

SOMMAIRE

- p. 1/ La déduction des frais par les sociétés après les arrêts de cassation de juin 2015
- p. 4/ Evaluation d'une société en cas de retrait ou d'exclusion
Liberté artistique ?
- p. 8/ Baisse du taux d'intérêt applicable en cas de retard de paiement dans les transactions commerciales

La déduction des frais par les sociétés après les arrêts de cassation de juin 2015

L'article 49 du Code des impôts sur les revenus définit les conditions de base de la déductibilité fiscale des frais professionnels dans l'impôt sur les revenus. Concernant l'application de l'article aux frais des sociétés, la Cour de cassation a prononcé en 2015 quelques arrêts étonnants, dans lesquels elle est revenue sur sa jurisprudence antérieure. Dans le présent article, nous mettrons ces arrêts en perspective et indiquerons les conséquences pratiques pour les sociétés qui investissent dans des biens immobiliers.

L'application de l'article 49 CIR 1992 aux frais des sociétés

L'article 49 CIR 1992: conditions de déduction des frais professionnels

L'article 49 CIR 1992 stipule ce qui suit: « À titre de frais professionnels sont déductibles les frais que le contribuable a faits ou supportés pendant la période imposable en vue d'acquérir ou de conserver les revenus imposables et dont il justifie la réalité et le montant au moyen de documents probants ou, quand cela n'est pas possible, par tous autres moyens de preuve admis par le droit commun, sauf le serment.

Sont considérés comme ayant été faits ou supportés pendant la période imposable, les frais qui, pendant cette période, sont effectivement payés ou supportés ou qui ont acquis le caractère de dettes ou pertes certaines et liquides et sont comptabilisés comme telles. »

Il est traditionnellement admis que cet article contient les quatre conditions suivantes en vue de la déduction des frais professionnels¹ :

- 1) les frais doivent nécessairement se rattacher à l'exercice de l'activité professionnelle (condition de causalité) ;
- 2) les frais doivent avoir été faits ou supportés pendant la période imposable (principe de l'annualité) ;
- 3) les frais doivent avoir été faits ou supportés en vue d'acquérir ou de conserver les revenus professionnels imposables (condition d'intentionnalité) ;
- 4) la réalité et le montant des frais doivent être justifiés.

¹ Voy. Com.IR 1992 49/1.1.

Application aux sociétés

Conformément à l'article 183 CIR 1992, les revenus qui sont soumis à l'impôt des sociétés ou en sont exonérés sont en principe les mêmes que ceux qui sont visés en matière d'impôt des personnes physiques et leur montant est déterminé suivant les règles applicables aux bénéficiaires. Cela signifie donc que l'article 49 CIR 1992 s'applique également à l'impôt des sociétés.

Mais depuis longtemps déjà, il existe dans la doctrine et dans la jurisprudence une discussion sur l'applicabilité de la condition de causalité aux sociétés. Pour les personnes physiques, cette condition est compréhensible. En effet, une personne physique possède non seulement un patrimoine professionnel, mais également un patrimoine privé dont elle peut tirer des revenus mobiliers, immobiliers et divers. Les frais qu'elle fait en vue d'acquiescer de tels revenus ne sont évidemment pas déductibles en tant que frais professionnels.

Une société, en revanche, ne possède pas de patrimoine privé, l'ensemble de son patrimoine étant professionnel. C'est la raison pour laquelle la doctrine et la jurisprudence ont considéré jusqu'en 2001 que la condition de causalité n'était pas applicable à une société, sans que cela signifie pour autant que tous les frais faits par une société étaient automatiquement des frais professionnels, puisque nul ne contestait le fait que les trois autres conditions liées à la déduction des frais professionnels étaient également applicables aux sociétés.

Intérêt pratique

Dans le courant des années 1990, le fisc a de plus en plus souvent recouru à l'article 49 CIR 1992 pour lutter contre les opérations dites 'cash-drain', c'est-à-dire - pour faire bref - les opérations qui ne sont rentables pour une société que parce qu'elles lui permettent de réaliser une économie d'impôts, les opérations qui permettent à une société de déduire des frais et d'acquiescer un revenu non imposable. Exemple typique: l'achat d'options par une société, les frais des options étant déduits, tandis que les produits des opérations et les plus-values sur actions sont exonérés de l'impôt des sociétés.

Le fisc a refusé la déduction des frais de telles opérations, en argumentant que la condition de causalité est bel et bien applicable aux sociétés. Pour

celles-ci, cette condition impliquerait que les frais ne sont déductibles que s'ils ont été rattachés à l'activité sociale de la société, telle que définie dans l'objectif statutaire. Dans l'exemple des transactions d'options, les frais des options ne seraient, par exemple, pas déductibles pour une entreprise de construction, une entreprise d'électronique, un cabinet comptable, une société de médecins...

Pour la PME moyenne, la question n'est toutefois devenue pertinente que lorsque le fisc s'est mis à utiliser également la condition de causalité pour rejeter les frais de biens immobiliers et les droits réels sur des biens immobiliers (le plus souvent l'usufruit) pour des sociétés dont les prestations immobilières ne constituaient pas l'activité (principale). Dans la suite du présent article, nous nous focaliserons dès lors sur cette problématique.

L'évolution de la jurisprudence (de cassation) sur les frais professionnels pour les sociétés

Cass. 18 janvier 2001 : déduction - lien requis avec l'activité sociale

Dans un arrêt du 18 janvier 2001, la Cour de cassation a déclaré qu'il ne peut se déduire de la circonstance qu'une société commerciale est une personne morale qui a été créée dans le but d'exercer une activité lucrative que toutes ses dépenses peuvent être déduites de son bénéfice brut. En soi, ce point de vue n'est pas nouveau². La Cour a toutefois été plus loin et a confirmé le point de vue du fisc, selon lequel les dépenses d'une société commerciale ne peuvent être considérées comme des frais professionnels déductibles que si elles sont inhérentes à l'exercice de la profession, c.-à-d. qu'elles doivent nécessairement se rapporter à son activité sociale.

La Cour a réitéré ce point de vue dans plusieurs arrêts suivants³ et a été suivie par la plupart des tribunaux de première instance et des cours d'appel. La Cour constitutionnelle n'y a vu aucune objection. Selon cette cour, le rejet des frais qui ne sont pas rattachés à l'activité de la société ou à son objet social n'est pas contraire au principe d'égalité (C. const. 16 septembre 2010, n°103/2010 ; C. const. 26 novembre 2009, n° 191/2009).

² Voir par exemple Cass. 9 février 2016.

³ Arrêts des 3 mai 2001, 19 juin 2003, 12 décembre 2003, 9 novembre 2007, 12 juin 2009, 16 octobre 2009, 10 décembre 2010.

Le point de vue selon lequel la condition de causalité s'applique également aux sociétés est ainsi devenu une jurisprudence constante, même si un flou subsiste quant au fait de savoir si l' 'activité sociale' est l'activité qui est mentionnée dans l'objectif statutaire d'une société, ou l'activité réelle, qui dépasse éventuellement cet objectif.

Cass. 13 novembre 2014 : la théorie de la rémunération

Selon la théorie dite de la rémunération ou des coûts salariaux, les frais effectués par une société sont déductibles s'ils ont été supportés pour octroyer à son dirigeant un avantage de toute nature imposable. Les avantages de toute nature constituent en effet une rémunération et les salaires des dirigeants d'entreprise sont en principe déductibles comme frais professionnels pour une société (art. 195 CIR 1992). Le 13 novembre 2014, la Cour de cassation a confirmé cette théorie, à la nuance près que l'avantage de toute nature doit être la contrepartie des activités du gérant dans la société. Si la société peut prouver que c'est le cas, il est démontré que les frais sont faits en vue d'acquérir ou de conserver les revenus imposables. Bien que cet arrêt ne s'oppose pas directement à l'application de la condition de causalité dans l'impôt des sociétés, il n'y est tout de même pas favorable.

Cass. 4, 12, et 19 juin 2015 : la déduction ne requiert aucun lien avec l'activité sociale

Dans quelques arrêts des 4, 12 et 19 juin 2015, la Cour de cassation est ensuite revenue explicitement sur le point de vue qu'elle défendait depuis le 18 janvier 2001. Dans l'arrêt Saint-Gobain du 12 juin 2015, la Cour dit explicitement ceci : « *Il ne suit pas de cette disposition que la déduction de dépenses ou de charges professionnelles est subordonnée à la condition qu'elles soient inhérentes à l'activité sociale de la société commerciale telle qu'elle résulte de son objet social. La Cour revient ainsi sur sa jurisprudence antérieure. Le fait qu'il n'y a aucun rapport entre une opération réalisée par une société et son activité sociale ou son objet statutaire et qu'une opération est effectuée dans le seul but d'obtenir un avantage fiscal n'exclut pas en tant que tel que les frais relatifs à de telles opérations puissent être qualifiés de frais professionnels déductibles.* »

Conséquences pratiques

Plus aucun obstacle pour la déduction des frais par une société ?

En titrant 'Un appartement à la côte est désormais aussi un frais professionnel' (*traduction*), la presse quotidienne a donné la fausse impression que les arrêts de cassation de juin 2015 avaient supprimé toute limitation de la déduction des frais par une société. En effet, la Cour de cassation a également confirmé dans ses arrêts que les frais ne sont déductibles que si la condition d'intentionnalité de l'article 49 CIR 1992 est remplie. Nous constatons donc que depuis juin 2015, les jugements et arrêts qui rejettent les frais d'utilisation privée de biens immobiliers sont encore plus nombreux, mais plus tant parce que l'achat des biens immobiliers n'est pas rattaché aux activités (statutaires) de la société, mais parce la société n'a pas prouvé qu'elle avait fait ces frais en vue d'acquérir ou de conserver les revenus imposables.

Investir en tant que société dans des biens immobiliers : comment éviter le rejet des frais ?

Il est utile de faire une distinction entre trois types d'investissements immobiliers qui peuvent être faits par des sociétés dont l'activité principale ne consiste pas en des prestations immobilières, à savoir les investissements dans des biens immobiliers utilisés par la société pour ses activités principales, les investissements dans des biens immobiliers qui sont loués à des parties indépendantes, et les investissements dans des biens immobiliers qui sont utilisés (à titre gratuit ou non) par le(s) dirigeant(s) de l'entreprise.

Pour le premier type d'investissements, la déduction des frais ne pose en principe aucun problème, et il en était déjà ainsi avant les arrêts de cassation de juin 2015. Pour ce type d'investissements, la condition de causalité est en effet remplie. En ce qui concerne le deuxième type d'investissements, la déduction des frais a pu poser problème avant les arrêts de cassation, car la condition de causalité n'y était éventuellement pas remplie, mais il n'y a en principe plus aucun problème depuis ces arrêts. La déduction des frais reste toutefois problématique pour ce qui concerne le troisième type d'investissements, certainement si la société n'acquiert pas la pleine propriété du bien immobilier, mais uniquement un

droit réel temporaire (usufruit, droit de superficie, emphytéose). En effet, si une société achète un bien en pleine propriété, une vente ultérieure lui procurera encore un revenu imposable, ce qui ne sera pas le cas si elle investit dans un droit réel temporaire. La déduction des frais ne peut alors se justifier qu'en recourant à la théorie de la rémunération. Quant à savoir si le juge considérera comme établi que le logement gratuit est la contrepartie (équilibrée) des activités du gérant dans la société, c'est une question de fait, pour laquelle il est difficile d'établir une règle générale, sauf peut-être que celui qui veut trop souvent n'a rien.

En cas d'investissement (immobilier) par une société, nous conseillons généralement de se demander quel est l'intérêt de la société, d'une part, et des dirigeants de l'entreprise, d'autre part, dans l'investissement, de bien distinguer ces intérêts qui sont souvent contraires et de tendre vers un équilibre. Ne considé-

rez pas la question uniquement du point de vue fiscal, envisagez la chose de manière sérieuse et objective, dans l'hypothèse où la société et le(s) dirigeant(s) de l'entreprise sont des parties indépendantes.

Une modification de la loi en perspective

Pour être tout à fait complets, nous signalerons encore que le gouvernement fédéral a annoncé qu'il entendait réécrire l'article 49 CIR 1992, dans le contexte de la réforme envisagée de l'impôt des sociétés. Rien ne nous dit que cette modification de la loi aura effectivement lieu, mais du moins saurait-on déjà à quoi pourrait ressembler le nouveau texte. À suivre donc

Felix VANDEN HEEDE
Juriste fiscaliste

Evaluation d'une société en cas de retrait ou d'exclusion Liberté artistique?¹

Introduction

L'évaluation (des parts) d'une société n'est jamais chose aisée. Le problème se pose toutefois de manière encore plus aiguë dans le cadre de la procédure de résolution des conflits internes prévue dans le Code des sociétés. Cette notion vise deux actions qu'un actionnaire ou associé² peut tenter pour intervenir au niveau de l'actionnariat de la société :

- une action en retrait – en vue de contraindre l'autre actionnaire (les autres actionnaires) à reprendre les parts du demandeur (en sa qualité d'actionnaire sortant) ; et

- une action en exclusion – en vue de contraindre l'autre actionnaire (les autres actionnaires) à céder ses (leurs) parts au demandeur (en sa (leur) qualité d'actionnaire(s) exclu(s)).

L'introduction des deux actions suppose l'existence de « justes motifs ». Par « juste motif », on entend les comportements d'un ou de plusieurs actionnaires qui font obstacle au fonctionnement normal de la société. Il s'agit traditionnellement de cas de désaccord durable entre les actionnaires ou d'abus de majorité (ou de minorité). Des conflits nés en dehors de la société peuvent également conduire au départ forcé d'un actionnaire.

Les conditions et procédures concrètes ont été commentées dans des articles publiés précédemment dans cette publication³. Le présent article est consa-

1 Gwen BEVERS, Geert DeBUYZER et Joost VAN RIEL, avocats attachés au cabinet Schoups.

2 La procédure de résolution des conflits internes par retrait ou exclusion n'est prévue dans le C. soc. que pour les SPRL (art. 334-341 C. soc.) et les SA (art. 635-644 C. soc.). Ces dernières dispositions s'appliquent également aux SCA. Par facilité, le terme d'« actionnaire » est utilisé dans un sens générique, de sorte qu'il englobe également le terme d'« associé ».

3 J. LIEVENS et S. LERUT, «Aperçu du règlement des conflits entre actionnaires», *Pacioli* 1999, n° 56; V. VERITER, «Tempête dans un vase clos: quand les troubles naissent entre associés», *Pacioli* 2002, n° 116.

cré à l'étape suivante. Si le juge estime que l'action en retrait ou en exclusion est fondée, il s'agira de déterminer à quel prix les parts doivent être cédées⁴. Dans l'immense majorité des cas, le juge fera appel à un expert judiciaire afin qu'il donne son avis d'expert sur la valeur.

L'expert judiciaire se retrouve traditionnellement confronté à des actionnaires et/ou à leurs avocats et/ou à leurs conseillers techniques (lisez : collègues professionnels du chiffre) qui défendent les évaluations les plus diverses, selon la position des parties (cédant ou cessionnaire). Dans son avis, l'expert judiciaire devra trancher cette question économique (et uniquement celle-là). Bien que cet avis ne soit pas contraignant et que le juge puisse donc avoir une autre position sur la question, les constatations d'un expert judiciaire font généralement autorité.

La liberté d'évaluation de l'expert judiciaire est certes étendue, mais elle n'est pas illimitée. Le but du présent article est de déterminer les limites à respecter par l'expert judiciaire lors de la détermination de la valeur d'une société.

La mission du juge

Le point de départ est le jugement interlocutoire par lequel le juge désigne l'expert judiciaire. Ce jugement intervient au terme d'une première phase de la procédure lors de laquelle les parties ont au moins plaidé (i) le retrait ou l'exclusion et (ii) les justes motifs requis à cet effet. Si le juge estime que l'action est fondée, le prix auquel les parts seront cédées, sera en principe déterminé lors d'une prochaine étape⁵.

Le juge détermine librement la mission de l'expert et peut tenir compte à cet égard des éventuelles propositions des parties. La pratique nous enseigne que les termes de la mission ne sont pas toujours clairs, ce qui peut venir du fait que jusqu'à la désignation de l'expert judiciaire, il n'y a souvent aucun professionnel du chiffre associé à l'affaire :

- la distinction entre le « prix » et la « valeur » n'est pas toujours claire. En cas de doute, on peut considérer que le juge recherche la valeur économique. Dans la plupart des cas, le but est que le prix corresponde à cette valeur ;
- de même, la différence entre la valeur des parts (ou de certaines parts) d'une part, et la valeur de la société d'autre part, n'est pas toujours suffisamment prise en compte. Selon la méthode utilisée et les décotes à appliquer éventuellement, cela peut pourtant conduire à des résultats fort différents. Dans la mesure où cela pourrait prêter à confusion, il est recommandé de fournir au juge un maximum d'informations, en distinguant et en développant différentes hypothèses.

Bien que les points de départ concrets propres à chaque jugement interlocutoire diffèrent, on peut généralement considérer que le juge attend de l'expert judiciaire qu'il rende un avis sur la valeur objective.

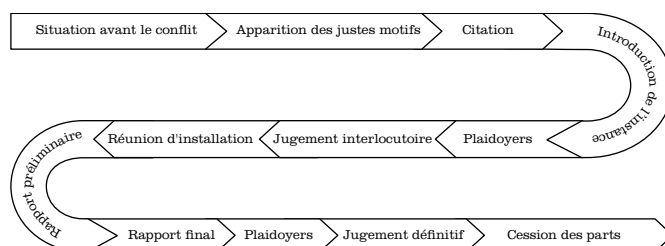
Nous commenterons brièvement ci-après quelques-uns des points de discussion les plus fréquents qui peuvent surgir dans le cadre de l'analyse. Il sera successivement question de la date de référence, des méthodes d'évaluation, des décotes/primes et des comportements de parties. Dans son jugement interlocutoire, le juge peut d'ores et déjà donner des directives concernant certains de ces points, dont l'expert judiciaire devra alors tenir compte.

L'évaluation

Date de référence

Généralement, le juge décidera déjà lors de la désignation de l'expert judiciaire de la date à laquelle la valeur des parts doit être déterminée. Cette décision peut avoir un impact significatif, surtout si la procédure s'éternise, et au début, la Cour de cassation semblait être d'avis que le juge du fond pouvait décider de cette date comme bon lui semblait.

Différents moments dans le règlement parfois long et pénible d'un conflit sont théoriquement envisageables :



4 Pour une analyse juridique plus approfondie, voy. : B. VERKEMPINCK, « Prijsbepaling van aandelen in de geschillenregeling », *DAOR* 2011, 338-405; J.-F. KEUSTERMANS, « Knelpunten in de vennootschapsrechtelijke geschillenregeling », *TRV* 2014, 5-20; J.-F. KEUSTERMANS, « De vennootschapsrechtelijke geschillenregeling: een stand van zaken », *TRV* 2015, 213-221.

5 Dans certains cas, le juge estimera qu'il n'y a pas lieu de désigner un expert judiciaire et il déterminera lui-même le prix des parts. Il se peut, par exemple, que le coût d'une expertise ne se justifie pas par rapport au prix attendu des parts, ou que les parties soient (grosso modo) d'accord sur le prix des parts.

La liberté du juge des faits a été limitée dans un arrêt du 5 octobre 2012, dans lequel la Cour de cassation a désigné le *moment du transfert des actions* comme date de référence⁶. Le raisonnement de la Cour est simple : « *le droit d'obtenir le paiement du prix des actions naît au moment du transfert de la propriété* ». Étant donné que le moment du transfert se situe généralement après le jugement interlocutoire (et donc également après le rapport de l'expert judiciaire), une évaluation à ce moment suppose donc l'émission d'une prévision.

Cela posait également problème lorsque les actionnaires (majoritaires) essayaient encore d'influencer la valeur de la société dans l'un ou l'autre sens *pendant* la procédure de retrait ou d'exclusion. Dans un arrêt du 20 février 2015, la Cour de cassation a dès lors donné des directives à cet égard⁷. Pour le cas où « *le juge constate in concreto que ces circonstances ou ce comportement ont eu une incidence sur la valeur des parts telle qu'elle est déterminée à la date du transfert* », le juge est, selon la Cour, « *autorisé à prendre un autre moment à titre de date de référence pour évaluer le prix* ».

Le moment du transfert comme moment en vue de l'évaluation est donc la règle, mais le juge peut y déroger pour des raisons motivées, par exemple, si le conflit entre les actionnaires risque précisément de mettre la société en difficulté.

Si le juge ne s'est pas encore prononcé sur la date de référence dans le jugement de désignation de l'expert judiciaire et que cette date est controversée, l'expert judiciaire a intérêt à travailler avec différentes hypothèses. La détermination de la date de référence est en effet une décision juridique qui ne peut être prise par l'expert judiciaire.

Méthode d'évaluation

La méthode d'évaluation à appliquer est une question cruciale dans l'analyse, à laquelle l'expert judiciaire devra répondre. La nature et les activités de la société seront déterminantes tout au long de l'analyse. Souvent, l'expert chiffrera la valeur de liquidation, la valeur de rendement ou la valeur de

marché⁸. Le juge n'imposera sa propre vision des choses qu'exceptionnellement.

Idéalement, l'expert judiciaire motivera le choix de la méthode (ou de la combinaison de méthodes). Il fera de même pour le rejet d'autres méthodes suggérées par les parties. Le rapport d'expertise en sera d'autant plus convaincant.

L'évaluation d'une société dont l'actif net devient négatif au cours de la procédure est un cas particulier. Ce cas est comparable à celui de l'évaluation d'une société qui fait faillite ou est dissoute. Par le passé, il était parfois admis que dans cette hypothèse, un retrait ou une exclusion n'aurait plus de sens, ou que les actions n'auraient par définition plus de valeur. Aujourd'hui, il est le plus souvent admis que la procédure d'exclusion ou de retrait peut se poursuivre. Un actif net négatif indique peut-être une valeur de liquidation, mais différents auteurs défendent précisément une évaluation à la valeur de rendement. Des discussions à ce sujet peuvent évidemment s'élever. L'actionnaire sortant peut par exemple invoquer que la dissolution n'était pas valable ; que la faillite a été provoquée par les actionnaires restants pour faire baisser le prix de l'action ; etc. L'expert judiciaire doit se garder de céder à la tentation de prendre position sur des questions juridiques. En l'occurrence, une bonne pratique consiste à procéder à une double évaluation, la première dans l'hypothèse de la continuité et la seconde dans l'hypothèse de la dissolution. Le juge peut alors choisir parmi les deux scénarios celui qu'il estime pertinent (p. ex. : eu égard au comportement des actionnaires). Dans cette hypothèse, la date de référence peut évidemment aussi être décisive.

Décotes et primes

Un troisième point dont les parties discutent souvent est l'application de décotes et primes à la valeur d'un paquet d'actions concret.

Il peut ainsi être argumenté pour quasi n'importe quelle plus petite société qu'une décote d'illiquidité doit être appliquée. La raison à cela peut être juridique (p. ex. : il existe des restrictions statutaires à la cessibilité des actions) ou économique (p. ex. : les associés participent activement à l'exploitation de la société et aucun tiers ne serait disposé à prendre leur place).

6 Cass. 5 octobre 2012, RG C.11.0398.N, TRV 2013 (469) 471.

7 Cass. 20 février 2015, RG C.14.0219.N, TRV 2015 (222) 223.

8 Il est parfois objecté que la valeur de marché serait artificielle dans le cadre de la procédure de résolution des conflits internes.

Dans d'autres discussions concernant des paquets d'actions, un actionnaire minoritaire peut se voir objecter qu'il cède une participation minoritaire à laquelle il convient d'appliquer une décote de minorité. Dans certains cas, l'actionnaire minoritaire pourra objecter qu'il s'agit d'une minorité de blocage pour nuancer la décote, ou que l'autre actionnaire pourra ainsi acquérir une certaine majorité pour se voir accorder une prime de majorité.

D'autres arguments sont toutefois invoqués contre les décotes de minorité. Le juge peut notamment décider sur la base de faits concrets qu'il est inéquitable de sanctionner un actionnaire minoritaire sortant parce qu'il ne détient qu'une participation minoritaire. Il se peut en effet que ce soit précisément la méconnaissance de ses droits en tant qu'actionnaire minoritaire qui l'ait poussé à se retirer⁹.

Il arrive que, dans le jugement interlocutoire, le juge prescrive l'application ou, au contraire, l'exclusion d'une certaine décote. Il arrive parfois aussi que le juge demande qu'il soit procédé à une évaluation de « la société » ou de « toutes les parts de la société », auquel cas la question des éventuelles décotes ne se pose pas.

En cas de discussion concernant une décote ou une prime, l'expert judiciaire peut rendre un avis et, le cas échéant, budgétiser la décote ou la prime « pour le cas où elle serait appliquée ».

Comportements des parties

Les comportements que les parties se reprochent mutuellement constituent un point juridiquement intéressant. Ces comportements peuvent non seulement faire partie des « justes motifs » en vue du retrait ou de l'exclusion, mais pèsent parfois aussi sur la détermination du prix. Dans les arrêts déjà cités de la Cour de cassation, la Cour a jugé que : « Lors de cette évaluation, le juge doit faire abstraction tant des circonstances qui ont donné lieu à la demande de transfert des actions que du comportement des parties à la suite de cette demande. »

Cette considération est importante. Le comportement qui a justifié le départ d'un actionnaire, a « donné lieu à la demande de transfert » et il devrait donc en être fait abstraction lors de la détermination

du prix. Exemple : si l'actionnaire A achète à la société un bien immobilier à un prix inférieur au prix du marché, l'actionnaire B pourrait exiger (i) que A reprenne ses parts, et (ii) qu'à cette occasion, la société soit évaluée comme si le bien immobilier lui appartenait encore.

La doctrine a émis certaines objections contre cette jurisprudence de la Cour de cassation. En tenant compte du comportement d'un actionnaire, le juge accorderait une forme déguisée de dédommagement, ce pour quoi il n'est pas compétent dans le cadre de la procédure de résolution des conflits internes. À l'inverse, on peut objecter que la Cour applique logiquement le principe selon lequel une personne qui agit illégalement, ne peut en tirer aucun avantage.

L'expert judiciaire ne doit et ne peut évidemment pas trancher cette discussion juridique. Il peut néanmoins budgétiser l'impact financier d'une faute. Il pourrait en faire mention dans la conclusion de l'expertise en tant que correction *éventuelle* du résultat, en fonction de la manière dont le juge évaluera le comportement.

Conclusion

La mission de l'expert judiciaire dans la procédure de résolution des conflits internes est unanimement décrite par les juristes comme la détermination de la « valeur économique objective » d'une société ou de parts. Les professionnels du chiffre y verront probablement une contradiction terminologique. « La réalité » sera présentée différemment selon la perspective, y compris au niveau des chiffres. L'expert judiciaire bénéficie donc de toute façon d'une certaine liberté artistique¹⁰.

La liberté de l'expert judiciaire est toutefois limitée.

Le jugement de désignation est le premier point de référence et limitera dans une plus ou moins grande mesure la liberté d'évaluation de l'expert judiciaire.

Même si souvent le jugement n'offre que désespérément peu de repères. Il importe alors de garder à l'esprit que l'expert judiciaire ne peut trancher que

9 Gand 23 septembre 2013, TRV 2014, 395 ; Bruxelles 7 avril 2006, TBH 2006, 1038.

10 Cette liberté artistique n'a évidemment rien à voir avec la « loterie » dont parlent certains auteurs.

des différends techniques/économiques, à l'exclusion des différends juridiques. La limite entre les deux n'est cependant pas toujours aussi évidente. En cas de doute, il est recommandé à l'expert judiciaire de comparer les différents points de vue et de les présenter au juge sous la forme d'un « menu ». À cet égard, l'expert judiciaire peut, sans outrepasser sa compétence, indiquer quelle évaluation se rapproche, selon lui, le plus de la réalité économique.

Ce qui est certain, c'est que l'expert se retrouvera souvent dans une situation délicate et qu'il lui sera difficile de procéder à une évaluation objective. Il devra avant tout garder la tête froide. Le présent article vise à aider l'expert judiciaire en lui donnant un bref aperçu de quelques-uns des points de discussion les plus fréquents auxquels il peut s'attendre.

Gwen BEVERS, Geert DE BUYZER et Joost VAN RIEL
Schoups Advocaten

Baisse du taux d'intérêt applicable en cas de retard de paiement dans les transactions commerciales

Le taux d'intérêt applicable en cas de retard de paiement dans les transactions commerciales s'élève à 8 % entre le 1^{er} juillet et le 31 décembre 2016. Le taux d'intérêt est resté longtemps inchangé – 8,5 % du 1^{er} juillet 2013 au 30 juin 2016.

Le contrat fixe normalement le délai dans lequel une transaction commerciale doit être payée ou la date limite à laquelle la transaction doit avoir été payée. Si ce n'est pas le cas, il convient d'appliquer le régime légal.

Celui-ci stipule que le paiement d'une transaction commerciale doit être effectué dans un délai de 30 jours. À défaut, des intérêts de retard commencent automatiquement à courir à un taux fixé tous les six mois par le ministre des Finances, sur la base du taux d'intérêt appliqué par la Banque centrale européenne à ses opérations principales de refinancement.

Le régime légal s'applique à toute transaction contre rémunération:

- entre entreprises (également entre titulaires d'une profession libérale); ou
- entre entreprises et pouvoirs publics, lorsque le débiteur est un pouvoir public et que les règles relatives aux marchés publics ou concessions ne sont pas applicables. Par exemple parce qu'il s'agit d'un très petit marché public.

Le régime légal s'applique uniquement lorsque la transaction consiste en la fourniture de biens, en la prestation de services ou en la conception ou l'exécution de travaux publics et de travaux de construction de génie civil.

Le régime légal ne s'applique pas aux transactions entre entreprises et particuliers, ni aux transactions non commerciales, comme l'octroi d'un subside, d'un prix ou d'une indemnité. Il n'est pas non plus applicable lorsque le débiteur peut démontrer qu'il n'est pas responsable du retard de paiement.

Aucun extrait de cette publication ne peut être reproduit, introduit dans un système de récupération ou transféré électroniquement, mécaniquement, au moyen de photocopies ou sous toute autre forme, sans autorisation préalable écrite de l'éditeur. La rédaction veille à la fiabilité des informations publiées, lesquelles ne pourraient toutefois engager sa responsabilité. **Editeur responsable:** Mirjam VERMAUT, IPCF – av. Legrand 45, 1050 Bruxelles, Tél. 02/626.03.80, Fax. 02/626.03.90 e-mail: info@ipcf.be, URL: <http://www.ipcf.be> **Rédaction:** Mirjam VERMAUT, Gaëtan HANOT, Geert LENAERTS, Frédéric DELRUE, Chantal DEMOOR. **Comité scientifique:** Professeur P. MICHEL, Professeur Emérite de Finance, Université de Liège, Professeur C. LEFEBVRE, Katholieke Universiteit Leuven.

Réalisée en collaboration avec Wolters Kluwer – www.wolterskluwer.be