

Hierop antwoordt het Hof van Cassatie als volgt:

“Overwegende dat de appèlrechters overwegen dat ‘de waarde (van de bedoelde aandelen) in beginsel wordt bepaald op het ogenblik waarop de (vordering) werd ingesteld’, te dezen begin maart 1997, aangezien ‘dit tijdstip het meest neutrale (is) rekening houdend met mogelijke beïnvloeding van de waarde door toedoen van de betrokkenen zelf’ en dat ‘in het voorliggende geval er geen redenen (bestaan) om hiervan af te wijken’;

Dat de appèlrechters vervolgens overwegen dat ‘het boekjaar 1996 derhalve enerzijds het laatste volledige refertejaar (vormt) dat verliep in de omstandigheden waarin (verweerder) actief was, hetgeen een bepaald relevante factor is, gelet op de werking van (de NV Data Repro Services). Anderzijds vormt dit boekjaar ook het laatste onder het regime van de financiële structuur voor de ingreep van (eiser)’, te weten de op 2 mei 1997 doorgevoerde kapitaalsverhoging;

Dat de appèlrechters besluiten dat ‘de waarde dan ook (behoort) te worden bepaald einde 1996’;

Dat de appèlrechters aldus oordelen dat de in maart 1997 in aanmerking te nemen waarde van de aandelen die is op het einde van het relevante geachte boekjaar 1996;

Dat het arrest de in het onderdeel bedoelde tegenstrijdigheid niet bevat;

Dat het onderdeel in zoverre feitelijke grondslag mist;”

Op zich – het moet benadrukt – heeft het Hof van Cassatie niets anders beslist dan dat het onderdeel feitelijke grondslag mist, *in concreto*, dat de tegenstrijdigheid die volgens eiser in cassatie in het bestreden arrest vervat lag, er in werkelijkheid niet in vervat lag.

Bij velen zal evenwel ongetwijfeld het vermoeden rijzen dat het Hof van Cassatie geen bezwaar heeft tegen het bepalen van een peildatum die voor de inleiding van de vordering ligt. Cassatie had immers een heel gemakkelijke mogelijkheid om te verbreken: letterlijk gelezen, bevat het bestreden arrest een zonneklare tegenstrijdigheid. Cassatie leest het arrest evenwel niet letterlijk, maar lijkt aan te geven dat het als geheel moet gelezen worden, en dat uit die lectuur blijkt dat het bestreden arrest van in den beginne niets anders heeft willen zeggen dan dat weliswaar in principe het tijdstip van inleiding van de uittredenvordering het meest neutrale is, maar dat daarvan kan afgeweken worden, wanneer een vroeger tijdstip meer relevant is voor de waardering van de aandelen. Meer bepaald lijkt het hof ervan uit te gaan dat de appèlrechters met het woordje “bepalen” in het hoger geciteerde uittreksel uit het bestreden arrest, tweemaal een verschillende activiteit bedoeld hebben. De eerste keer hebben de appèlrechters met het bepalen van de waarde van de aan-

delen bedoeld: het *uitbrengen van het oordeel van de rechters* hoeveel de aandelen waard zijn. De tweede maal wordt met “bepalen” letterlijk bedoeld, het vastleggen van de waarde van de aandelen. Volgens Cassatie hebben de appèlrechters dus willen zeggen dat wanneer zij in maart 1997 de waarde van de aandelen vastleggen, ze daarbij uitgaan van de waarde eind 1996.

Als Cassatie dan door deze allesbehalve letterlijke lezing van het arrest vermijdt het te moeten verbreken, rijst bij de rechtsonderhorige begrijpelijkerwijze het vermoeden dat Cassatie het signaal heeft willen geven dat het arresten waarin de rechter voldoende motiveert dat de peildatum voor het inleiden van de vordering moet gelegd worden, niet vlug zal verbreken. Het lijkt inderdaad vrij zeker dat wanneer het Hof van Cassatie van oordeel was dat het in strijd is met de wet om de peildatum voor het inleiden van de vordering te leggen, het de kans gegrepen zou hebben om het bestreden arrest wegens tegenstrijdige motieven te verbreken.

Om zekerheid te krijgen in deze materie is het wachten op een eiser in cassatie die zonder omwegen als grief aanvoert dat het leggen van de peildatum voor het inleiden van de vordering een wetschending is.

Hans De Wulf
Docent UGent

COUR DE CASSATION 30 OCTOBRE 2003

SOCIÉTÉS

Rachat forcé d’actions (retrait) – Article 642 C.soc. – Date repère pour la détermination de la valeur des actions

*Siég.: Verougstraete (président), Londers, Dirix
Avocat-général: Timperman*

Pl.: Geinger et Van Ommeslaghe

Arrêt C.02.0498.N, “P.M. contre E.D. et Data Repro Services”¹⁴

Tout associé d’une SA privée ou une SPRL a le droit de forcer un autre associé à lui racheter ses actions à un prix déterminé par un juge, pour autant que le demandeur puisse prouver qu’il existe de justes motifs pour ce faire, qui doivent consister en un comportement, et peut-être en une faute, du défendeur. Ce droit est communément appelé droit de retrait ou “rachat forcé”.

Une des questions les plus controversées à propos du régime légal de règlement des conflits, consiste à savoir à quel moment le juge doit ou peut se placer pour déterminer la

¹⁴ Peut être consulté sur www.juridat.be/juris/jucf.htm.

valeur des actions dont il décide qu'elles doivent être cédées ("la date repère"). En jurisprudence, on retient différentes dates repères, même si la jurisprudence majoritaire semble considérer que la date repère doit être la plus proche possible de la date de la décision finale du juge¹⁵.

Ce raisonnement peut entraîner des résultats iniques (surtout) en cas de sortie: l'actionnaire sortant est, par hypothèse, la victime d'un abus systématique de majorité, raison pour laquelle il souhaite quitter la société, et est pénalisé une seconde fois, du fait qu'il reçoit pour ses actions un prix inférieur à celui qu'il aurait obtenu si cet abus de majorité n'avait pas été commis. C'est pourquoi on pourrait fixer la date repère avant cet abus¹⁶.

En l'espèce – c'est ce qui ressort du moins d'une lecture normale de l'arrêt attaqué – les juges d'appel avaient d'abord estimé que l'évaluation des actions devait avoir lieu au moment de l'introduction de l'action (soit en mars 1997) et, un peu plus loin, que cela devait avoir lieu fin 1996 parce que des changements étaient intervenus ultérieurement dans la société qui expliquaient que fin 1996 était une date d'évaluation plus adéquate que mars 1997. La première branche des griefs tendait donc à entendre prononcer la cassation sur base d'une contradiction de motifs.

La Cour de cassation y a répondu comme suit:

"Attendu que les juges d'appel estiment que 'la valeur (des parts visées) est en principe déterminée au moment où (l'action) a été intentée', à savoir début mars 1997, vu que 'ce moment (est) le plus neutre, compte tenu du fait que la valeur peut être influencée par les actes des personnes concernées elles-mêmes' et que 'en l'espèce, (il n'existe) pas de motif de s'en écarter';

Que les juges d'appel estiment ensuite que 'l'exercice comptable 1996 (constitue), d'une part, la dernière année de référence complète qui s'est déroulée dans les circonstances où le (défendeur) était actif, ce qui est un facteur important, vu le fonctionnement de la (SA Data Repro Services). D'autre part, cet exercice comptable constitue également le dernier sous le régime de la structure financière avant l'intervention du (demandeur)', à savoir l'augmentation de capital intervenue le 2 mai 1997;

Que les juges d'appel décident que 'la valeur (doit), par conséquent, être déterminée fin 1996';

¹⁵ Voy., par exemple, les références à E. POTTIER et M. DE ROECK, "Le divorce entre actionnaires: premières applications jurisprudentielles des procédures d'exclusion et de retrait", *R.D.C.* 1998, 578, n° 117 et H. BRAECKMANS, "De uitsluiting en uittreding van aandeelhouders", *R.W.* 2000-01, 1361.

¹⁶ Voy., par exemple, Prés. Comm. Courtrai 7 avril 1997, *V & F* 1997, 333; K. GEENS et T. VERHOEST, "Développements récents dans la matière des procédures de sortie prévues par les articles 190ter et quarter des lois coordonnées", *R.P.S.* 1998, 364.

Que les juges d'appel considèrent donc que la valeur des actions à prendre en considération en mars 1997 est celle à la fin de l'exercice comptable 1996 considéré comme pertinent;

Que l'arrêt ne contient pas la contradiction visée en cette branche;

Que, dans cette mesure, le moyen en cette branche manque en fait."

En soi, – il faut insister là-dessus – la Cour de cassation n'a rien décidé d'autre que le moyen en cette branche manquait en fait, soit concrètement, que la contradiction qui se trouvait suivant le demandeur dans l'arrêt attaqué ne s'y trouvait, en réalité, pas.

Pour beaucoup, cela donne indubitablement l'impression que la Cour de cassation ne s'oppose pas à la détermination d'une date repère qui se place avant que l'action ne soit intentée. La Cour de cassation pouvait, en effet, aisément casser l'arrêt: au terme d'une lecture littérale, l'arrêt attaqué contient manifestement une contradiction. La Cour de cassation ne lit toutefois pas l'arrêt de manière littérale, mais semble admettre qu'il doit être lu comme un tout, et qu'il ressort de cette lecture que l'arrêt attaqué n'a rien voulu dire d'autre, depuis le début, que, certes, en principe, le moment de l'introduction de l'action en retrait est le moment le plus neutre, mais que l'on peut s'en écarter, lorsqu'un moment antérieur est plus adéquat pour l'évaluation des actions. Plus précisément, la cour semble considérer que les juges d'appel ont visé, avec le mot "déterminée" dans l'extrait cité plus haut de l'arrêt attaqué, deux fois une activité différente. La première fois, les juges d'appel ont visé par la détermination de la valeur des actions: le *prononcé de la décision des juges* sur la valeur des actions. La deuxième fois, on vise littéralement l'établissement de la valeur des actions avec le mot "déterminée". Suivant la Cour de cassation, les juges d'appel ont donc voulu dire que lorsqu'ils établissent la valeur des actions en mars 1997, ils partent de la valeur de fin 1996.

Si la Cour de cassation évite par cette lecture de l'arrêt, qui est tout sauf littérale, de devoir le casser, les justiciables ont l'impression, et on peut les comprendre, que la Cour de cassation a voulu donner le signal qu'elle ne cassera pas facilement les arrêts dans lesquels le juge motive suffisamment que la date repère doit être fixée avant l'introduction de l'action. Il semble, en effet, assez certain que si la Cour de cassation considérait qu'il était contraire à la loi de fixer la date repère avant l'introduction de l'action, elle aurait profité de l'occasion pour casser l'arrêt attaqué pour contradiction de motifs.

Pour obtenir toute sécurité en cette matière, il faut attendre qu'un demandeur en cassation allègue sans détour comme grief que le fait de fixer la date repère avant l'introduction de l'action constitue une violation à la loi.

Hans De Wulf
Professeur UGent