

LE TEMPS

RESPONSABILITE Lundi 9 décembre 2002

La vente d'une PME implique d'en assumer les défauts

Par Frank Guemara

En vendant des titres d'une société cotée, on ne peut être tenu pour responsable par la suite.

Le portefeuille boursier de nombreux actionnaires a connu de dramatiques baisses. La tendance maussade des marchés et l'annonce d'une mauvaise année par l'une ou l'autre société n'en sont pas les seules raisons. Pour quelques entreprises, l'effondrement du cours provient de la découverte et de la communication soudaine de situations nécessitant l'enregistrement de provisions importantes venant grever les résultats. Or, dans plusieurs cas, il s'agit de la prise en considération d'événements dont l'origine remonte à une époque antérieure à l'année courante et, par conséquent, pour certains actionnaires, préalable à leur achat de l'action.

Ainsi, à titre d'illustration, la chute des maisons ABB et BCV est directement liée à de vieux problèmes d'amianto, pour l'une, et à l'amortissement partiel d'un portefeuille de crédits constitué dans les années de folle spéculation immobilière, pour l'autre. Les détenteurs des titres de ces sociétés qui ont eu l'intelligence ou la chance de les vendre au plus haut du marché l'ont fait sans donner de quelconque garantie. Compte tenu des récents développements, bien leur en a pris.

Pour le vendeur d'une PME, la situation est totalement différente. Il assume pleinement les défauts de la chose. Un contrat standard de vente prévoit toujours des garanties de passif. Par cet engagement, le vendeur reconnaît qu'il pourra être tenu financièrement responsable d'un appauvrissement futur de la société dans la mesure où la perte que subit le nouveau propriétaire est la conséquence d'un fait dont l'origine est antérieure à la vente de l'entreprise.

Il semble légitime que de telles garanties soient exigées par l'acheteur. Toutefois, les effets d'une telle caution peuvent être dramatiques si une attention suffisante n'est pas portée à la rédaction des différentes clauses du contrat de vente. Bien souvent, le vendeur d'une entreprise ne focalise son attention que sur le prix de la transaction et ne prête que peu d'intérêt à des éléments qu'il considère comme étant de faible importance.

L'évolution récente de la législation et de la jurisprudence, notamment en matière environnementale, peut amener un vendeur à devoir assumer des dommages excédant le prix de la société vendue. Récemment, les tribunaux se sont penchés sur le cas d'une entreprise où l'acheteur prétendait recevoir de l'ancien propriétaire une indemnité égale à trois fois le montant qu'il avait lui-même payé pour acquérir la société. En effet, dans le cadre d'un contrôle de routine réalisé bien après la vente, il s'est avéré que l'usine vendue avait été construite sur un terrain qui avait servi de décharge dans un lointain passé. Une menace sur la nappe phréatique requérait un assainissement urgent que l'acheteur entendait mener à grands frais sachant qu'il n'en supporterait pas le coût.

Il est important de limiter les garanties données tant sur le montant que sur la durée. Bien que cela puisse sembler extravagant, il est relativement courant, qu'en l'absence de clauses contraires, la garantie donnée par le vendeur excède la somme qu'il a lui-même reçue lors de la vente.

Devrait-on chercher à uniformiser les pratiques: la cession des risques au nouveau propriétaire des actions, telle qu'elle est pratiquée sur les marchés boursiers, ou le maintien des risques chez le vendeur, méthode privilégiée en matière de cession de PME? Des tendances semblent se dessiner. Ainsi, certains prétendent qu'un ex-tycoon de la finance helvétique, bien connu pour son nœud papillon, serait prêt à prendre la tête d'un mouvement visant à promouvoir, pour les sociétés cotées en Bourse, la responsabilité du vendeur. Les gigantesques pertes qu'il aurait subies sur le titre ABB – pour des événements antérieurs à son entrée dans le capital – ne seraient pas étrangères à sa démarche et l'amèneraient même à demander que la nouvelle règle soit rétroactive.

LE TEMPS © 2009 Le Temps SA