui met fin au bail et à l'obligation de payer le loyer par la seule manifestation de volonté de celui qui l'a délivré* ».

L'arrêt présente l'intérêt de mettre en scène une institution d'usage courant mais dont la singularité n'est pas fréquemment soulignée par la jurisprudence. Il s'agit de l'acte unilatéral, dont le congé n'est qu'une représentation parmi beaucoup d'autres (v. J. Flour, J.-L. Aubert et E. Savaux, *L'acte juridique*, 9<sup>ème</sup> éd., n° 490 et s.). Ce qui caractérise l'acte unilatéral, c'est sa vocation à **produire des effets de droit par la manifestation de volonté d'une seule personne** ; contrairement à la convention, qui suppose la rencontre d'au moins deux volontés. En l'espèce, donc, on comprend que le congé ait entraîné l'extinction du bail du seul fait de sa délivrance par la locataire. La volonté du bailleur ne conditionne pas cette extinction, non plus d'ailleurs que la remise des clés. Si ces dernières n'ont pas été efficacement remises, le locataire manque à l'obligation de restitution qui pèse sur lui en fin de bail et peut donc se trouver tenu de payer une indemnité d'occupation. Mais le bail n'en est pas moins éteint. Seule compte la volonté de l'auteur de l'acte (mais on exige parfois que le destinataire en ait eu connaissance : l'acte est alors qualifié de « réceptice »). Réciproquement, et en toute logique, l'auteur de l'acte n'a pas de droit de repentir. Le congé ne peut donc, en principe, être rétracté (CA Paris, 17 octobre 1985, RG 025732, JurisData n° 1985-025732). Une fois qu'il a été efficacement émis, le bail est éteint et la poursuite des relations qu'il organisait suppose la conclusion d'une nouvelle convention (rappr., à propos de la démission d'un dirigeant : Com., 22 février 2005, Bull. n° 38). Ce qui vaut d'ailleurs, en général, pour la résiliation d'un contrat à durée indéterminée.

**Rupture fautive des pourparlers : encore la question du préjudice réparable (Civ. 3<sup>ème</sup>, 7 janv. 2009, <sup>10</sup>).** Le préjudice du partenaire victime de la rupture fautive de pourparlers précontractuels inclut en principe les coûts engendrés par la vaine négociation. Mais doit-on y ajouter les bénéfices que le contrat aurait permis de dégager s'il avait été conclu ? La 3<sup>ème</sup> Ch. civ. répond ici par la négative : « *la faute commise dans l'exercice du droit de rupture unilatérale des pourparlers précontractuels ne peut être la cause d'un préjudice consistant dans la perte de chance de réaliser des gains que permettait d'espérer la conclusion du contrat* ». Telle qu'exprimée, la solution n'est pas nouvelle. Elle a déjà été formulée à deux reprises, presque à l'identique, par la Cour de cassation (Com., 26 nov. 2003, Bull. n° 186 ; Civ. 3<sup>ème</sup>, 28 juin 2006, Bull. n° 164, notre Lettre, sept. 2006). C'est dire qu'elle est en passe d'acquiescer une certaine constance. Mais l'arrêt signalé présente un autre intérêt, eu égard à la situation particulière dont la Cour avait ici à connaître. En l'espèce, il était reproché à l'auteur de la rupture, bailleur de locaux commerciaux, d'avoir fait échouer un projet de cession du bail. L'ex-futur cédant, notamment, demandait réparation d'un préjudice lié au défaut d'exploitation desdits locaux. Ce que la Cour de cassation exclut, pour le motif rapporté ci-dessus. La lecture de l'arrêt ne permet pas de savoir quelle était la raison de ce défaut d'exploitation, et l'on peut se demander s'il y avait bien là un « gain manqué » au sens de la formule précitée. Mais, par-delà cette question de qualification, il faut peut-être y comprendre que **lorsque le contrat objet de la négociation doit permettre à l'un des partenaires de se défaire d'une charge qu'il n'est plus en mesure d'assumer, le maintien de cette charge, consécutif à l'échec fautif des pourparlers, ne constitue pas un préjudice réparable**. En quoi la solution paraît dotée du même fondement que celle qui exclut le gain manqué. La faute ne réside pas dans la rupture elle-même, mais dans les circonstances qui l'ont entourée (duplicité, déloyauté, brutalité, etc.). Or, le maintien de la charge en cas d'échec de la négociation n'est pas causé par ces circonstances, mais *par la rupture* de cette négociation. Le lien de causalité entre la faute et le préjudice invoqué fait donc défaut. Pour qu'il en aille différemment, il faudrait que la rupture elle-même puisse dégénérer en faute. Le pas semble difficile à franchir, puisque la Cour qualifie la rupture de « *droit* ». Mais s'il s'agit vraiment d'un droit, ne peut-on concevoir un abus du droit de rompre, donc une rupture qui soit en elle-même fautive ?

rosses délivrées  
ix parties le :

**RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**  
**AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS**

**COUR D'APPEL DE PARIS**

**3ème Chambre - Section A**

**ARRÊT DU 09 DÉCEMBRE 2008**

(n° , 5 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **07/20084**

Décision déferée à la Cour : Jugement du 14 Novembre 2007 - Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 06/15056

**APPELANT**

**Monsieur P. D**  
né le  
de nationalité française  
demeurant

représenté par la SCP ROBLIN - CHAIX DE LAVARENE, avoués à la Cour  
assisté de Me Sabine BERNERT, avocat au barreau de PARIS, toque : P233  
(SELARL KOHN & Associés)

**INTIMÉE**

**SOCIÉTÉ CIVILE DES MOUSQUETAIRES**  
**prise en la personne de ses représentants légaux**  
ayant son siège 24 Rue Auguste Chabrières  
75015 PARIS

représentée par Me Bruno NUT, avoué à la Cour  
assistée de Me Stéphanie MASKER, avocat au barreau de PARIS, toque : K0002  
(SCP J.C COULON et Associés)

**COMPOSITION DE LA COUR :**

L'affaire a été débattue le 10 novembre 2008, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Chantal CABAT, Présidente  
Monsieur Henri LE DAUPHIN, Conseiller  
Madame Marie-Paule MORACCHINI, Conseillère

qui en ont délibéré

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions prévues à l'article 785 du code de procédure civile.

Greffière, lors des débats : Madame Marie-Claude HOUDIN

**ARRÊT :**

- CONTRADICTOIRE
- rendu publiquement par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.
- signé par Madame CABAT, présidente, et par Madame HOUDIN, greffière.

Vu le jugement en date du 14 novembre 2007 par lequel le tribunal de grande instance de Paris a :

- débouté M. P. D de ses demandes,
- débouté la société civile des Mousquetaires (la SCM) de sa demande reconventionnelle,
- dit n'y avoir lieu à application des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile,
- dit que chaque partie conservera à sa charge ses dépens ;

Vu l'appel formé par M. D à l'encontre de cette décision ;

Vu les conclusions en date du 29 octobre 2008 par lesquelles l'appelant demande à la cour d'infirmer le jugement déféré et de :

- condamner la SCM à lui rembourser, en deniers ou quittances, la valeur des 22 parts sociales qu'il détenait jusqu'à son exclusion, arrêtée par l'expert commis par ordonnance de référé du 18 février 2005 confirmée par arrêt du 23 novembre 2005,
- à titre principal, dire que cette évaluation, opérée dans le cadre de l'article 1843-4 du code civil, s'élève à la somme de 585.029 euros,
- subsidiairement, dire que cette évaluation s'élève à la somme de 199.025 euros,
- en toutes hypothèses, assortir la condamnation en principal à intervenir des intérêts compensatoires au taux légal à compter de la date de son exclusion, soit le 9 novembre 2004, et des intérêts moratoires au taux légal à compter de la décision à intervenir, lesdits intérêts étant capitalisés par année entière conformément aux dispositions de l'article 1154 du code civil,
- débouter la SCM de ses demandes,
- condamner la SCM au paiement de la somme de 10.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu les conclusions en date du 9 octobre 2008 par lesquelles la SCM, intimée et appelante incidemment, demande à la cour :

- de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a débouté M. Deyglun de sa demande de valorisation et de condamnation à hauteur de 585.029 euros,
- de l'infirmer en ce qu'il a débouté la SCM de sa demande de nullité du rapport d'expertise du 3 février 2006 pour erreur grossière, et statuant à nouveau,
- de dire que M. Gutierres Requenne a commis une erreur grossière en ne retenant pas la méthode contractuellement fixée par les parties,
- de dire que M. Gutierres Requenne a commis une erreur grossière, en ne déduisant pas de la méthode qu'il a retenue, l'économie réalisée par M. D sur l'immobilisation de capitaux résultant de la différence entre la valeur d'acquisition des parts et la valeur reconstituée,
- en conséquence, de dire nul le rapport du 3 février 2006,
- de déclarer M. D irrecevable en sa demande de validité du rapport et de condamnation de la SCM à la somme de 199.025 euros, s'agissant d'une demande nouvelle,



- de le débouter de l'ensemble de ses demandes,  
- en tout état de cause,  
- de constater que la SCM a réglé à M. D. la somme de 97.945,64 euros au titre du remboursement des parts sociales,  
- de le condamner à verser à la SCM la somme de 9.000 euros en application de l'article 700 du code de procédure civile ;

**Sur ce :**

Considérant que la société civile à capital variable des Mousquetaires, constituée en 1986 par les fondateurs du groupement Intermarché, détient la quasi-totalité du capital de la société ITM Entreprises, laquelle, propriétaire des enseignes, panonceaux et marques utilisés par le groupement des magasins Intermarché, a pour objet d'animer et de diriger celui-ci dont elle détient l'essentiel du patrimoine immobilier et les structures situées en amont (sociétés financières, d'approvisionnement, de fabrication, de services...) ; que la qualité d'associé de la SCM est réservée aux personnes physiques dirigeants d'entreprises opérant sous l'enseigne Intermarché ainsi qu'à l'association Union des Mousquetaires, elle-même composée de membres du groupement Intermarché ;

Considérant que le 17 mars 1998, M. D. , qui remplissait les conditions pour devenir associé de la SCM et avait été coopté en cette qualité par l'assemblée générale, a souscrit 22 parts sociales au prix unitaire de 2.032,14 euros, soit au total 44.707,20 euros ;

Considérant qu'une sentence arbitrale du 5 juillet 2004 ayant prononcé, aux torts de la société ITM Entreprises, la résolution des conventions liant cette dernière à M. et à la société qu'il dirigeait, M. D. a, conformément aux statuts de la SCM, été exclu de celle-ci par décision de l'assemblée des associés en date du 9 novembre 2004 ;

Considérant que, refusant la valeur de remboursement de ses 22 parts retenue par la SCM, soit la somme de 4.155,21 euros par part et au total celle de 91.414,62 euros, M. D. a saisi le juge des référés du tribunal de grande instance de Paris en vue de la désignation d'un expert ;

Considérant que par ordonnance du 18 février 2005, le juge des référés a, en application des dispositions de l'article 1843-4 du code civil, nommé en qualité d'expert M. Gutierrez Requenne, celui-ci ayant pour mission "*de déterminer la valeur réelle des droits sociaux détenus par M. Patrice D. dans la société civile des Mousquetaires sans être tenu par les critères définis aux statuts et règlement intérieur de la société*" ;

Considérant que, faisant valoir que le premier juge avait outrepassé ses pouvoirs en se prononçant sur les critères d'évaluation devant être retenus par l'expert, dont elle ne remettait pas en cause la désignation, la SCM a relevé appel de l'ordonnance du 18 février 2005 ;

Considérant que par arrêt du 23 novembre 2005, cette cour, retenant que la compétence du juge des référés statuant en application des dispositions de l'article 1843-4 du code civil, est limitée au choix de l'expert et que, même s'il apparaissait que le premier juge avait précisé la mission de ce dernier pour lui permettre de procéder en toute liberté à l'évaluation qu'il est seul apte à faire, il n'avait pas ce pouvoir, a infirmé l'ordonnance susvisée en ce qu'elle se prononçait sur les critères d'évaluation devant être retenus par l'expert et fait référence aux dispositions des articles 263 et suivants du code civil ;

Considérant que M. Gutierrez Requenne a déposé son rapport le 3 février 2006 ;

Considérant que par acte du 4 octobre 2006, M. D. . a assigné la SCM devant le tribunal de grande instance de Paris aux fins de condamnation de cette dernière au paiement de la somme de 585.029 euros représentant, selon lui, la valeur retenue par l'expert, par application de la méthode dite de l'actif net réévalué ; que, de son côté, la SCM a conclu au rejet de cette demande et demandé, reconventionnellement, l'annulation du rapport en raison, notamment, de l'inobservation par le tiers estimateur de la méthode d'évaluation prévue par les statuts et le règlement intérieur de la SCM ;

Considérant que par le jugement déféré, le premier juge, ayant relevé que le tiers estimateur avait fixé la valeur des droits sociaux litigieux à la somme de 199.025 euros et constaté que M. D. ne lui demandait pas, fût-ce à titre subsidiaire, de retenir cette somme, l'a débouté de ses prétentions ; qu'il a pareillement débouté la SCM de ses demandes après avoir relevé que l'expertise n'étant pas entachée d'erreur grossière, elle ne pouvait être annulée ;

Considérant que la SCM réitère, en cause d'appel, sa demande d'annulation de l'évaluation à laquelle est parvenue M. Gutierrez Requenne, soit la somme de 199.025 euros ; qu'elle expose à cette fin que le tiers estimateur a commis une première erreur grossière en ne déterminant pas la valeur de remboursement des parts de l'associé exclu conformément aux directives figurant dans les statuts et le règlement intérieur de la SCM auxquels M. D. a volontairement adhéré ;

Considérant, certes, qu'après avoir énoncé qu'en cas de contestation survenant avant que la valeur de remboursement des parts soit entérinée par le paiement, partiel ou total, des sommes dues à l'associé démissionnaire ou exclu - situation qui est celle de l'espèce -, ce dernier pourra convenir avec la société de la désignation d'un expert ou, à défaut d'accord sur le choix de l'expert, solliciter cette désignation conformément aux modalités prévues par l'article 1843-4 du code civil, l'article 16.4 des statuts de la SCM ajoute que "l'expert désigné déterminera la valeur de remboursement dans le respect des statuts et du règlement intérieur" ;

Considérant cependant que selon l'article 1843-4 du code civil, 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 ; qu'il résulte des termes mêmes de ces dispositions impératives qu'il appartient à l'expert de déterminer lui-même, selon les critères qu'il juge appropriés à l'espèce, sans être lié par la convention ou les directives des parties, la valeur des droits sociaux litigieux ;

Que la SCM n'est donc pas fondée à soutenir que le tiers estimateur désigné en application de l'article 1843-4 du code civil a commis une erreur grossière en écartant les directives d'évaluation contenues dans ses statuts et son règlement intérieur ;

Considérant que la SCM soutient encore que l'expert a commis une erreur grossière, en ne déduisant pas de la méthode qu'il a retenue, l'économie réalisée par M. D. sur l'immobilisation de capitaux résultant de la différence entre la valeur d'acquisition des parts et la valeur reconstituée par l'expert ;

Mais considérant que l'expert n'a pu commettre une erreur grossière en s'abstenant de déduire de la valeur des parts de M. D. , qu'il a librement fixée, une prétendue "économie" qu'aurait réalisée M. D. en raison du montant des capitaux immobilisés lors de l'achat des parts, cet élément étant au demeurant sans lien avec la détermination de leur valeur de remboursement ;

Considérant que M. D. , qui n'invoque pas d'erreur grossière qui serait imputable à l'expert et qui, par conséquent, se remet à l'estimation de ce dernier, persiste néanmoins à soutenir que l'évaluation opérée par M. Gutierrez Requenne s'élève à la somme de 585.029 euros ;

Mais considérant que l'expert a, comme l'a rappelé le premier juge, fixé la valeur des 22 parts sociales ayant appartenu à M. D. à la somme de 199.025 euros ; que l'appelant ne peut qu'être débouté de sa demande principale ;

Considérant qu'il y a lieu en revanche d'accueillir la demande subsidiaire de M. D. tendant à la condamnation de la SCM au paiement de cette dernière somme, sous déduction de celle de 97.945,64 euros déjà versée, étant ici observé que, contrairement à ce que soutient l'intimée, cette demande subsidiaire, qui ne diffère que par son montant de celle soumise aux mêmes fins au premier juge, est recevable devant la juridiction du second degré ;

Considérant, sur la demande de M. D. tendant à ce que la condamnation à paiement prononcée à l'encontre de la SCM soit assortie d'intérêts compensatoires au taux légal à compter du 9 novembre 2004, que celle-ci sera rejetée faute de justification d'un préjudice de nature à la justifier, étant ici rappelé que M. D. a déjà perçu 97.945,64 euros en quatre versements opérés en janvier 2005, janvier 2006, janvier 2007 et janvier 2008 ;

Que la somme allouée à M. D. produira des intérêts moratoires à compter du présent arrêt, conformément à sa demande ;

Considérant qu'il convient d'accueillir partiellement la demande formée par l'appelant au titre des dispositions de l'article 700 du code de procédure civile ; que celle présentée par l'intimée sur le même fondement sera rejetée ;

**Par ces motifs :**

Confirme le jugement déféré, sauf en ce qu'il débout M. Patrice D. de toutes ses demandes ;

L'infirmant de ce chef et statuant à nouveau :

Condamne la société civile des Mousquetaires à payer à M. D. , en deniers ou quittance, la somme de 199.025 euros avec intérêts au taux légal à compter du présent arrêt, lesdits intérêts étant capitalisés, à les supposer dus pour une année entière, dans les conditions prévues à l'article 1154 du code civil ;

Condamne la société civile des Mousquetaires à payer à M. D. la somme de 5.000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

Rejette toute autre demande ;

Condamne la société civile des Mousquetaires aux dépens d'appel, lesquels pourront être recouverts dans les conditions prévues à l'article 699 du code de procédure civile.

LA GREFFIÈRE,

LA PRÉSIDENTE,

M.C HOUDIN

C. CABAT