

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Quelques réflexions en matière d'action en désignation d'un expert vérificateur et d'action sociale minoritaire, note sous Anvers (5ème ch.) 8 mai 2000

Delvaux, Marie-Amelie

Published in:
J.D.S.C.

Publication date:
2002

Document Version
le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):

Delvaux, M-A 2002, 'Quelques réflexions en matière d'action en désignation d'un expert vérificateur et d'action sociale minoritaire, note sous Anvers (5ème ch.) 8 mai 2000', *J.D.S.C.*, p. 184-185.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

(...)

OBSERVATIONS

Quelques réflexions en matière d'action en désignation d'un expert vérificateur et d'action sociale minoritaire

1. Cet arrêt nous permet de rappeler que, comme éventuel préalable à une action minoritaire, les articles 168 et 169 du Code des sociétés confèrent aux actionnaires minoritaires le droit de saisir le tribunal de commerce pour solliciter la désignation d'un expert vérificateur.

Les conditions d'admissibilité d'une telle action en désignation d'un expert sont *similaires*, mais *non identiques*, à celles d'une action minoritaire.

En effet, sur base des articles 168 et 169 du Code, il faut que les actionnaires, que ce soit dans une SA, une SPRL ou une SCRL, possèdent au moins 1% des voix attachées à l'ensemble des titres existant, ou possèdent des titres représentant une fraction du capital égale à 50 millions de francs au moins. Cette condition doit être vérifiée *au jour de l'introduction de l'action en justice*, les actionnaires individuels pouvant se grouper pour atteindre ce seuil.

Le droit d'introduire une action minoritaire est par contre défini par le Code² de façon distincte selon la forme sociétaire, et parfois plus restrictive que le droit de solliciter la désignation d'un expert. Le moment où est apprécié le capital nécessaire est également différent.

S'agissant d'une SA, l'actionnaire/les actionnaires doit (doivent) posséder *au jour de l'assemblée générale qui s'est prononcée sur la décharge des administrateurs* des titres auxquels sont attachés au moins 1% des voix attachées à l'ensemble des titres existant à ce jour ou possédant à ce même jour des titres représentant une fraction de capital égale à 50 millions de francs au moins³. Dans la SPRL et la SCRL, le seuil de participation est relevé, puisque sont titulaires de l'action sociale, le ou les associé(s) détenant au jour de l'assemblée générale des parts auxquelles sont attachées au moins 10% des voix attachées à l'ensemble des parts existant à ce jour⁴. S'ajoute, dans les SCRL uniquement, le même droit d'agir pour le(s) associé(s) possédant des titres représentant une fraction de capital égale à 50.000.000 BEF au moins⁵.

En clair, cette divergence de seuil signifie que des actionnaires minoritaires qui auraient pu, suite à leur demande de désignation d'un expert et au dépôt de son rapport, trouver les bases suffisantes à l'introduction d'une action en responsabilité contre les dirigeants de leur société pourront se trouver bloqués par l'insuffisance de leur participation en capital, et donc inadmissibles à introduire une action minoritaire. Cette situation se rencontrera notamment lorsque les minoritaires ont atteint le seuil pour introduire la demande en désignation d'un expert *après* l'assemblée générale au cours de laquelle la décharge a été votée, mais qu'ils ne l'atteignaient pas à ce jour; elle se rencontrera également fré-

2. Art. 290 et 291 (SPRL – art. 132bis L.C.S.), 416 et 417 (SCRL – art. 158, 8° L.C.S.) et 562 à 567 (SA – art. 66bis, *ter*, *quater* et 70quater, al. 3 L.C.S.) C. soc.

3. Art. 562, al. 2 C. soc. (art. 66bis, § 2, al. 2 L.C.S.); soit 1.250.000 EUR, selon l'article 5 de l'arrêté royal du 20 juillet 2000 portant exécution en matière de justice de la loi du 26 juin 2000 relative à l'introduction de l'euro dans la législation concernant les matières visées à l'article 78 de la Constitution (*M.B.*, 30 août 2000, pp. 29.492 et s.).

4. Art. 290, § 1^{er}, al. 2 (SPRL – art. 132bis, al. 2 L.C.S.) et 416, § 1^{er}, al. 2 (SCRL – art. 158, 8° L.C.S.) C. soc.

5. Il s'agit d'une nouveauté (involontaire puisque les travaux préparatoires n'en touchent mot) introduite par le Code des sociétés.

quement dans les SPRL ou les SCRL, puisque les seuils de participation sont de 10% des voix, et non 1%.

On peut toutefois aisément imaginer que la lecture des résultats du rapport de l'expert convainque de nouveaux associés de l'existence de fautes dans le chef des dirigeants et de la nécessité d'introduire une action sociale minoritaire. En se joignant au groupe originel qui avait sollicité la désignation d'un expert, ils peuvent dans certains cas permettre d'atteindre les seuils de participation requis.

2. L'arrêt rappelle très justement que l'examen de l'intérêt que poursuivent les requérants (intérêt purement personnel ou défense des intérêts de la société) n'est pas une condition d'admissibilité de l'action, mais bien de fondement de celle-ci.
3. L'arrêt annoté retient également notre attention dans la mesure où l'on constate que la jurisprudence est extrêmement rare en matière d'actions minoritaires, et qu'il n'est en outre pas fréquent de voir agir la société Deminor elle-même en qualité de demanderesse (voir les développements de la cour au point 3.1.2.), celle-ci privilégiant généralement la négociation directe et amiable avec les dirigeants et les majoritaires plutôt que la voie judiciaire contentieuse.
4. Le but des actionnaires minoritaires en l'espèce est clairement de remettre en cause la loyauté du dirigeant à l'égard de la société gérée, et donc le respect de son devoir fiduciaire, et d'établir par la voie d'une expertise qu'il y a conflit d'intérêts puisqu'il est personnellement impliqué dans plusieurs sociétés en relations commerciales avec la société gérée. Les articles 259 (SPRL) et 523 (SA) du Code des sociétés⁶ imposent dans ce cadre que le dirigeant informe expressément les autres administrateurs de l'existence de ce conflit et que diverses formalités soient respectées. A défaut, on rappelle que plusieurs sanctions sont envisageables, selon que les formalités particulières exigées par la loi ont ou n'ont pas été respectées par les administrateurs. Ainsi, soit les administrateurs sont personnellement et solidairement responsables pour le dommage subi par les tiers ou par la société du fait des décisions ou des opérations du conseil d'administration pour lesquelles existait un conflit d'intérêts, lorsque les décisions ou opérations leur ont procuré, ou ont procuré à certains d'entre eux, un avantage financier abusif au détriment de la société⁷, soit la société peut introduire une action en nullité contre la décision ou l'opération faite en contrariété des règles relatives aux conflits d'intérêts, à la condition toutefois que les tiers contractants aient eu connaissance de cette contrariété (ou aient dû la connaître)⁸. S'ajoute en outre la responsabilité de droit commun des administrateurs pour violation de la loi⁹.

366 et s. **Responsabilité des dirigeants envers les tiers pour violation du Code ou des statuts**

N° 406. – Comm. Charleroi, 2 septembre 1998¹

Présentation: Une action en responsabilité pour violation du Code ou des statuts di-

6. Les SCRL échappent au régime légal applicable en matière de conflit d'intérêts.

7. Art. 264 (SPRL – art. 133, § 1^{er} L.C.S.) et 529 (SA – art. 60, § 2) C. soc.

8. Art. 259, § 2 (SPRL – art. 133, § 1^{er} L.C.S.) et 523, § 2 (SA – art. 60, § 3 L.C.S.) C. soc.

9. Art. 263, al. 1^{er} (SPRL – art. 132 L.C.S.), 408, al. 2 (SCRL – art. 158, 2^o L.C.S.) et 528, al. 1^{er} (SA – art. 62, al. 2 L.C.S.) C. soc.

406.–1. Cette décision a été publiée dans *J.L.M.B.*, 1999, p. 987; *R.D.C.*, 2000, p. 635, note B. VOGLET.