Grosses délivrées **RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 8

ARRÊT DU 15 DÉCEMBRE 2009

(n° , pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **08/19532**

Décision déférée à la Cour : Jugement du 09 Septembre 2008 -Tribunal de Commerce de PARIS - RG n° 2007016516

APPELANTE

S.A.S. TRANSGOURMET FRANCE

prise en la personne de ses représentants légaux

ayant son siège 1/11 rue du Puits Dixme

94310 ORLY

représentée par la SCP BOLLING - DURAND - LALLEMENT, avoués à la Cour

assistée de Me Philippe GRAMLING, avocat au barreau de STRASBOURG

(SELAS LANDWELL & Associés)

INTIMÉES

S.A.S. CARREFOUR FRANCE

prise en la personne de ses représentants légaux

ayant son siège ZI Route de Paris

14120 MONDEVILLE

représentée par Me Rémi PAMART, avoué à la Cour

assistée de Me Diego de LAMMERVILLE, avocat au barreau de PARIS, toque K112

(CLIFFORD CHANCE EUROPE LLP)

S.A.S. GENEDIS

prise en la personne de ses représentants légaux

ayant son siège ZI Route de Paris

14120 MONDEVILLE

représentée par Me Rémi PAMART, avoué à la Cour

assistée de Me Diego de LAMMERVILLE, avocat au barreau de PARIS, toque K112

(CLIFFORD CHANCE EUROPE LLP)

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 3 Novembre 2009, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Marie-Christine DEGRANDI, Présidente

Madame Marie-Paule MORACCHINI, Conseillère

Madame Evelyne DELBES, Conseillère désignée par ordonnance du Premier Président du 1er Octobre 2009 pour compléter la chambre

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.

Greffier, lors des débats **:** Mme 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 Marie-Christine DEGRANDI, présidente et par Mme Marie-Claude HOUDIN, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu le jugement rendu le 9/9/2008 par le tribunal de commerce de Paris qui a débouté la société Transgourmet France de toutes ses demandes, a dit que la société Genedis disposait d'une créance à l'encontre de la société Transgourmet France au titre de la différence de prix, d'un montant de 11.205.543 , avec intérêts au taux légal à compter du 22/1/2007, et a condamné la société Transgourmet à payer à chacune des sociétés Genedis et Carrefour France la somme de 10.000 sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu l'appel interjeté par la société Transgourmet France à l'encontre dudit jugement ;

Vu les conclusions signifiées le 14/8/2009 par la société Transgourmet France qui demande à la cour d'infirmer la décision déférée, de prononcer la nullité du rapport du 29/12/2006 rendu par Monsieur Michel Léger, en application de l'article 4.4 du contrat de cession de parts sociales et d'actions des sociétés Prodirest, Discol et Goninet, de nommer un auditeur indépendant qui aura pour mission d'arrêter le bilan au 30/9/2005, de déterminer le montant de la dette et de la trésorerie au 30/9/2005, de déterminer le montant du BFR au 30/9/2005, afin de calculer le prix de cession définitif des actions et parts sociales des sociétés Prodirest, Discol et Goninet, comme prévu à l'article 4.4.6 du contrat, de dire que les frais et honoraires de l'auditeur indépendant seront supportés, pour moitié par

elle et par la société Genedis, de condamner, solidairement, les sociétés Genedis et Carrefour France à lui payer la somme de 11.205.543 , augmentée des intérêts au taux légal à compter du 22/1/2007, de déclarer l'arrêt à intervenir opposable à la société Carrefour France et de condamner in solidum les sociétés Genedis et Carrefour France à lui payer la somme de 50.000 sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ;

Vu les conclusions signifiées le 1/10/2009 par les sociétés Carrefour France et Genedis qui demandent à la cour de confirmer le jugement déféré , et , faisant droit à l'appel incident , de condamner la société Transgourmet France à leur verser à chacune la somme de 50.000 à titre de dommages-intérêts pour procédure abusive et celle de 50.000 au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

SUR CE

Considérant que la société Genedis, qui est une société du groupe Carrefour, filiale à

99,99 % de la société Carrefour France, a cédé, le 21/7/2005, les sociétés Discol, Goninet et Prodirest, dont elle détenait respectivement 99,98 %,100 % et 100 % des parts et actions, à la société Bon Appétit France, à laquelle a été substituée, le 30/9/2005, la société Transgourmet France (Transgourmet), filiale commune des groupes Rewe (Metro) et Coop ; que le contrat de cession de parts et d'actions prévoyait le paiement d'un prix de cession provisoire par l'acquéreur et l'établissement ultérieur d'un prix de cession définitif devant donner lieu, le cas échéant, au paiement d'un complément de prix par l'acquéreur ou au remboursement de l'excédent de prix perçu par le cédant ; que cette différence de prix devait être établie d'un commun accord par les parties et, en cas de désaccord, par un tiers indépendant choisi par celles-ci, lequel rédigerait un rapport que les parties s'engageaient par avance à ne pas contester ; que, par un avenant signé le 4/10/2005, les parties ont fixé le prix de cession provisoire à la somme de 28.344.457 , payable le jour même, mais n'ont pu s'entendre sur le prix de cession définitif ; qu'un tiers indépendant, Monsieur Michel Léger, a été désigné le 11/9/2006 ; qu'il a rendu son rapport le 29/12/2006 et fixé un prix de cession définitif supérieur au prix de cession provisoire, chiffrant ainsi une créance de complément de prix d'un montant de 11.205.543 en faveur de la société Genedis ; que celle-ci a mis en demeure Transgourmet de payer le complément de prix ; que cette dernière a refusé et a contesté la validité du rapport ; que Genedis a saisi le juge des référés, le 2/2/2007, d'une demande de condamnation de la société Transgourmet à payer, à titre de provision, le complément de prix de cession ; que par ordonnance du 21/3/2007, le juge a dit n'y avoir lieu à référé en raison des contestations soulevées par Transgourmet ; que par arrêt en date du 10/10/2007, la cour d'appel de Paris a infirmé l'ordonnance de référé et condamné Transgourmet à payer à Genedis une provision de 11.205.543 ; que Transgourmet a initié une instance pour dol devant le tribunal de commerce de Paris, lequel l'a débouté de ses demandes, par jugement du 3/6/2008, confirmé par arrêt de la cour d'appel de Paris le 24/9/2009 ; que, par assignation du 8/2/2007, Transgourmet a saisi le tribunal de commerce de Paris d'une demande d'annulation du rapport de Monsieur Léger et de désignation d'un nouvel expert avec mission de déterminer le prix de cession définitif des sociétés cédées ; que c'est dans ces circonstances et conditions qu'est intervenu le jugement déféré ;

Considérant qu'en application de l'article 3.2 du contrat de cession, le prix de cession définitif est égal à la valeur d'entreprise moins la dette du groupe Prodirest plus la trésorerie du groupe Prodirest moins la valeur absolue de la différence entre le BFR (besoin en fonds de roulement) du groupe et le BFR de référence, si la différence est négative, ou plus la différence entre le BFR et le BFR de référence, si la différence est positive ; que le 24/11/2005, Genedis a notifié à l'acquéreur le prix de cession définitif qu'elle a fixé à la somme de 40.624.958 , en chiffrant à 80.000.000 la valeur d'entreprise, 8.570.623 la dette définitive, 32.436.936 la trésorerie définitive, 7.632.517 la valeur définitive de la différence entre le BFR définitif et le BFR de référence ; que le 28/12/2005, Transgourmet a notifié à Genedis, en application des articles 4.4.2 et 4.4.3 du contrat, son désaccord sur le montant de la dette et du BFR ainsi que sur l'établissement du bilan ; que les parties ont alors,

conformément à la convention de cession, eu recours à un auditeur indépendant, Monsieur Léger, qui a remplacé Monsieur de Lasteyrie ;

Considérant qu'aux termes des articles 4.4.4, 4.4.5,4.4.6, les parties sont convenues que les points de désaccord devaient être soumis à un auditeur indépendant dont la mission serait d'arrêter le bilan à la date de réalisation et de déterminer le montant de la dette, de la trésorerie, et du BFR, objets du désaccord, en appliquant les dispositions du contrat et notamment les principes et méthodes comptables utilisés par les sociétés ; qu'elles ont précisé que les points de désaccord, tels qu'ils auraient été arrêtés par l'auditeur indépendant, ne seraient susceptibles d'aucune contestation ou recours, sauf en cas d'erreur manifeste ou d'inapplication par l'auditeur des principes et méthodes comptables ; que selon l'avenant en date du 30/5/2006, dont l'objet est 'de désigner contradictoirement l'auditeur indépendant et d'amender sa mission telle que prévue au contrat', celui-ci doit arrêter le bilan au 30/9/2005, déterminer le montant de la dette et de la trésorerie au 30/9/2005, déterminer le montant du BFR au 30/9/2005 afin de calculer le prix de cession définitif comme prévu à l'article 4.4.6, trancher tous les points de désaccord formulés par l'acquéreur, à savoir ceux figurant dans les annexes 2 et 4, à l'exception de ceux relatifs à l'irrégularité de la notification du 24/11/2005 et à la tardiveté des contestations, pour lesquels une renonciation est intervenue ;

Considérant que le litige porte essentiellement sur la détermination de la dette et la qualification des contrats de location de la flotte de camions des sociétés cédées en contrat simple, ce qui ne générerait pas de dette venant en diminution du prix de cession, ou en contrat de location financement, ce qui aboutirait à créer une dette représentant une quote-part des loyers restant dus venant en déduction du prix de cession; que ce poste de contestation porte sur une somme de 8.748.000 ;

Considérant que la société Transgourmet conclut à l'annulation du rapport de Monsieur Léger, en faisant valoir que l'auditeur indépendant est un mandataire et non un tiers arbitre au sens de l'article 1592 du code civil ; que, dans le cas d'espèce, il a outrepassé son mandat, en fixant le prix de cession définitif et commis une erreur grossière dans son évaluation en n'appliquant pas les méthodes et principes comptables français et en se référant aux normes internationales IAS 17 et américaines ;

Considérant qu'il résulte du contrat de cession et de l'avenant portant désignation de l'auditeur indépendant, que Monsieur Léger a eu pour mission de trancher les points de désaccord, au nombre desquels figuraient le montant de la dette, les dettes de crédit-bail et autres opérations assimilées, notamment la location financement, et ainsi de déterminer le prix de cession définitif ; qu'il a eu spécialement et expressément à examiner la contestation figurant en annexe 4 ; que celle-ci est constituée par la lettre du16/3/2006 par laquelle Transgourmet conteste l'absence de requalification des contrats de location simple en location financement, et indique 'sur les 21 contrats qui nous ont été communiqués pour ces trois sites, 11portaient la mention 'location financière' et 9 étaient assimilables à de la location financement, conformément aux critères de la norme IAS 17 aux quels se réfèrent exclusivement les principes comptables français';

Considérant qu'il s'évince de ce qui précède que Monsieur Léger ne saurait être critiqué, dès lors qu'il a agi dans le respect de l'acte de cession et de son avenant, en tranchant la contestation qui lui était soumise et en calculant les éléments permettant de définir le complément de prix; qu'en exposant à la page 5 du rapport les textes applicables à la contestation, en rappelant les termes du paragraphe 300 du règlement 99-02 du CRC, en précisant que l'avis OEC n° 29 renvoie explicitement à la norme IAS, en indiquant que les règles françaises pour les comptes consolidés sont en forte convergence avec les normes internationales (ce que dit explicitement Transgourmet dans sa lettre de contestation), et en appliquant la norme IAS 17 'plus détaillée et plus actuelle que l'avis de l'OEC' Monsieur Léger ne peut avoir commis une erreur grossière dans l'accomplissement de sa mission, seule susceptible d'entacher de nullité son rapport ;

Considérant, en conséquence, que les premiers juges ont à juste titre estimé que la société Transgourmet n'avait pas apporté la démonstration, qui lui incombe, que Monsieur Léger ait commis

une erreur grossière ni davantage qu'il aurait outrepassé son mandat ; que le jugement déféré doit en conséquence être confirmé ;

Considérant qu'aucune des circonstances de l'espèce n'établit que l'appelante ait fait dégénérer en abus son droit d'agir en justice ; que les intimées seront déboutées de leur demande de dommages-intérêts;

Considérant que l'appelante, qui succombe et sera condamnée aux dépens, ne peut prétendre à l'octroi de sommes au titre de l'article 700 du code de procédure civile ; que l'équité commande au contraire qu'elle soit condamnée à verser à ce titre la somme de 30.000 à chacune des intimées ;

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement déféré,

Y ajoutant,

Condamne la société Transgourmet à payer la somme de 30.000 , à chacune des intimées, au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes des parties,

Condamne la société Transgourmet aux dépens d'appel et admet l'avoué concerné au bénéfice de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER, LA PRÉSIDENTE,

M.C HOUDIN M.C DEGRANDI