

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Notes d'observations sur la dissolution des SA, SPRL et SCRL

Delvaux, Marie-Amélie

*Published in:*

Jurisprudence en droit des sociétés commerciales-recueil annuel (JDSC)

*Publication date:*

2000

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Delvaux, M-A 2000, 'Notes d'observations sur la dissolution des SA, SPRL et SCRL', *Jurisprudence en droit des sociétés commerciales-recueil annuel (JDSC)*, pp. 325-372.

#### 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.

# **La dissolution des S.A., S.P.R.L. et S.C.R.L.**

**GUJE - Livre 176**

**DSC - Livre 19**

*Jurisprudence sélectionnée et commentée*

*par*

*Marie-Amélie DELVAUX*

*Avocate au barreau de Namur*

*Assistante aux Facultés universitaires de Namur*

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 226. – *Gand (12<sup>e</sup> ch.), 24 juin 1998<sup>1</sup>*

**Présentation:** La loi du 13 avril 1995 a introduit deux possibilités assez souples de résoudre, sans mettre en péril l'existence de la société par la dissolution judiciaire, les conflits qui peuvent surgir entre associés. La première est envisagée ici: l'exclusion d'un associé pour de justes motifs visée aux articles 334 à 339 (S.P.R.L.) et 636 à 641 (S.A.) du Code des sociétés (art. 190<sup>ter</sup> L.C.S.C.).

Cette disposition est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1996.

Cela signifie-t-il que seuls les faits postérieurs à cette date peuvent justifier l'exclusion de la société?

**Sommaire:** L'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne s'applique pas seulement aux situations qui sont nées après l'entrée en vigueur de cette disposition (1<sup>er</sup> juillet 1996), mais également aux conséquences futures des situations nées sous l'empire de la loi antérieure qui se présentent ou qui perdurent sous le régime de la loi nouvelle, pour autant que de ce fait, aucune atteinte ne soit portée à des droits établis de façon irrévocable. Si un désaccord profond et persistant entre les groupes d'actionnaires apparaît comme un motif fondé de cession forcée des parts sur la base de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, désaccord qui rend impossible d'encore réaliser l'objet social, le juge doit alors vérifier à qui il faut reprocher les comportements (en l'espèce non contestés) à l'origine du désaccord profond et persistant.

Une faute n'est pourtant pas nécessairement requise pour l'application de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales. On doit déduire, entre autres, du fait que les actionnaires contre lesquels l'application de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est demandée ont eux-mêmes introduit une demande de dissolution à l'encontre de la société, qu'ils sont peu préoccupés de la poursuite et de l'intérêt de la société (personne morale). Ils doivent dès lors la quitter, dans l'intérêt même de la société, sans que celle-ci doive être dissoute, ce qui correspond d'ailleurs à la *ratio legis* de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

Le maintien en appel de l'action reconventionnelle également fondée sur l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est en l'espèce téméraire et vexatoire parce que les appelantes ne sont pas prêtes à payer la valeur des actions déterminée par l'expert et qu'elles considéraient comme trop basse dans le cadre de l'action principale, mais comme trop élevée dans celui de l'action reconventionnelle.

**Parties:** S. et crts c/ S. et crts

226.-1. Cette décision a été publiée dans *R.W.*, 1998-1999, p. 1254 et note; *T.R.V.*, 1996, p. 196 et note; *R.D.C.*, 1999, p. 567.

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

### OBSERVATIONS

Conformément aux principes de droit transitoire, le juge peut accepter de prendre en considération des faits datant d'avant l'entrée en vigueur de l'article 190<sup>ter</sup><sup>2</sup>.

L'entrée en vigueur de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (art. 334 à 339 – S.P.R.L. – et 636 à 641 – S.A. – C. soc.) rend-il inutile le maintien dans notre législation de l'article 1871 du Code civil (art. 45 C. soc.)?

Pas tout à fait. Mais il est certain que cette nouvelle disposition modifie le champ d'application de cet article 1871, en ce sens qu'il devient véritablement le *recours ultime*, et quand il n'y a vraiment pas moyen de résoudre les difficultés que rencontre la société autrement (par exemple: par l'exclusion ou le retrait d'un associé). Ainsi, notamment, l'article 1871 conserve un intérêt lorsque le juste motif n'est pas lié au comportement (subjectif) d'un associé, ce qui rend impossible toute exclusion.

On signale que, désormais, le Code des sociétés divise en plusieurs articles le long article 190<sup>ter</sup>, ce qui assure plus de clarté et de lisibilité. En outre, les dispositions sont reproduites intégralement dans les livres VI (S.P.R.L.) et VIII (S.A.).

Par contre, rien n'est modifié quant au contenu.

Sur cette question de l'exclusion d'un associé, les lectures suivantes, classées par ordre chronologique, sont conseillées:

- B. TILLEMANS, «Exclusion et retrait: la nouvelle réglementation», *T.R.V.*, 1995, pp. 525 à 549; *L'Exp.-compt. b.*, 1995, liv. 3, pp. 44 à 58;
- H. BRAECKMANS, «Gedwongen overdrachten en overneming, uitkoopregeling, gerechtelijke ontbinding van niet meer actieve vennootschappen en vereffening», in *Het gewijzigde vennootschapsrecht*, 1995, pp. 287-345;
- P. DE WOLF, «L'actionnaire et le bateau de Thésée. Prévention et règlement des conflits entre actionnaires, dissolution et liquidation des sociétés», in *Pratique notariale et réforme du droit des sociétés*, 1<sup>er</sup> juill. 1996, pp. 69 à 108;
- P.A. FORIERS, «La solution des litiges entre actionnaires», in *Evolution récente et perspective du droit des sociétés commerciales et de l'entreprise en difficulté*, Ed. Jeune Barreau de Bruxelles, 1996, pp. 45 et s.;
- H. OLIVIER, «Conflits d'intérêts entre associés», *Rev. b. compt.*, 1996, liv. 4, pp. 43 à 58;
- GEDDES, VAN GULCK, BOEYE, «Dispositions en cas de litige et de rachat», *Bull. inf. I.R.E.*, 1996, liv. 6, p. 6;
- O. RALET et J. GOFFIN, «Nouvelles solutions des conflits entre actionnaires: exclusion, retrait et reprise», *Revue I.P.C.*, 1996, liv. 2, pp. 51 à 60;
- M. COIPEL, *Les sociétés privées à responsabilité limitée*, *Rép. not.*, t. XII, liv. IV, Bruxelles, Larcier, 1997, pp. 218 à 228;
- Ph. MALHERBE, «Des justes motifs», note sous Prés. Comm. Bruxelles, 4 nov. 1996, *T.R.V.*, 1997, pp. 280 à 289;
- R. TAS, «De geschillenregeling in vennootschappen: een blik op de artikelen 190<sup>ter</sup> en 190<sup>quater</sup> Venn. W.», *La Basoche*, 1997, pp. 149 à 169, et en deux parties dans *Acc. Bedr. (T)*, 1997, liv. 4, pp. 3 à 16, et *Acc. Bedr. (T)*, 1998, liv. 1, pp. 22 à 41;
- F. BOUCKAERT, «Oplossing van onderlinge ruzies tussen aandeelhouders door gedwongen overdracht en gedwongen overname», note sous Prés. Civ. Courtrai, 17 févr. 1997, *T.*

2. Voir, dans le même sens, Prés. Comm. Bruxelles, 4 nov. 1996, ci-après au n° 229, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 276.

- Not.*, 1997, pp. 199-203;
- St. GILCART, «Les articles 190<sup>ter</sup> et 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales: réflexions sur deux nouvelles procédures de résolution des conflits entre associés», *R.R.D.*, 1997, pp. 277 à 297;
  - B. TILLEMANN, «Een eerste commentaar i.v.m. de eerste precedenten m.b.t. de geschillenregeling», note sous Prés. Comm. Courtrai, 17 févr. 1997, *T.R.V.*, 1997, pp. 101 à 105;
  - E. SMIT, «Les mesures provisoires prévues par l'article 190<sup>ter</sup>, § 4», note sous Prés. Comm. Bruxelles, 24 mars 1997, *D.A.O.R.*, 1997, n° 44, pp. 91 à 93;
  - J.-F. GOFFIN, «Les actions en cession forcée et en reprise forcée: premiers pas jurisprudentiels», *J.T.*, 1998, pp. 321 à 329;
  - Th. VERHOEST et K. GEENS, «Développements récents dans la matière des procédures de sortie prévues par les articles 190<sup>ter</sup> et 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées», *Rev. prat. soc.*, 1998, pp. 341 à 375;
  - E. POTTIER et M. DE ROECK, «Le divorce entre actionnaires: premières applications jurisprudentielles des procédures d'exclusion et de retrait», *R.D.C.*, 1998, pp. 556 à 587;
  - S. MAQUET, «Justes motifs ou motifs justes?», *Rev. prat. soc.*, 1999, pp. 125 à 138.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 227. – Prés. Comm. Bruxelles, 21 novembre 1997<sup>1</sup>

**Présentation:** Cette décision illustre les motifs selon lesquels il est justifié d'exclure un associé, la possibilité de remettre en question le principe de révocabilité *ad nutum* d'un administrateur et les conditions qui rendent fictif un siège social.

**Sommaire:** Selon l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, peut motiver l'exclusion d'un associé le fait d'annuler le droit d'exploitation d'un brevet, de prendre un brevet européen non pas au nom de la société mais à son propre nom, d'utiliser malhonnêtement les fonds de la société ou de refuser sa collaboration au bon fonctionnement de la société. Cette exclusion justifie également l'exclusion de l'actionnaire du sein d'une autre société dans le cas où les deux sociétés sont apparentées. Le principe de révocabilité *ad nutum* d'un administrateur ne peut être remis en cause sur base de la violation d'une convention passée entre des actionnaires à propos du partage des mandats d'administration. Un siège social peut être considéré comme fictif si ce siège est un atelier et si seulement 20% du personnel y est employé.

**Parties:** S.A. D. et S.A. D.T.M.I. c/ M.D.

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

<sup>1</sup>227.-1. Cette décision a été publiée dans *A.J.T.*, 1998-1999, p. 757 et note C. VAN DER ELST; *Rev. prat. soc.*, 1999, p. 183.

## OBSERVATIONS

La doctrine et la jurisprudence avaient déjà distingué des *catégories de justes motifs* permettant la dissolution de la société sur pied de l'article 1871 du Code civil (art. 45 C. soc.). Le législateur de 1995 a choisi de reprendre cette notion de «justes motifs» plutôt que toute autre notion (comportement nuisible, ...), précisément pour permettre de se référer à la jurisprudence existante en matière de dissolution pour justes motifs<sup>2</sup>. Les mêmes catégories que celles développées sur pied de l'article 1871 du Code civil peuvent donc en principe être reprises pour classer les justes motifs susceptibles de conduire à l'exclusion d'un associé sur pied des articles 334 à 339 et 636 à 641 du Code des sociétés (art. 190ter L.C.S.C.).

L'identité n'est toutefois pas parfaite. Certains soulignent en effet l'inadéquation d'une simple transposition des justes motifs de l'article 1871 du Code civil à ceux susceptibles de fonder l'exclusion d'un associé.

D'une part, depuis l'entrée en vigueur de cette disposition relative à l'exclusion d'un associé, la dissolution de la société doit nécessairement devenir un recours ultime et «en désespoir de cause»; certains justes motifs seront donc aptes à permettre l'exclusion d'un associé mais insuffisants pour fonder la dissolution de la société, solution extrême<sup>3</sup>.

D'autre part, Thimoty VERHOEST et Koen GEENS soulignent que «*les critères «neutres» ou «objectifs» qui permettent parfois de conduire à la dissolution de la société, notamment la difficulté de continuer l'exploitation sociale à défaut de moyens financiers suffisants, la poursuite d'une activité définitivement déficitaire, ne peuvent pas être utilement invoqués pour fonder une demande basée sur les articles 190ter et 190quater des lois coordonnées sur les sociétés commerciales*»<sup>4</sup>. De telles demandes doivent en effet nécessairement se rattacher au comportement d'un ou plusieurs associés.

Certains motifs permettront donc de justifier une dissolution de la société mais pas l'exclusion d'un associé; à l'inverse, d'autres permettront de justifier l'exclusion d'un associé mais pas la dissolution de la société. La prudence s'impose donc dans l'examen des justes motifs dégagés par la jurisprudence sur pied de l'article 1871 du Code civil.

Quels sont les motifs que l'on retrouve dans la jurisprudence? Quelles sont les catégories développées par la doctrine? On retrouve une présentation plus ou moins similaire chez les divers auteurs étudiés<sup>5</sup>; nous y renvoyons, pour proposer uniquement dans les lignes qui suivent quelques exemples jurisprudentiels d'admission ou de refus d'exclusion d'un associé pour illustrer la matière.

• Inexécution par un actionnaire de ses engagements, faute ou manquement de sa part

*Ont été reconnus comme justes motifs:*

- l'annulation du droit d'exploitation d'un brevet, la prise d'un brevet européen à son propre nom au lieu d'au nom de la société, la magouille avec les fonds de la société et le refus de collaboration dans la société<sup>6</sup>;
- l'introduction d'une demande de dissolution à l'encontre de la société, ce qui témoigne que les demandeurs sont peu préoccupés de la poursuite et de l'intérêt de la société -

2. *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1993-1994, n° 1086/2, p. 441.

3. I. CORBISIER, «La société et ses associés», in *Droit des sociétés: les lois des 7 et 13 avril 1995*, UCL, Centre d'études Jean Renauld, coll. Droit des sociétés, vol. 6, Bruxelles-Louvain-la-Neuve, Bruylant-Academia, 1995, pp. 210-211.

4. Th. VERHOEST et K. GEENS, *o.c.*, p. 348.

5. Voir J.-F. GOFFIN, Th. VERHOEST et K. GEENS, St. GILCART, E. POTTIER et M. DE ROECK, S. MAQUET, tous cités dans la bibliographie proposée sous Gand (12° ch.), 24 juin 1998, publié ci-avant au n° 226.

6. Prés. Comm. Bruxelles, 21 nov. 1997, citée à ce numéro; Prés. Comm. Charleroi, 11 déc. 1997, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 761.

personne morale<sup>7</sup>;

- le fait de faire de la concurrence à la société en violation d'une convention entre associés et de refuser de participer à une augmentation de capital pour des raisons étrangères à la société<sup>8</sup>.

*N'ont pas été acceptés comme justes motifs:*

- le fait d'être le seul à rejeter une proposition lors de l'assemblée générale, et ce quels que soient les motifs qui président à ce comportement à l'occasion du vote, lorsque ce comportement n'a eu aucune influence sur le résultat du scrutin ou sur l'avenir de la société concernée<sup>9</sup>;
- l'introduction d'une action en désignation d'un administrateur judiciaire, quand il n'est pas démontré que la simple introduction de cette action cause un préjudice à la société ou aux autres actionnaires<sup>10</sup>.

• Mésintelligence grave et permanente entre les actionnaires affectant le fonctionnement de la société

*Ont été reconnus comme justes motifs:*

- un désaccord profond et persistant entre les groupes d'actionnaires qui rend impossible d'encore réaliser l'objet social<sup>11</sup>;
- une mésentente grave et persistante entre des actionnaires qui sont tous deux également gérants et impliqués dans l'exploitation du fonds de commerce, mésentente qui a une répercussion sur la gestion et peut mettre en danger la survie de la société<sup>12</sup>;
- un désaccord durable de nature sérieuse entre les associés, suite auquel toute collaboration est réputée définitivement impossible et le fonctionnement normal de la société est paralysé<sup>13</sup>;
- un désaccord au sein ou entre des organes de la société qui est persistant et profond, a des répercussions sur la vie de la société et rend toute collaboration ultérieure définitivement impossible, paralysant le fonctionnement de la société, de sorte que la raison sociale ne peut plus être réalisée<sup>14</sup>;
- dans un actionnariat partagé par 50/50 entre deux actionnaires, une attitude destructrice d'un des deux stigmatisée par une position paralysante et une gestion désastreuse de la société<sup>15</sup>.

*N'ont pas été acceptés comme justes motifs:*

- une simple incompatibilité de caractère<sup>16</sup>;
- un acte de concurrence déloyale commis trois ans avant l'introduction de la demande d'exclusion, lorsqu'au moment de la citation, plus aucune activité concurrente n'est dé-

7. Gand (12<sup>e</sup> ch.), 24 juin 1998, ci-avant au n° 226, et dans *R.W.*, 1998-1999, p. 1254.

8. Prés. Comm. Bruxelles, 30 mai 1997, *T.R.V.*, 1999, p. 288.

9. Prés. Comm. Bruxelles, 4 nov. 1996, ci-après au n° 229, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 231.

10. Prés. Comm. Bruxelles, 4 nov. 1996, ci-après au n° 229, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 231.

11. Gand (12<sup>e</sup> ch.), 24 juin 1998, ci-avant au n° 226, et dans *R.W.*, 1998-1999, p. 1254.

12. Prés. Comm. Tongres, 24 juin 1997, ci-après au n° 233, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 283.

13. Prés. Comm. Termonde, 29 avr. 1998, ci-après au n° 234, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 279.

14. Prés. Comm. Hasselt, 14 févr. 1997, ci-après au n° 230, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 105; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 653.

15. Prés. Comm. Bruxelles, 24 déc. 1997, *Rev. prat. soc.*, 1999, p. 193.

16. Prés. Comm. Hasselt, 14 févr. 1997, ci-après au n° 230, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 105; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 653.

- ployée<sup>17</sup>;
- l'exercice par un actionnaire de son droit de contrôle individuel, lorsqu'il ne s'identifie pas à un blocage sérieux mettant en péril les intérêts fondamentaux ou la continuité de la société<sup>18</sup>.

• Abus grave de majorité ou de minorité

*Ont été reconnus comme justes motifs:*

- le refus d'un minoritaire d'approuver une augmentation de capital de la société alors qu'elle est nécessaire à celle-ci à un moment où elle doit faire face à des problèmes financiers<sup>19</sup>;
- le fait pour l'actionnaire majoritaire d'écarter complètement les intérêts de la société filiale à son profit, sa stratégie étant de rendre la filiale entièrement dépendante de la production et de la stratégie commerciale de la société mère et de réduire le rôle de la filiale à un simple bureau de ventes, en violation d'une convention de coopération conclue entre les deux sociétés qui autorisait la filiale à développer sa propre gamme de produits<sup>20</sup>.

*N'ont pas été acceptés comme justes motifs:*

- le fait d'introduire une demande en cession forcée contre un associé qui demande la dissolution de la société, ce qui ne témoigne pas d'un abus<sup>21</sup>;
- un désaccord qui se manifeste simplement au sein de l'assemblée générale et non au sein du conseil d'administration, d'autant moins qu'il n'y a pas en l'espèce d'abus de minorité<sup>22</sup>;
- le comportement de l'actionnaire minoritaire caractérisé par le refus de voter une augmentation de capital dont l'opportunité et la nécessité ne sont pas démontrées, ainsi que par le refus d'approuver les comptes annuels et de donner décharge aux administrateurs, ce qui ne peut être assimilé à une attitude d'obstruction systématique et délibérée du fonctionnement de la société, compromettant la survie de celle-ci, et ne peut être qualifié d'abusif<sup>23</sup>.

• Divers

- le fait qu'un actionnaire soit exclu d'une société pour justes motifs constitue un juste motif pour exclure également l'actionnaire d'une autre société lorsque ces deux sociétés sont très «apparentées»<sup>24</sup>;
- il n'est pas exclu que les fautes dans la qualité d'administrateur soient également prises en considération, à condition toutefois qu'elles s'ajoutent à des carences commises en qualité d'associé<sup>25</sup>;

17. Prés. Comm. Hasselt, 14 févr. 1997, ci-après au n° 230, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 105; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 653.

18. Prés. Comm. Bruxelles, 17 nov. 1997, ci-après au n° 228, et dans *J.L.M.B.*, 1999, p. 521.

19. Prés. Comm. Bruxelles, 30 mai 1997, *inédit*, en cause *Colle c/ SD.A. Final Touch et crts*, R.G. 1115/97.

20. Prés. Comm. Termonde, 28 mai 1997, *inédit*, en cause *Pensaert c/ Uyttersprot et crts*, R.G. 302/97.

21. Prés. Comm. Alost, 28 mai 1997, ci-après au n° 235, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 201.

22. Prés. Comm. Hasselt, 14 févr. 1997, ci-après au n° 230, et dans *T.R.V.*, 1997, p. 105; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 653.

23. Prés. Comm. Bruxelles, 12 déc. 1996, ci-après au n° 231, et dans *R.R.D.*, 1997, p. 308.

24. Prés. Comm. Bruxelles, 21 nov. 1997, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 757; Prés. Comm. Charleroi, 11 déc. 1997, *A.J.T.*, 1998-1999, p. 761.

25. Prés. Comm. Courtrai, 17 févr. 1997, *T.R.V.*, 1997, p. 95, note B. TILLEMANS; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. TOSENS), p. 333; *T. Not.*, 1997, p. 187, note F. BOUCKAERT.

- le fait qu'il existe un juste motif dans le chef d'un actionnaire ne signifie pas qu'il existe aussi automatiquement un juste motif dans le chef des administrateurs de cet actionnaire<sup>26</sup>.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

*N° 228. – Prés. Comm. Bruxelles, 17 novembre 1997<sup>1</sup>*

*Présentation:* Exemple de motifs susceptibles de justifier l'exclusion d'un associé.

*Sommaire:* En l'absence d'arrêté royal fixant la procédure applicable à l'offre de reprise des titres d'une S.A. n'ayant pas fait appel public à l'épargne, l'article 190quinquies des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est inapplicable à ce type de société.

La procédure d'exclusion d'un actionnaire pour justes motifs, portée par l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, a été conçue en tant que recours ultime et subsidiaire.

Les justes motifs visés à l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales doivent recouvrir un blocage sérieux – mettant en péril les intérêts fondamentaux ou la continuité de la société – directement imputable à l'associé dont l'exclusion est poursuivie.

L'exercice par un actionnaire de son droit de contrôle individuel (art. 64, § 4, al. 2 L.C.S.C.) ne peut constituer un tel motif.

*Parties:* C. c/ D. et S.A. C.I.A.

Attendu que la demande nue par monsieur Antoine C. tend à se faire autoriser par le président du tribunal de commerce de Bruxelles à racheter les cinq titres détenus par madame D. pour la somme de cinquante mille francs, en application, à titre principal, de l'article 190quinquies des lois coordonnées sur les sociétés commerciales et, à titre subsidiaire, de l'article 190ter des mêmes lois;

(...)

### *I. Les faits*

Attendu qu'il ressort des pièces déposées par les parties et de leurs explications à l'audience:

- que monsieur Antoine C., demandeur, est l'époux de madame D., première défenderesse;
- que la S.A. C. immobilier et assurances (en abrégé C.I.A.), dont monsieur C. est l'administrateur-délégué, a été constituée le 8 juin 1988 devant maître Philippe Jaquet, notaire à Evere;
- que le capital de la société a été fixé lors de sa constitution à six millions huit cent cinquante mille francs, représenté par six mille huit cent cinquante actions au porteur;

26. Prés. Comm. Termonde, 29 avr. 1998, ci-après au n° 234, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 279.

228.– 1. Cette décision a été publiée dans *J.L.M.B.*, 1999, p. 521.

- que les actions sont réparties entre:
  - monsieur Antoine C., concluant, à concurrence de six mille huit cent quarante-cinq actions;
  - madame Véronique D., son épouse, à concurrence de cinq actions;
- que les relations entre C. et D. se sont envenimées depuis le début de l'année 1996;
- qu'une action en référé fut intentée afin de voir régler les mesures provisoires habituelles;
- qu'à cette occasion, monsieur Antoine C. s'abstint de faire connaître et de déposer toute pièce concernant ses revenus et ses ressources, ainsi que les avantages en nature dont il bénéficie;
- qu'en conséquence, un expert-comptable fut désigné par le président du tribunal de première instance de Bruxelles siégeant en référé, par une ordonnance du 4 octobre 1996, ayant pour mission de «dresser un relevé de tous les biens immobiliers et mobiliers de chacune des parties, de toutes leurs ressources et de toutes leurs charges»;
- qu'il paraîtrait que l'actuel demandeur met tout en œuvre pour empêcher l'expert de remplir sa mission.

## II. Discussion

Attendu qu'à l'appui de sa présente action, le demandeur fait valoir que la première défenderesse a mis en péril le fonctionnement de la société C.L.A., seconde défenderesse;

Que, par contre, la défenderesse prétend que la présente action est intentée par le demandeur pour contrecarrer l'effet du jugement ayant ordonné une expertise dans le cadre de la procédure en divorce.

### 1. A titre principal: l'inapplicabilité de l'article 190quinquies des lois coordonnées sur les sociétés commerciales

Attendu que l'article 190quinquies permet, en effet, à celui qui détient seul ou de concert 95% des titres conférant le droit de vote d'une société anonyme d'acquérir le solde des titres de la société;

Attendu que, dans son alinéa 3, l'article 190quinquies prévoit que, lorsque l'offre de reprise porte sur les titres d'une société anonyme n'ayant pas fait appel public à l'épargne, il appartient au Roi de déterminer les modalités de la procédure en précisant que devra être organisée une information correcte des actionnaires et qu'il y aura lieu de protéger leur égalité de traitement;

Attendu qu'à ce jour, aucun arrêté royal n'est intervenu en telle sorte que l'article 190quinquies est actuellement inapplicable (Civ. (réf.), 28 oct. 1986, T.R.V., 1996, p. 653, e. 1).

### 2. A titre subsidiaire: l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales «justes motifs»

Attendu que l'article 190ter permet à un ou plusieurs associés, possédant ensemble une certaine quantité de titres de certaines sociétés, de demander en justice «pour de justes motifs» qu'un associé leur cède ses propres actions;

Attendu que les travaux parlementaires (voir rapport de messieurs VANDENBERGHE, STROOBANT et LAVERGE, *Doc. parl.*, Sén., 1993-1994, n° 1086/2) indiquent clairement que la procédure d'exclusion ne peut être intentée que lorsque: «il doit s'agir d'un comportement qui met en péril le fonctionnement de la société en paralysant la prise de décision» et plus loin: «la cession forcée d'actions est une mesure lourde de conséquences qui ne se justifie que lorsque la survie de la société est mise en péril et qu'il faut sortir de l'impasse».

«Le comportement nuisible doit porter atteinte à l'intérêt même de la société, notamment à son fonctionnement et à son processus de décision»;

Attendu que la procédure d'exclusion est donc conçue en tant que recours ultime et subsidiaire (I. CORBISIER, «La société et ses associés», *Droit des sociétés. Lois des 7 et 13 avril 1995*, Centre Renault U.C.L.);

Quant à la notion de «justes motifs», les travaux préparatoires (rapport KNOOPS, n° 1005/25) précisent: «les justes motifs ... doivent, à l'instar de la jurisprudence actuelle, recouvrir un blocage sérieux – mettant en péril les intérêts fondamentaux ou la continuité de la société – directement imputable à l'associé dont l'exclusion est poursuivie»;

Attendu qu'eu égard à ce qui précède, en l'occurrence, le demandeur ne démontre aucunement qu'il y ait juste motif sur lequel il pourrait se baser pour demander l'exclusion de la première demanderesse;

Qu'à l'appui de son action, le demandeur soulève «le refus systématique» de la part de la défenderesse de voter à l'occasion des assemblées générales;

Qu'à l'unique assemblée générale ordinaire et à l'unique assemblée générale extraordinaire de la S.A. C.I.A., tenue le 20 mai 1996, madame D. était présente et s'est, en effet, abstenue de voter;

Que, depuis cette date, elle n'a été convoquée à aucune assemblée;

Que cette allégation avancée par le demandeur n'est dès lors pas conforme à la réalité;

Que, par ailleurs, la première demanderesse a exercé des pouvoirs d'actionnaire et spécialement son droit de contrôle individuel que lui reconnaît l'article 64, paragraphe 2, alinéa 2, des lois coordonnées;

Attendu, en effet, qu'il est particulièrement paradoxal d'invoquer comme «justes motifs» de l'exclusion d'un associé, l'utilisation par celui-ci des pouvoirs que lui reconnaît la loi;

Attendu que «les justes motifs» font dès lors défaut en ce qui précède;

Attendu qu'il apparaît dès lors que l'article 190<sup>ter</sup> n'est pas d'application en la cause.

*Par ces motifs,*

Déclarons l'action recevable mais non fondée;

(...)

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

*N° 229. – Prés. Comm. Bruxelles, 4 novembre 1996<sup>1</sup>*

*Présentation:* Exemple de motifs susceptibles de justifier l'exclusion d'un associé.

*Sommaire:* Le fait qu'un actionnaire minoritaire est le seul à rejeter une proposition lors de l'assemblée générale ne constitue pas un juste motif au sens de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, et ce quels que soient les motifs qui président à son comportement à l'occasion du vote. Dans le cas présent, son vote n'a en effet pas eu la moindre influence sur le résultat du scrutin ou sur l'avenir de la société concernée. L'introduction d'une action en désignation d'un administrateur judiciaire ne

<sup>1</sup>229.–1. Cette décision a été publiée dans *T.R.V.*, 1997, p. 231 et note.

constitue pas davantage un motif juste d'obliger l'actionnaire minoritaire à céder ses actions puisqu'il n'est pas démontré que la simple introduction de cette action cause préjudice à la société ou aux autres actionnaires.

*Parties:* S.A. Unibra c/ S.A. Larege et S.A. Firm

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

*N° 230. – Prés. Comm. Hasselt, 14 février 1997<sup>1</sup>*

*Présentation:* Exemple de motifs susceptibles de justifier l'exclusion d'un associé.

*Sommaire:* L'objectif du législateur consiste à résoudre les conflits entre les associés d'une manière plus souple que par la résolution pour des motifs légaux. L'intention n'a pas pu être d'appliquer l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales lors de toute contestation ou de tout désaccord entre associés.

Le désaccord au sein ou entre des organes de société peut entraîner l'exclusion d'un associé. La notion de désaccord doit être interprétée ici de manière restrictive.

Le désaccord doit être persistant et profond. Une simple incompatibilité de caractère ne suffit pas pour être prise en considération comme motif d'exclusion. Il est exigé que le désaccord ait eu des répercussions sur la vie de la société et que le désaccord persistant et profond rende toute collaboration ultérieure définitivement impossible. Cela paralyse le fonctionnement de la société, de sorte que la raison sociale ne peut plus être réalisée.

Un désaccord qui se manifeste simplement au sein de l'assemblée générale et non au sein du conseil d'administration ne constitue pas un juste motif de cession forcée, d'autant moins qu'il n'y a pas en l'espèce d'abus de minorité.

Un acte de concurrence déloyale ne peut plus, trois ans après, être invoqué comme motif d'exclusion d'un associé, attendu qu'au moment de la citation, plus aucune activité concurrente n'est déployée.

*Parties:* Vanswygenhoven c/ Smolenaers et S.A. European Transport Equipment Systems

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

---

230.-1. Cette décision a été publiée dans *T.R.V.*, 1997, p. 105; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 653.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 231. – *Comm. Bruxelles, 12 décembre 1996*<sup>1</sup>

*Présentation:* Exemple de motifs susceptibles de justifier l'exclusion d'un associé.

*Sommaire:* L'obligation d'appeler la société à la cause d'une action en cession forcée des titres, sur base de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, procède du souci du législateur de donner au juge un interlocuteur valable et susceptible de l'éclairer sur l'intérêt social.

Le comportement de l'actionnaire minoritaire caractérisé par le refus de voter une augmentation de capital dont l'opportunité et la nécessité ne sont pas démontrées, ainsi que par le refus d'approuver les comptes annuels et de donner décharge aux administrateurs, ne doit pas être assimilé à une attitude d'obstruction systématique et délibérée du fonctionnement de la société, compromettant la survie de celle-ci.

Un tel comportement ne peut être qualifié d'abusif ni constituer un juste motif de cession forcée, au sens de l'article 190<sup>ter</sup> précité.

*Parties:* de Ryckman et crts c/ S.A. Auxilim Holding et S.A. Immolac

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 232. – *Liège, 10 octobre 1997*<sup>1</sup>

*Présentation:* Comment trancher lorsque des *actions réciproques* en exclusion d'un associé sont introduites?

*Sommaire:* En présence d'actions croisées en cession judiciaire fondées sur l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, le juge qui constate l'existence de «justes motifs» n'est pas pour autant tenu de désigner d'emblée l'associé dont la participation devra être cédée.

Il peut ordonner les mesures d'instruction qui lui paraissent utiles, telle qu'une mesure d'expertise ayant pour objet d'évaluer les actions de la société.

En effet, la décision de transférer les actions à l'un ou l'autre associé ne dépend pas de la valeur de celles-ci: il est important de connaître la capa-

231.-1. Cette décision a été publiée dans *R.R.D.*, 1997, p. 308.

232.-1. Cette décision a été publiée dans *R.R.D.*, 1998, p. 72; *J.L.M.B.*, 1998, p. 1067; *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 394 et note.

cité de l'un et de l'autre d'en payer le prix et de consentir les investissements nécessaires au développement de la société.

Cette solution s'impose d'autant plus que les parties sont tenues irrévocablement si la demande est accueillie, quel que soit le prix auquel le juge arrive.

Si les torts sont également partagés ou qu'aucun associé n'est fautif et que le fonctionnement de la société est rendu impossible ou est gravement perturbé par le conflit qui les oppose, le juge préférera provoquer la cession de la participation de l'associé dont le maintien en cette qualité présente le moins d'intérêt pour la société.

Le juge peut, dès lors, à bon droit, estimer devoir attendre le résultat de la mesure d'instruction qu'il ordonne avant de décider à quel associé les actions sont attribuées.

La valorisation des titres doit être objective et être effectuée au jour de la cession judiciaire. Il importe dès lors peu quant à la détermination du prix, même s'il peut être tenu compte de la valeur d'avenir, que les actions soient cédées à l'un ou à l'autre.

*Parties:* Galantini c/ André et administrateur provisoire de la S.A. Galix

La cour,

(...)

Attendu que les parties Galantini et André actionnaires à concurrence de 50% chacune dans le capital de la S.A. Galix postulent l'une et l'autre à leur profit l'application de l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales;

Attendu que la mésentente entre les deux associés, divorcés depuis le 15 décembre 1995, est à ce point grave que la désignation d'un administrateur provisoire a été nécessaire pour permettre le fonctionnement normal de la société;

Que cette mesure n'a cependant pas rapproché les parties, l'intimée accusant l'administrateur provisoire de partialité;

Qu'il y a donc bien «mésintelligence grave entre les associés conduisant au blocage du fonctionnement des organes» (rapport VANDENBERGHE, STROOBANT et LAVERGUE au Sénat, 1993-1994, p. 418) de la société, ce dont les parties conviennent; que les conditions d'application de l'article 190, § 2, sont remplies;

Attendu que l'appelant et l'administrateur provisoire font grief au premier juge d'avoir ordonné une mesure d'expertise ayant pour objet d'évaluer la valeur des actions de la S.A. Galix sans avoir préalablement désigné l'associé qui devra être exclu de la société;

Qu'ils soutiennent que «la fixation du prix par le juge est la conséquence de sa décision d'ordonner le transfert des parts et non un préalable à cette décision» (requête d'appel, p. 5, § 1<sup>er</sup>);

#### *Discussion*

Attendu que le projet de loi tel qu'il fut transmis par la Chambre au Sénat prévoyait obligatoirement deux phases successives:

1. le juge constate que les conditions prévues par la loi pour prononcer l'exclusion d'un associé sont réunies et ordonne une expertise;
2. le juge condamne le défendeur à remettre ses parts ou actions et le demandeur à les accepter contre le prix fixé;

Attendu que cette «division des divers aspects de la procédure» (rapport de la commission spéciale au Sénat, p. 425) n'apparaît plus dans la loi qui prévoit que le juge se prononce par la même décision définitive sur le transfert des actions et le paiement de leur prix (art. 190ter, § 6);

Que «le transfert des titres et le paiement du prix seront en principe simultanés» (*Les sociétés commerciales, Lois des 7 et 13 avril 1995*, Jean-Marc GOLLIER, Philippe MALHERBE, *Les dossiers du Journal des Tribunaux*, n° 10, n° 149, p. 161);

Attendu que l'article 78 de la loi du 13 avril 1995 qui introduit dans la loi sur les sociétés commerciales l'article 190ter ne déroge pas au droit commun; que le président du tribunal de commerce siégeant comme en référé peut dès lors, avant dire droit, ordonner une mesure préalable destinée à instruire la demande conformément à l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire;

Qu'ainsi, «la procédure se déroulera généralement en deux étapes. Une première, à l'issue de laquelle le juge constatera l'existence de justes motifs de cession et désignera un expert pour fixer le prix de la cession, et une seconde étape, à l'issue de laquelle le juge fixera le prix de cession» (COLLIER et MALHERBE, *o.c.*, n° 149, p. 161);

Attendu que si la particularité du litige tient à la présence de demandes ayant le même objet, elle n'entraîne cependant aucune modification quant à l'obligation des règles de procédure;

Qu'en présence d'actions croisées en cession judiciaire, le juge qui constate l'existence de «justes motifs» n'est pas pour autant tenu de désigner d'emblée l'associé dont la participation devra être cédée; qu'il peut ordonner les mesures d'instruction qui lui paraissent utiles;

Qu'ainsi, même si la décision de transférer les actions à l'un ou l'autre associé ne dépend pas de la valeur de celles-ci, il est important de connaître la capacité de l'un et l'autre d'en payer le prix à consentir les investissements nécessaires au développement de la société;

Que cette solution s'impose d'autant plus que «les parties seront tenues irrévocablement si la demande est accueillie, quel que soit le prix auquel le juge arrive ...» (J.-P. RENARD, *Nouvelles procédures de règlement de conflit entre actionnaires, La nouvelle droit des sociétés, La réforme de 1995*, p. 137);

Attendu que «si les torts sont également partagés ou qu'aucun associé n'est fautif et que le fonctionnement de la société est rendu impossible ou gravement perturbé en raison du conflit qui les oppose ou d'autres circonstances de fait propres aux associés, le juge, véritable Salomon, préférera provoquer la cession de la participation de l'associé dont le maintien en cette qualité présente le moins d'intérêt pour la société» (GOLLIER et MALHERBE, n° 142, p. 155);

Que c'est, dès lors, à bon droit que le premier juge a estimé devoir attendre le résultat de la mesure d'instruction qu'il ordonnait avant de décider à quel associé les actions seraient attribuées;

Attendu que l'appelant soutient en vain que «les parties ne peuvent valablement défendre leurs intérêts dans le cadre d'une expertise si elles ne connaissent pas le sort de leur action» (requête d'appel, p. 5);

Que, d'une part, l'appelant connaît particulièrement bien la S.A. Galix puisque c'est lui que l'administrateur provisoire a chargé de la gestion journalière;

Que, d'autre part, «la valorisation des titres doit être objective» (GOLLIER et MALHERBE, *o.c.*, n° 144, p. 158) et être effectuée au jour de la cession judiciaire; qu'il importe dès lors peu quant à la détermination du prix, même s'il peut être tenu compte de la valeur d'avenir (même référence), que les actions soient cédées à l'un ou à l'autre;

Que l'expert devra toutefois tenir compte de l'incidence éventuelle sur la valeur des actions de l'acquisition par l'appelant de l'immeuble dans lequel la société exerce ses activités à Virton;

Attendu, enfin, que l'attitude de l'appelant manque de cohérence dans la mesure où, dans la citation introductive d'instance, il demandait uniquement qu'une mesure d'expertise soit ordonnée et qu'il soit sursis à statuer sur le surplus;

Attendu que les parties ne peuvent se plaindre du retard résultant de l'appel interjeté dans la mesure où elles ont décidé de ne pas diligenter l'expertise alors qu'elles admettent que, de toutes façons, elle devra être effectuée;

*Par ces motifs,*

Vu l'article 24 de la loi du 15 juin 1935;

La cour statuant contradictoirement;

Reçoit les appels;

Emendant, dit pour droit qu'en raison du conflit entre associés qui empêche le fonctionnement normal des organes de la société, il y a matière à cession judiciaire des actions.

Confirme pour le surplus le jugement et renvoie la cause en prosécution devant le premier juge conformément à l'article 1068, alinéa 2, du Code judiciaire.

### OBSERVATIONS

Lorsque des demandes d'exclusion d'un associé se croisent, le juge doit souvent en premier lieu tenter de détecter lequel est responsable de la situation conflictuelle<sup>2</sup>.

Cependant, au vu des circonstances particulières de l'espèce, il ne conviendra pas toujours que le juge établisse où se situe la cause de la situation conflictuelle entre les parties. Il faudra plutôt apprécier qui des deux, une fois le conflit bien installé, cause un blocage qui rend impossible toute solution constructive pour sortir de l'impasse<sup>3</sup>.

Soit le juge dispose des éléments suffisants pour déterminer l'auteur du conflit, l'auteur du blocage ou l'associé le mieux à même de servir l'intérêt de la société, soit il peut ordonner des mesures d'instruction susceptibles d'éclairer son jugement, sur pied de l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire. Ces mesures peuvent notamment, et comme en l'espèce, avoir pour objet l'évaluation de la capacité respective de chaque associé à payer le prix de la cession et à investir dans la société pour assurer son développement.

Une fois que le juge dispose de tous les éléments nécessaires, il est amené à trancher en faveur de l'un ou l'autre associé. Quels seront ses critères?

En principe, la préférence doit être donnée à l'associé qui offre les meilleures garanties pour la survie de la société, qui est le plus apte à assurer sa continuité, au détriment de celui qui représente le moins d'intérêt pour elle.

*«La démarche du juge sera alors de dégager les comportements négatifs et positifs, vis-à-vis de la société, des parties en présence. L'intérêt social est alors le pivot autour duquel s'articulent lesdits comportements positifs ou négatifs et le juge apprécie quel associé présente le plus d'animus societatis et sera dès lors capable de reprendre les rênes et la poursuite des activités sociales»<sup>4</sup>.*

Par exemple, la préférence a été donnée à l'associé qui loue le bien immobilier à la société et occupe l'étage supérieur, ce qui permet notamment à la société de conserver sa situation actuelle propice au fonds de commerce<sup>5</sup>. Par contre, a été exclu l'associé dont il

2. Aux agissements de qui le désaccord est-il imputable? Pour un exemple, voir Prés. Comm. Courtrai, 17 févr. 1997, *T.R.V.*, 1997, p. 95, note B. TILLEMANS; *R.D.C.*, 1997 (reflet J. TOSSENS), p. 333; *T. Not.*, 1997, p. 187, note F. BOUCKAERT.

3. Voir notamment Prés. Comm. Turnhout, 28 mars 1997, *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 460.

4. S. MAQUET, *o.c.*, p. 130 et les différents exemples cités avec leurs références jurisprudentielles, p. 131.

5. Prés. Comm. Tongres, 24 juin 1997, ci-après au n° 233, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 283; *R.D.C.*, 1998, p. 616.

était certain que le comportement était de nature à susciter ou à aggraver le désaccord entre les parties, puisque l'intérêt de la société exige qu'il soit mis fin à la situation de fait existante et à l'impasse causée par l'attitude paralysante de celui-ci<sup>6</sup>. A également été exclu celui qui sacrifiait les intérêts de la filiale à ceux de la société mère<sup>7</sup>.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 233. – Prés. Comm. Tongres, 24 juin 1997<sup>1</sup>

*Présentation:* Exemple d'actions croisées en exclusion d'associé.

*Sommaire:* Une mésentente grave et persistante entre des actionnaires qui sont tous deux également gérants et qui sont impliqués dans l'exploitation du fonds de commerce a une répercussion sur la gestion, ce qui peut constituer un danger pour la survie de la société.

Si la survie de la société est menacée par une mésentente mais qu'il n'y a pas d'associé non fautif, il y a lieu d'examiner quel associé offre le plus de garanties pour la survie de la société. En l'espèce, la préférence a été donnée à l'associé qui loue le bien immobilier à la société et qui occupe également l'étage supérieur car, ainsi, il est définitivement mis fin au conflit et la société conserve la situation actuelle propice du fonds de commerce.

*Parties:* F. Heyrman c/ M. Ayangil et S.P.R.L. IJssalon Brasserie Puccini

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 234. – Prés. Comm. Termonde, 29 avril 1998<sup>1</sup>

*Présentation:* Exemple d'actions croisées en exclusion d'associé.

*Sommaire:* Le juste motif de l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales existe s'il y a un désaccord durable de nature sérieuse entre les

6. Prés. Comm. Turnhout, 28 mars 1997, *R.D.C.*, 1997 (reflet J. PEETERS), p. 460.

7. Prés. Comm. Termonde, 29 avr. 1998, ci-après au n° 234, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 279.

233.-1. Cette décision a été publiée dans *R.D.C.*, 1998, p. 616; *T.R.V.*, 1999, p. 283 et note J.V.

234.-1. Cette décision a été publiée dans *T.R.V.*, 1999, p. 279.

associés, suite auquel toute collaboration est réputée définitivement impossible et le fonctionnement normal de la société est paralysé.

En cas de demandes respectives en cession d'actions forcée pour cause de désaccord concernant la stratégie de l'entreprise, l'actionnaire qui sacrifie les intérêts de la société à ceux de la société mère doit être condamné.

Le fait qu'il existe un juste motif dans le chef d'un actionnaire ne signifie pas qu'il existe aussi automatiquement un juste motif dans le chef des administrateurs de cet actionnaire.

*Parties:* M. Van Uytfant c/ S.A. Fima Air Technic et S.P.R.L. Fischachtaler & Co Maschinenbau et A. Rollinger

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

*N° 235. – Prés. Comm. Alost, 28 mai 1997<sup>1</sup>*

*Présentation:* A partir du moment où le juge a considéré que la demande d'exclusion était justifiée et qu'il a déterminé, en cas d'actions croisées, l'associé qui devait être exclu, il convient de fixer le prix de la cession.

Quels sont les paramètres à prendre en considération? Quand doit s'effectuer l'évaluation? Faut-il tenir compte d'éventuelles clauses statutaires relatives à l'évaluation des actions?

*Sommaire:* Le fait d'introduire une demande en cession forcée contre un associé qui demande la dissolution de la société ne témoigne pas d'abus. On peut déduire de la demande de dissolution que cet associé ne considère plus la collaboration comme possible.

La cession forcée doit avoir lieu à la valeur réelle des actions, sans tenir compte d'une clause statutaire de fixation de prix.

*Parties:* Achiel c/ Eduard U. et S.P.R.L. U.P.

(...)

8° En ce qui concerne la détermination de la valeur des actions, une expertise s'impose.

Nous sommes d'avis que, dans le cas d'espèce, la reprise doit se faire à la valeur réelle des actions telle que cette valeur réelle peut être définie en date du 21 mars 1997, date de l'introduction de la présente procédure.

---

235.-1. Cette décision a été publiée dans *T.R.V.*, 1999, p. 201 et note.

Nous estimons ne pas devoir tenir compte en la cause de la clause de détermination du prix telle qu'elle figure dans les statuts. La détermination de la valeur des actions à l'article 8 des statuts se situe dans le cadre d'une cession volontaire entre vifs ou pour cause de décès.

L'article 8 stipule que la cession entre vifs et le transfert pour cause de décès pour ce qui est des actions se fera de préférence aux associés faisant déjà partie de la société, sauf pour les personnes visées à l'article 126, 2° et 3°, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, à l'égard desquelles le droit de préférence ne joue pas. La valeur de ces actions sera définie par le montant du capital nominal, augmenté ou réduit selon le cas, de la moyenne des résultats arrêtés dans les deux derniers bilans à diviser par le nombre d'actions existantes. En outre, il est stipulé que si les associés n'usent pas de ce droit de préférence, les héritiers ou légataires peuvent solliciter leur admission en tant qu'associé et qu'en cas de refus de cette admission, les héritiers ou légataires ont le droit d'exiger la dissolution anticipée de la société.

La situation de fait prévue par cette clause statutaire diffère de celle de la cession forcée.

En cas de cession forcée, un associé existant est en effet forcé de céder ses actions.

Une telle cession forcée doit donc se faire à la valeur réelle des actions et il n'y a aucune raison d'appliquer par analogie des clauses statutaires élaborées par les associés pour des situations qui ne sont pas entièrement comparables à celles de l'article 190ter.

Du reste, le juge n'est pas lié par les clauses statutaires pour l'appréciation de fait du prix auquel les actions doivent être cédées (voir H. BRAECKMANS, *Gedwongen overdracht en overneming, uitkoopregeling, gerechtelijke ontbinding van niet meer actieve vennootschappen en vereffening in het gewijzigde vennootschapsrecht 1995*, p. 319, n° 48).

9° Nous sommes d'avis que la désignation d'un expert s'impose en la cause. L'expert devra définir la valeur à l'aide des méthodes d'évaluation habituelles, à savoir la valeur intrinsèque (basée sur l'actif net corrigé), la valeur de rendement et le cash flow.

(...)

### OBSERVATIONS

Le législateur ne donne aucune indication relative à la *méthode* et au *moment* d'évaluation des actions à céder. Le juge dispose dès lors d'un très large pouvoir. Son rôle est «à la fois *protecteur* (il peut écarter les clauses conventionnelles ou statutaires relatives au montant ou aux modalités de calcul du prix), *contraignant* (les demandeurs en cession forcée ou en reprise forcée sont tenus d'accepter les transferts des actions ou parts contre paiement du prix que le juge fixe et ne peuvent s'en écarter sauf à renoncer purement et simplement à leur action) et *dissuasif* (il incitera les parties à s'entendre au préalable)»<sup>2</sup>.

Soit le juge dispose des informations nécessaires à fixer directement le prix; ainsi, il a été jugé que si la société a transmis la valeur comptable des actions en vue de la détermination du prix de rachat et que les défendeurs ne fournissent pas d'éléments en vue d'arriver éventuellement à une autre détermination de leur valeur, le prix des actions doit être établi sur base de la valeur comptable<sup>3</sup>.

Soit le juge s'estime insuffisamment informé et désigne un expert, restant toutefois totalement libre de s'écarter ultérieurement des conclusions de l'expertise, à condition de motiver adéquatement sa décision.

2. St. GILCART, o.c., p. 284.

3. Prés. Comm. Malines, 6 févr. 1997, R.D.C., 1998, p. 613.

S'il existe une clause statutaire ou une convention d'actionnaires fixant les modalités de détermination du prix, elle ne lie pas le juge qui peut l'ignorer totalement, comme en l'espèce<sup>4</sup>, ou, au contraire, l'appliquer lorsque les parties l'ont expressément ou tacitement acceptée.

Aucune unanimité ne se rencontre sur le moment précis où cette évaluation des titres doit être opérée: période antérieure à l'introduction de la demande, jour de la citation, jour de l'introduction de la demande, jour du rapport de l'expert, jour où le juge statue, ...? Des solutions variables ont été appliquées par la jurisprudence<sup>5</sup>. Sur cette question, on renvoie à Th. VERHOEST et K. GEENS, *o.c.*, pp. 362 à 366.

Enfin, dans l'évaluation de la valeur des actions à céder, le juge tient parfois compte des éventuelles conséquences préjudiciables sur la valeur des actions qui découleraient des conduites critiquées par le demandeur en cession<sup>6</sup>. Cette jurisprudence est contestée par E. POTTIER et M. DE ROECK en ces termes: «(...) le président n'est pas compétent pour condamner le défendeur au paiement de dommages et intérêts; il n'est pas saisi d'une action en responsabilité du défendeur et ne pourrait dès lors adapter le prix à titre de sanction»<sup>7</sup>. Ces auteurs préfèrent, pour tenir compte du préjudice éventuel subi par le demandeur en cession et ainsi «neutraliser l'impact négatif du comportement fautif du défendeur», que le juge se place, pour l'évaluation des actions, immédiatement *avant* que la faute n'ait été commise.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 236. – Prés. Comm. Bruxelles, 24 mars 1997<sup>1</sup>

**Présentation:** Les articles 336, alinéa 2, et 638, alinéa 2, du Code des sociétés (art. 190ter, § 4 L.C.S.C.) confèrent au juge le pouvoir de suspendre des droits liés aux parts à transférer, à l'exception du droit au dividende, sans que cette décision ne soit susceptible de recours. Cette mesure est destinée à assortir la décision de fond et ne peut donc constituer une mesure provisoire préalable à la décision du juge.

**Sommaire:** Selon l'article 190ter, § 4, alinéa 2, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, le président, siégeant comme en référé, peut ordonner en cas d'action en cession forcée la suspension des droits liés aux actions à transférer, à l'exception du droit aux dividendes.

Il résulte aussi bien du texte de la loi que du but de la réglementation que pareille suspension – p. ex. du droit de vote – ne peut être prononcée à titre de mesure provisoire préalable à la décision relative à la reprise coercitive. Pareille suspension du droit de vote pendant la procédure ne peut pas davantage être ordonnée en application de l'article 19, alinéa 2, du Code ju-

4. Voir également, dans le même sens: Prés. Comm. Courtrai, 10 juill. 1997, ci-après au n° 239, et dans *V&F*, 1997, p. 326.

5. Voir les références mentionnées par E. POTTIER et M. DE ROECK, *o.c.*, p. 578.

6. Voir, par exemple, Prés. Comm. Courtrai, 7 avr. 1997, ci-après au n° 239, et dans *V&F*, 1997, p. 333; *T.R.V.*, 1999, p. 290 et note.

7. E. POTTIER et M. DE ROECK, *o.c.*, p. 578.

236.-1. Cette décision a été publiée dans *D.A.O.R.*, 1997, liv. 44, p. 85 et note E. SMIT; *T.R.V.*, 1997, p. 227 et note.

diciaire. La partie qui a introduit une action en cession forcée ne peut pas demander dans le cadre de celle-ci des mesures provisoires à l'encontre de la concurrence déloyale de la partie citée.

*Parties:* M. Van Migro et crts c/ I.C.D. Holding, S.P.R.L. Management Consultant Mermans et crts

(...)

*A. Sur base de l'article 190ter, § 4, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales*

Attendu que l'article 190ter stipule ce qui suit:

(...)

Attendu que les parties s'opposent sur la question de savoir si le § 4, alinéa 2, de l'article 190ter susdit est relatif à des mesures préalables et provisoires, à allouer par le juge dans le cadre de la procédure du fond en rachat forcé de titres d'une société (thèse de M. Migro et crts), ou si, au contraire, il se rapporte à des mesures pouvant assortir l'exécution de la décision judiciaire ordonnant le rachat forcé et l'organisant (thèse d'I.C.D. Holding B.V.);

Attendu qu'il y a lieu d'analyser l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales et de constater:

- que l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, § 1<sup>er</sup> et 2, porte sur le rachat forcé par un actionnaire des titres d'une société pour «de justes motifs», soit pour des motifs tenant à l'intérêt de la société dont les titres sont en cause;
- que, dans ce cas, la société doit d'ailleurs être appelée à la cause (c'est le § 3), et ce notamment dans un but d'information du juge sur l'intérêt social en jeu (voir Prés. Comm. Bruxelles, 12 déc. 1996, R.G. CP/8862/96; art. 190ter L.C.S.C.);
- qu'afin de sauvegarder les droits des parties dans le cadre de l'intérêt social à considérer dans le cas d'espèce, le législateur a estimé devoir «geler» la propriété des titres faisant l'objet d'une demande de rachat forcé dès la signification de l'exploit introductif d'instance: c'est l'interdiction pour le «défendeur», édictée au § 4, alinéa 1<sup>er</sup>, d'aliéner les titres concernés ou de les grever de droits réels, sauf accord du juge ou des parties quant à ce; et  
devoir permettre au juge de suspendre les droits attachés aux titres «à transférer», sauf le droit au dividende; que sa décision sur ce point n'est susceptible d'aucun recours (c'est le § 4, alinéa 2);
- qu'en vertu du § 6, le juge qui ordonne le rachat forcé, l'organise en établissant les modalités du transfert des titres moyennant le paiement du prix qu'il fixe; que sa décision est exécutoire par provision et nonobstant opposition ou appel; qu'en cas d'exécution provisoire toutefois, le § 4 susvisé est applicable aux «acquéreurs» desdits titres;

Attendu que tant les termes de l'article 190ter des lois coordonnées sur les sociétés commerciales que son économie attestent du souci du législateur de faire prévaloir l'intérêt de la société sur les conflits personnels entre actionnaires, en instituant la procédure de rachat forcé pour de justes motifs;

Qu'ils établissent par ailleurs sa volonté de contrer toute tentative de la part d'un actionnaire, condamné à céder ses titres, ou acquéreur de titres en exécution d'une décision judiciaire de rachat forcé faisant l'objet d'un recours, d'adopter, par esprit de vengeance ou pour tout autre motif étranger à l'intérêt de la société, un comportement abusif de nature à anéantir l'effet recherché de sauvegarder l'intérêt de la société;

Attendu qu'il suit de ce qui précède que la mesure visée à l'alinéa 2 du § 4 de l'article 190<sup>ter</sup> susdit, est destinée à assortir la décision de fond portant sur le rachat forcé afin d'en assurer la bonne exécution;

Qu'elle ne peut être assimilée à une mesure provisoire préalable à la décision du juge quant au rachat forcé (*contra*: L. CORNELIS, in *De gewijzigde vennootschapswet 1995*, Anvers, Kluwer Rechtswetenschappen België, 1995, p. 323);

Que les termes, utilisés à l'alinéa 2, de «suspension des droits liés aux actions ou parts à transférer», ce qui suppose que le rachat forcé soit acquis, font échec à toute autre interprétation (la version en langue néerlandaise est moins évidente);

Que cette dernière conclusion trouve sa confirmation dans le but même de la disposition de l'article 190;

Qu'en effet, l'alinéa 2 dont question aboutit à priver un actionnaire des droits attachés à ses titres et il est indéniable qu'une telle mesure, qui est et doit rester exceptionnelle, ne peut être imposée que pour autant que le juge ait acquis la conviction que cet actionnaire doit céder ses titres dans l'intérêt même de la société, qu'il méprise superbement, et parce qu'il la méprise; que cette conviction, le juge ne pourra l'avoir qu'après avoir pu examiner la cause dont il est saisi et, par conséquent, après avoir pu examiner les faits à l'appui de la demande de rachat forcé, ce qui suppose que l'affaire soit en état;

Qu'il échet de relever à cet endroit qu'interpréter le § 4, alinéa 2, comme permettant d'accorder des mesures provisoires avant la décision au fond sur le rachat forcé, aurait pour effet d'ouvrir la porte à toutes sortes d'abus inconciliables avec la philosophie des lois sur les sociétés commerciales et celle de l'article 190<sup>ter</sup> (p. ex.: en diluant la participation d'un actionnaire gênant, par le vote d'une augmentation de capital sans son concours dès lors que son droit de vote a été suspendu, pour mieux s'accaparer de la gestion de la société, sans poursuivre ultérieurement la procédure de rachat forcé);

Attendu qu'il suit de ce qui précède que la demande de mesures préalables dans l'attente d'une mise en état de l'affaire au fond, en tant qu'elle est fondée sur l'article 190<sup>ter</sup>, § 4, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, ne peut être accueillie;

(...)

### OBSERVATIONS

Cette décision est critiquée par la majorité des auteurs qui soutient que les mesures prévues aux articles 336, alinéa 2, et 638, alinéa 2, du Code des sociétés (art. 190<sup>ter</sup>, § 4 L.C.S.C.) sont de classiques mesures provisoires avant dire droit, comme celles prévues à l'article 19, alinéa 2, du Code judiciaire. Rien n'empêcherait dès lors le juge de les prononcer avant même de trancher au fond la question de l'exclusion de l'associé<sup>2</sup>.

---

2. Voir notamment E. SMIT, «Les mesures provisoires prévues par l'article 190<sup>ter</sup>, § 4», note sous la décision bruxelloise ci-avant publiée du 24 mars 1997, dans *D.A.O.R.*, 1997, n° 44, pp. 91-93 et les références citées; E. POTTIER et M. DE ROECK, *o.c.*, pp. 567-568.

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

N° 237. – Prés. Comm. Charleroi, 30 avril 1998<sup>1</sup>

**Présentation:** La loi du 13 avril 1995 a introduit deux possibilités assez souples de résoudre, sans mettre en péril l'existence de la société par la dissolution judiciaire, les conflits qui peuvent surgir entre associés. La première, l'exclusion d'un associé, a été envisagée ci-avant; la seconde, visée aux articles 340 et 341 (S.P.R.L.) et 642 et 643 (S.A.) du Code des sociétés (art. 190*quater* L.C.S.C.), consiste en la reprise forcée par les autres actionnaires des actions d'un associé qui, pour de justes motifs, souhaite quitter la société.

**Sommaire:** Si l'article 190*quater* peut s'appliquer aux effets présents d'événements antérieurs à l'entrée en vigueur de la loi ayant inséré ce texte dans les lois coordonnées sur les sociétés commerciales, il ne paraît pas raisonnable d'examiner des faits remontant jusqu'au début du siècle et concernant d'autres générations ayant dirigé la société.

Il y a lieu d'examiner successivement les différents faits invoqués par les demandeurs comme constituant des justes motifs au regard de l'article 190*quater* dans la mesure où ils affectent la situation actuelle des parties.

En outre, si, pour l'interprétation de l'article 190*quater*, l'intérêt de l'actionnaire est mis à l'avant-plan, il est admis que l'action a un caractère subsidiaire et constitue un remède ultime.

A cet égard, les seuls intérêts personnels des demandeurs ne peuvent pas constituer de justes motifs lorsque ces derniers sont à l'origine de la situation dont ils se plaignent et que le rachat des actions priverait la société d'une partie non négligeable de ses moyens d'action.

Il doit enfin exister une proportionnalité entre la demande et les justes motifs invoqués.

**Parties:** S.A. Sogex et crts c/ S.A. Laucapi et crts

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

### OBSERVATIONS

Deux questions nous intéressent plus particulièrement dans la présente décision.

1. La loi du 13 avril 1995 est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1996. Conformément aux principes de droit transitoire, le juge peut accepter de prendre en considération des faits datant d'avant l'entrée en vigueur de l'article 190*quater*<sup>2</sup>. En l'espèce, cependant, le litige

237.-1. Cette décision a été publiée dans *J.T.*, 1998, p. 555; *J.L.M.B.*, 1999, p. 1253.

2. Voir également Prés. Comm. Courtrai, 7 avr. 1997, ci-après au n° 239, et dans *V&F*, 1997, p. 333, en ces termes: «l'article 190*quater* est d'application si les comportements invoqués des actionnaires majoritaires ont été poursuivis après l'entrée en vigueur de la loi sur les sociétés»; Prés. Comm. Courtrai, 10 juill. 1997, ci-après au n° 241, et *V&F*, 1997, p. 326.

s'identifie à une véritable saga familiale qui oppose essentiellement le clan Bouriez (France) au clan Delhaize (Belgique). Des dissensions existent entre ces deux clans depuis plusieurs générations et les demandeurs soulignent longuement les divers nœuds de conflits, souvent imbriqués les uns dans les autres, depuis des temps presque immémoriaux.

Le tribunal refuse en l'espèce d'examiner des faits remontant jusqu'au début du siècle et concernant d'autres générations ayant dirigé la société.

Seuls en effet doivent être examinés les différents faits invoqués dans la mesure où ils affectent la situation *actuelle* des parties. Cette solution est raisonnable et doit évidemment être approuvée.

2. La décision souligne que l'action en retrait présente un caractère *subsidaire* et constitue un *remède ultime*. Cet élément est essentiel et sans cesse confirmé par la doctrine et la jurisprudence<sup>3</sup>. L'action en rachat forcé doit «céder le pas devant les moyens conventionnels ou judiciaires (nomination d'un administrateur provisoire, action en abus de majorité ou de minorité, ...), moins pénalisants»<sup>4</sup>. La cour d'appel d'Anvers a ainsi considéré, dans un arrêt du 7 septembre 1998, que, dans l'appréciation des justes motifs, le juge pouvait vérifier si l'associé a ou non agi en justice au préalable afin de protéger ses droits et intérêts par d'autres moyens moins drastiques comme la participation à l'assemblée générale, l'exercice du droit d'y poser des questions, l'exercice du droit d'enquête ou de contrôle ...<sup>5</sup>.

Une distinction est faite entre la subsidiarité des actions en cession forcée et celle des actions en rachat forcé. Dans le second cas, en effet, le juste motif concerne l'intérêt personnel d'un ou plusieurs actionnaires<sup>6</sup>, tandis que dans l'action en cession forcée, c'est directement l'intérêt social qui est visé<sup>7</sup>. Le rachat forcé apparaît comme moins grave et moins essentiel pour la survie de la société, ce qui atténue sa subsidiarité.

Outre les différentes contributions signalées ci-avant en matière d'exclusion d'un associé et qui souvent traitent également du problème du rachat forcé, on mentionne également les articles suivants:

- P. COLLE et D. SCHUERMANS, «Over de wisselwerking tussen het vennootschapsbelang en het persoonlijk belang van de eisende aandeelhouder bij een gedwongen overname van aandelen (art. 190<sup>quater</sup> Venn. W.)», *V&F*, 1997, pp. 296-302;
- F. VAN DER MENSBRUGGE, «La société anonyme et ses minoritaires», *Rev. b. compt.*, 1999, liv. 2, pp. 13-24.

3. Voir notamment: Anvers (5<sup>bis</sup> ch.), 7 sept. 1998, ci-après au n° 238, et dans *R.W.*, 1998-1999, p. 1390; Prés. Comm. Charleroi, 5 févr. 1998, ci-après au n° 240, et dans *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 427; Prés. Comm. Courtrai, 10 juill. 1997, ci-après au n° 241, et dans *V&F*, 1997, p. 326; I. CORBISIER, «La société et ses associés», in *Droit des sociétés: les lois des 7 et 13 avril 1995*, UCL, Centre d'études Jean Renauld, coll. Droit des sociétés, vol. 6, Bruxelles-Louvain-la-Neuve, Bruylant-Academia, 1995, pp. 208-211.

4. St. GILCART, *o.c.*, p. 297.

5. Anvers (5<sup>bis</sup> ch.), 7 sept. 1998, ci-après au n° 238, et dans *R.W.*, 1998-1999, p. 1390.

6. La partie demanderesse en rachat forcé doit démontrer que son intérêt personnel prime sur celui de la société et est déterminant pour démissionner en qualité d'associé (Prés. Comm. Gand, 15 avr. 1997, *V&F*, 1998, p. 46).

7. Voir notamment: Prés. Comm. Courtrai, 10 juill. 1997, ci-après au n° 241, et dans *V&F*, 1997, p. 326; Prés. Comm. Charleroi, 5 févr. 1998, ci-après au n° 240, et dans *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 427; Prés. Comm. Malines, 6 févr. 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 613.

**220. Exclusion et retrait d'un associé****N° 238. – Anvers (5<sup>e</sup>bis ch.), 7 septembre 1998<sup>1</sup>****Présentation:** Illustration du caractère subsidiaire de l'article 190<sup>quater</sup>.**Sommaire:** L'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales confère à chaque associé le droit de demander, pour de justes motifs, la reprise de ses parts par les associés à l'origine de ces justes motifs. Le législateur a voulu ouvrir ce droit d'action à l'associé qui, du fait des comportements d'un ou de plusieurs autres associés, est préjudicié dans ses droits ou intérêts d'une manière telle que l'on ne peut plus raisonnablement exiger de lui qu'il demeure associé.Lors de l'appréciation de la présence d'un juste motif au sens de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, le juge des faits peut vérifier si l'associé qui s'y réfère a ou non agi en justice au préalable afin de protéger ses droits et intérêts par d'autres moyens moins drastiques (comme la participation à l'assemblée générale, l'exercice du droit d'y poser des questions, l'exercice du droit d'enquête ou de contrôle, ...). La demande de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales doit être en effet utilisée comme ultime moyen.**Parties:** R. c/ S.P.R.L. W. et crts

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

**220. Exclusion et retrait d'un associé****N° 239. – Prés. Comm. Courtrai, 7 avril 1997<sup>1</sup>****Présentation:** Quels sont les motifs admis pour justifier l'obligation faite aux autres actionnaires de racheter les actions sur pied des articles 340 et 341 (S.P.R.L.) et 642 et 643 (S.A.) du Code des sociétés (art. 190<sup>quater</sup> L.C.S.C.)?**Sommaire:** L'action en retrait est fondée si les bénéfices de la société sont réservés et qu'aucun investissement n'est consenti, qui est néanmoins nécessaire en raison de l'âpre concurrence et de l'évolution rapide des technologies, alors que des émoluments importants d'administrateurs sont versés aux actionnaires majoritaires. Ceux-ci ont en outre constitué une nouvelle société<sup>1</sup>238.–1. Cette décision a été publiée dans *R.W.*, 1998-1999, p. 1390.<sup>1</sup>239.–1. Cette décision a été publiée dans *V&F*, 1997, p. 333; *T.R.V.*, 1999, p. 290 et note.

concurrente qui est établie dans le même bâtiment et les activités de la première société sont démantelées.

Vu cette situation créée par les actionnaires majoritaires, on ne peut plus exiger de la part des actionnaires minoritaires qu'ils restent associés de la société. Les possibilités de vider la société au bénéfice de la société concurrente ne sont en effet pas contrôlables pour les actionnaires minoritaires. Ce danger de lésion des actionnaires minoritaires est suffisamment démontré de la sorte.

L'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est d'application si les comportements invoqués des actionnaires majoritaires ont été poursuivis après l'entrée en vigueur de la loi sur les sociétés.

Dans l'évaluation de la valeur des actions à reprendre, on peut tenir compte des éventuelles conséquences préjudiciables sur la valeur des actions qui découlent des conduites critiquées.

*Parties:* B.D., B.N. et D.I. c/ V.Y., D.M., S.A. V., S.A. VM C. et S.A. O.

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

### **OBSERVATIONS**

La doctrine et la jurisprudence ont regroupé les motifs justifiant le retrait d'un associé dans les trois mêmes catégories que pour l'exclusion (voir ci-devant les observations faites sous le n° 227).

Les abus de majorité constituent le terrain de prédilection des actions en retrait, puisque cette action vise notamment à protéger les intérêts d'associés sacrifiés au profit de ceux de la majorité.

On cite quelques décisions et renvoie pour le surplus aux nombreuses références présentes dans les contributions mentionnées.

#### **• Inexécution par un actionnaire de ses engagements, faute ou manquement de sa part**

*Ont été reconnus comme justes motifs:*

- la remise en cause de la position dirigeante qui, dans le cadre d'une convention de management *intuitu personae*, avait été confiée au demandeur en rachat forcé au sein de la société<sup>2</sup>;
- le refus d'exécuter un pacte d'actionnaires, alors que, en raison des circonstances de la cause, la cession de la participation du demandeur en rachat forcé n'est susceptible d'être négociée ni avec les autres actionnaires, ni avec un investisseur extérieur<sup>3</sup>;
- le fait qu'un associé d'une S.P.R.L. reprend une autre S.P.R.L., en déplace le siège social à l'endroit où est établie la première S.P.R.L. et y donne une dénomination et un objet social identiques, rendant toute collaboration entre les associés impossible<sup>4</sup>;

---

2. Prés. Comm. Charleroi, 5 févr. 1998, ci-après au n° 240, et *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 427.

3. Prés. Comm. Charleroi, 5 févr. 1998, ci-après au n° 240, et *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 427.

4. Prés. Comm. Anvers, 1<sup>er</sup> avr. 1999, *V&F*, 1999, p. 50.

- dans un climat d'opposition entre la majorité et la minorité, la violation manifeste de la convention d'actionnaires et les détournements d'actifs pour les besoins personnels<sup>5</sup>.

*N'ont pas été acceptés comme justes motifs:*

- une violation de la convention entre actionnaires, qui contient des engagements allant au-delà de ce à quoi les associés sont généralement tenus les uns envers les autres<sup>6</sup>;
- la désignation d'un commissaire-reviseur à un moment où les demandeurs avaient menacé de céder leurs actions à un concurrent<sup>7</sup>.

- Mésintelligence grave et permanente entre les actionnaires affectant le fonctionnement de la société

*Ont été reconnus comme justes motifs:*

- une impossibilité durable de coopérer jointe au fait que les défendeurs ont déjà racheté antérieurement les actions du demandeur en rachat forcé dans une autre société; une fois la mésentente établie, elle ne doit pas nécessairement être recherchée dans la société elle-même ou bloquer le fonctionnement de la société<sup>8</sup>;
- un différend entre associés qui ressort, entre autres, d'une rupture conjugale entre conjoints<sup>9</sup>;
- dans une société comptant trois actionnaires, dont chacun est propriétaire d'un tiers des actions, le fait pour deux d'entre eux de conspirer contre le troisième, rompant ainsi l'équilibre dans le rapport des actions<sup>10</sup>.

*N'a pas été accepté comme juste motif:*

- le seul désaccord profond et persistant entre les actionnaires; le demandeur doit en outre démontrer que ses intérêts en sont gravement lésés et que le désaccord a une répercussion sur la vie de la société, en sorte que, si la démission n'est pas ordonnée, la société ne peut continuer à fonctionner<sup>11</sup>.

- Abus grave de majorité ou de minorité

*Ont été reconnus comme justes motifs:*

- le fait de réserver les bénéfices de la société, de ne consentir à aucun investissement rendu nécessaire en raison de l'âpre concurrence et de l'évolution rapide des technologies, alors que des émoluments importants d'administrateurs sont versés aux actionnaires majoritaires; le fait de constituer une nouvelle société concurrente, établie dans le même bâtiment, et de démanteler ainsi les activités de la première société; le fait de placer les actionnaires minoritaires dans l'impossibilité de contrôler les éventuels transferts financiers faits par les majoritaires à la société concurrente, ce qui représente pour eux un danger d'être lésés<sup>12</sup>;
- le fait de verser des indemnités aux administrateurs qui sont des actionnaires majoritaires ou sont élus sur proposition d'un actionnaire majoritaire, sans qu'aucun droit de regard ni

5. Prés. Comm. Bruxelles, 25 juin 1997, *Rev. prat. soc.*, 1999, p. 175.

6. Prés. Comm. Hasselt, 12 sept. 1997, *V&F*, 1997, p. 339.

7. Prés. Comm. Hasselt, 12 sept. 1997, *V&F*, 1997, p. 339.

8. Prés. Comm. Malines, 6 févr. 1997, *R.D.C.*, 1998, p. 613.

9. Prés. Comm. Gand, 3 mars 1998, *E.J.*, 1999, p. 43.

10. Prés. Comm. Turnhout, 22 nov. 1996, *V&F*, 1997, p. 50.

11. Prés. Comm. Gand, 15 avr. 1997, *V&F*, 1998, p. 46.

12. Prés. Comm. Courtrai, 7 avr. 1997, ci-dessus.

- de contrôle suffisant ne puisse être exercé par les actionnaires minoritaires concernant les contreparties éventuelles, à condition qu'existe un danger de lésion pour les actionnaires minoritaires; cette lésion ne doit pas effectivement être prouvée et il n'est pas nécessaire que les actionnaires majoritaires agissent de manière fautive ou en abus de droit<sup>13</sup>;
- le fait, pour des actionnaires majoritaires, de ne plus impliquer les administrateurs des actionnaires minoritaires dans des décisions importantes, ce qui témoigne de la disparition de l'*affectio societatis*<sup>14</sup>;
  - le fait d'opprimer de manière systématique la minorité, ce qui se manifeste notamment par la convocation d'une assemblée générale ayant pour ordre du jour la révocation d'un des demandeurs de son poste d'administrateur, alors que celui-ci est en congé, ou encore par la nomination d'un commissaire dont la désignation n'a d'autre finalité que de faire obstacle au droit de regard des demandeurs<sup>15</sup>;
  - quand un actionnaire minoritaire participe à une société avec l'intention d'y être lui-même actif à temps plein et à terme de devenir au moins un partenaire à poids égal, le fait pour l'actionnaire majoritaire de n'accepter aucune proposition raisonnable et d'abuser ainsi de sa position majoritaire pour bloquer toute solution<sup>16</sup>.

*N'ont pas été acceptés comme justes motifs:*

- le simple fait qu'un actionnaire minoritaire soit licencié en qualité d'administrateur<sup>17</sup>;
- le simple fait que la minorité soit tributaire de la majorité et, plus particulièrement, que la minorité ne dispose d'aucun représentant dans l'administration<sup>18</sup>.

• Divers

- les seuls intérêts personnels des demandeurs ne peuvent pas constituer de justes motifs lorsque ces derniers sont à l'origine de la situation dont ils se plaignent et que le rachat des actions priverait la société d'une partie non négligeable de ses moyens d'action<sup>19</sup>;
- une proportionnalité doit exister entre la demande et les justes motifs invoqués<sup>20</sup>.

220. Exclusion et retrait d'un associé

*N° 240. – Prés. Comm. Charleroi, 5 février 1998<sup>1</sup>*

*Présentation:* Exemple de motifs susceptibles de justifier le retrait d'un associé.

13. Prés. Comm. Courtrai, 10 juill. 1997, ci-après au n° 241, et dans *V&F*, 1997, p. 326.

14. Prés. Comm. Courtrai, 10 juill. 1997, ci-après au n° 241, et dans *V&F*, 1997, p. 326.

15. Prés. Comm. Bruxelles, 25 juin 1997, *Rev. prat. soc.*, 1999, p. 175.

16. Prés. Comm. Tongres, 15 avr. 1997, *T.R.V.*, 1997, p. 225.

17. Prés. Comm. Gand, 15 avr. 1997, *V&F*, 1998, p. 46.

18. Prés. Comm. Hasselt, 12 sept. 1997, *V&F*, 1997, p. 339.

19. Prés. Comm. Charleroi, 30 avr. 1998, ci-avant au n° 237, et dans *J.T.*, 1998, p. 555; *J.L.M.B.*, 1999, p. 1253.

20. Prés. Comm. Charleroi, 30 avr. 1998, ci-avant au n° 237, et dans *J.T.*, 1998, p. 555; *J.L.M.B.*, 1999, p. 1253.

240.- 1. Cette décision a été publiée dans *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 427 et note.

**Sommaire:** La finalité de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales est d'assurer la pérennité de la société malgré les dissensions entre associés.

Tout comme la dissolution judiciaire, le règlement des litiges via l'article 190<sup>quater</sup> précité doit rester un dernier recours.

La reprise forcée des actions prévue par l'article précité est le pendant de l'action en cession forcée. Ce droit de sortie est organisé de la même manière que la faculté d'expulsion prévue par l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales. Il existe néanmoins une différence importante entre les deux dispositions. Alors que la cession forcée vise, par l'exclusion d'un associé, la protection de l'intérêt social, la faculté offerte à un associé de sortir de la société par la reprise forcée de ses titres est au premier chef inspirée par la défense des intérêts de l'associé concerné et en ordre subsidiaire seulement par l'intérêt social.

En matière de retrait, l'associé condamné à reprendre les titres du demandeur doit nécessairement être à l'origine des justes motifs.

Sont susceptibles de constituer de justes motifs autorisant un demandeur à se prévaloir du bénéfice de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, d'une part, la remise en cause de la position dirigeante qui, dans le cadre d'une convention de management *intuitu personae*, avait été confiée à ce demandeur au sein de la société concernée et, d'autre part, le refus d'exécuter un pacte d'actionnaires, alors que, en raison des circonstances de la cause, la cession de la participation du demandeur n'est susceptible d'être négociée ni avec les autres actionnaires, ni avec un investisseur extérieur.

**Parties:** S.A. PL Management Consult c/ S.A. Printinvest et S.A. Compagnie Financière des Industries Graphiques Cofigraph

(...)

**Justes motifs**

La nouvelle loi donne au juge des pouvoirs exceptionnels;

Il était initialement prévu de protéger les droits de l'associé lésé dans ses droits ou intérêts par le comportement d'un ou plusieurs associés, au point que le maintien de sa qualité d'associé ne puisse plus raisonnablement être exigé (*Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1992-1993, n° 1005/1, p. 44);

Cette formulation fut abandonnée à la suite de commentaires doctrinaux préconisant le recours à la notion de justes motifs tels qu'il figuraient déjà aux articles 1851 du Code Civil et 152 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales pour la raison que ce concept avait déjà été appréhendé par la doctrine et la jurisprudence;

Cette nouvelle formulation n'entraîne cependant pas la disparition de la différence fondamentale entre les articles 190<sup>ter</sup> et 190<sup>quater</sup> (*cf. P.A. FORIERS, La solution des litiges entre actionnaires*, Ed. du Jeune Barreau de Bruxelles, pp. 56 et 57);

La notion de justes motifs retenue par le législateur est volontairement floue afin «de laisser aux cours et tribunaux la marge d'interprétation nécessaire qui leur permettra d'adapter la loi aux cas concrets» (*Rapport, Doc. parl., Sén., sess. 1994-1995, n° 1068/2, p. 440*);

L'intérêt personnel de l'associé retrayant est ici au premier plan alors que l'intérêt de la société occupe l'avant-scène à l'occasion d'une procédure d'exclusion;

Les «justes motifs» de retrait s'écartent, davantage encore qu'en matière d'exclusion, de leur acceptation objective pratiquée dans la mise en œuvre de l'article 1871 du Code civil en ce que le comportement (subjectif) des associés contre lesquels l'action en retrait est exercée est pris en compte;

Il s'ensuit que l'action rejoint ainsi l'intérêt d'une bonne coopération au sein de la société;

On en revient ainsi, une fois de plus, au *jus fraternitatis* (I. CORBISIER, *Droit des sociétés, les lois des 7 et 13 avril 1995*, Bruxelles, Bruylant, 1995, pp. 236 et 237);

La doctrine et la jurisprudence ont déjà eu, dans l'application de l'article 1872 du Code civil, l'occasion de définir les contours de cette notion qui recouvre les différentes hypothèses suivantes:

- \* des manquements contractuels, tels que la violation par l'un des associés de ses obligations fondamentales;
- \* l'empêchement d'un associé de poursuivre ses fonctions;
- \* l'abus de majorité;
- \* l'abus de minorité;
- \* les pertes graves et récurrentes subies par la société;
- \* la mésintelligence grave et permanente entre associés;

La mésintelligence grave peut elle-même résulter de motifs divers tels que les «manquements ou abus mais également les divergences de vue fondamentales sur la politique de développement de la société ou des facteurs caractériels dans les sociétés où l'*intuitu personae* est marqué» (P.A. FORIERS, *o.c.*, p. 58);

Conformément à la tradition, le «juste motif» vise encore l'empêchement d'un associé qui devient incapable en droit ou en fait de poursuivre son rôle (*idem*, p. 58);

Pour ce qui concerne le retrait judiciaire, la jurisprudence est susceptible d'élargir la notion de justes motifs qui prévalait jusqu'alors dans le cadre de l'application de l'article 1871 du Code civil;

Le juge saisi de la demande, outre les motifs déjà exposés ci-dessus, pourra également avoir égard à de justes motifs fondés sur des considérations propres aux intérêts personnels et légitimes de l'associé retrayant (I. CORBISIER, *o.c.*, p. 236, n° 30.3, *Rapport Stroobant, Laverge*, Sén., *o.c.*, pp. 437 et 441);

«La faveur s'exprimant au profit du retrait, comme technique de règlement des conflits entre associés, se manifeste surtout au niveau de l'appréciation des «justes motifs» dans le chef du retrayant» (I. CORBISIER, *o.c.*, p. 235);

L'article 190<sup>quater</sup> ayant un caractère de mesure exceptionnelle doit s'interpréter restrictivement, le juge devant se livrer à un travail de pondération et de recherche d'un équilibre entre les intérêts des parties dans l'analyse des justes motifs (S. GILCART, *R.R.D.*, n° 83, 1997);

#### *Imputabilité des justes motifs*

Comme déjà évoqué ci-dessus, l'article 190<sup>quater</sup> exige que les justes motifs invoqués par l'associé retrayant puissent être imputés à l'actionnaire contre lequel la demande est dirigée;

Cette exigence implique que les justes motifs invoqués procèdent du comportement de l'associé défendeur dans la procédure diligentée sur base de l'article 190<sup>quater</sup>;

*Application au cas d'espèce**Préalables*

Attendu que, dans le cadre de la libre appréciation par le juge des justes motifs invoqués par la demanderesse, nous estimons devoir prendre en compte deux préalables:

1. le caractère «*intuitu personae*» des relations liant «PL Management Consult» – Philippe Lemaire au groupe Etienne Bertrand dans le secteur de l'imprimerie et de l'industrie graphique;
2. la réalité économique du contrôle d'une société indépendamment de toutes constructions juridiques;

*1. Caractère «intuitu personae»*

Incontestablement, les circonstances ayant présidé à la participation de la demanderesse au capital de la société, à concurrence de 25.000.000 F, résidait dans sa participation à la gestion de celle-ci et dans la possibilité qui lui était offerte de se retirer de la société en cédant ses parts;

Les deux conventions relatives au «management», d'une part, et à la convention d'actionnaires, d'autre part, bien que distinctes, doivent être envisagées ensemble dans la mesure où elles constituent les fondements de la relation entre parties, telle qu'elles ont souhaité l'organiser entre elles, lesdites conventions ayant d'ailleurs été rédigées à l'époque par le conseil de Monsieur Bertrand, fait non démenti par la défenderesse si ce n'est qu'il ne s'agit pas du conseil actuel;

Il est un principe de droit selon lequel les engagements deviennent caducs si leur cause vient à disparaître;

La cause se définit comme le mobile déterminant de l'engagement des parties en tenant compte de l'économie qu'elles ont voulu donner à leur convention (Cass. fr., 30 juill. 1996 et note Ph. REIGNE, *Rec. Dalloz*, 1997, p. 500; P.A. FORIERS, «Observations sur la caducité des contrats par suite de la disparition de leur objet ou de leur cause», *R.C.J.B.*, 1987, pp. 74 et s.);

La disparition de la cause de cet engagement entraîne sa caducité et la remise des choses en pristin état;

Le refus d'appliquer la convention d'actionnaires, conjuguée à la mise à l'écart de la demanderesse de la gestion de la société, porte atteinte de manière fondamentale aux intérêts de la demanderesse et brise toute *affectio societatis* entre elles;

Autre fait objectif dont il y a lieu de tenir compte: la disparition brutale d'Etienne Bertrand lequel était lié d'amitié à Philippe Lemaire qu'il avait placé à la tête de la grande majorité des diverses sociétés du «Groupe Bertrand»;

Du fait de sa disparition, le caractère «*intuitu personae*» a disparu entre parties et conséquemment l'«*affectio societatis*»;

*2. La réalité économique*

Le contrôle d'une société est une notion économique indépendante des constructions juridiques masquant la réalité;

Le contrôle d'une société se définit effectivement dans les textes légaux comme «le pouvoir de droit ou de fait d'exercer une influence décisive sur la désignation de la majorité des administrateurs ou gérants de celle-ci ou sur l'orientation de sa gestion» (annexe à l'A.R. du 8 oct. 1976 relatif aux comptes annuels des entreprises, Rubrique IV. A; P.A. FORIERS,

«La notion de contrôle et le périmètre de consolidation», in *Nouvelles orientations comptables*, 45<sup>e</sup> séminaire C.D.V.A., Ed. Fac. Dr. Liège, 1994, p. 309);

La pratique consistant à confier la gestion d'une entreprise via la conclusion d'un contrat de management plutôt que par le biais d'un contrat d'emploi profite avant tout à l'entreprise et n'a d'autre but que celui d'éviter le paiement de cotisations sociales et de précompte professionnel dus à raison des hauts salaires ainsi que les autres contraintes imposées par la législation du travail, notamment en cas de licenciement;

Un contrat de management *intuitu personae* avec une société permet de s'attacher la collaboration du dirigeant de l'entreprise sans risquer une requalification en contrat de travail (V. SIMONART, «Le contrat de management, Aspects de droit des obligations et de droit des sociétés», *R.D.C.*, 1991, pp. 1035 et s., spéc. 1038);

La demanderesse PL Management Consult et Philippe Lemaire ne font qu'un, Management Consult n'étant pas, par ailleurs, en mesure de proposer un autre candidat pour assurer la fonction de direction assumée par Philippe Lemaire;

D'autre part, si formellement, les deux sociétés défenderesses Printinvest et Cofigraph sont des entités juridiques distinctes jouissant chacune de leur propre personnalité morale, il n'en demeure pas moins que Printinvest, actionnaire à 70% de Cofigraph dont G.G.R. est elle-même filiale à près de 100%, exerce une influence suffisante au sein de cette dernière pour en téléguider la gestion et plus particulièrement la résiliation du contrat de management de la demanderesse;

La jurisprudence, soucieuse de rester en prise avec les réalités économiques du pouvoir au sein des groupes de sociétés, admet que, dans ce type de circonstances, le voile social soit levé pour sanctionner directement la responsabilité de la société mère (T. TILQUIN et V. SIMONART, *Traité des sociétés*, t. I, Bruxelles, Kluwer Editions Juridiques Belgique, 1996, pp. 575 et s., spéc. 580 et 581, n° 761 et les nombreuses références citées);

Par ailleurs, il est difficilement contestable que Michel Hocquet, homme d'affaires avisé, connaissant parfaitement les sociétés du «Groupe Bertrand», faisant figure de référence dans l'analyse du secteur concerné et apprécié en tant que tel, ait actuellement le pouvoir de droit ou de fait d'exercer une influence décisive sur la désignation de la majorité des administrateurs ou sur l'orientation de la gestion des sociétés du «Groupe Bertrand»;

Quelques jours après le décès inopiné d'Etienne Bertrand, il est chargé – vu sa compétence – de réaliser un audit commercial, industriel et financier;

Le 9 septembre, il est propulsé à la tête du groupe lors du conseil d'administration de Cofigraph, Printinvest représentée par Michel Hocquet, étant institué comme président du conseil et délégué à la gestion journalière non seulement de Cofigraph mais également de l'ensemble des filiales du groupe, dépassant ainsi les prérogatives d'Etienne Bertrand lui-même;

Le même jour, Michel Hocquet propose un virage à 360 degrés dans la politique globale d'investissement du groupe;

Le 9 octobre, se réunit un conseil d'administration de G.G.R. auquel Monsieur Lemaire n'a pas été convoqué, conseil d'administration où il fut décidé de résilier la convention de collaboration conclue avec la demanderesse et de retirer à Monsieur Lemaire la gestion journalière de la société confiée à Michel Hocquet (la lettre de résiliation du 10 octobre évoquant une cessation de toute collaboration depuis le début août 1997) ainsi que de ne pas tenir compte de la convention d'actionnaires;

Les mandats de Michel Hocquet seront confirmés par le conseil d'administration de S.A. Printinvest du 28 octobre 1997;

Alors qu'il était «sans aucun pouvoir officiel», Michel Hocquet, n'assumant plus aucun rôle dans la gestion ou la direction de G.G.R. depuis la cession à Printinvest, convoqua le 21 août 1998 une réunion des membres du personnel: «ayant une communication à vous faire ...»;

Enfin, les dernières convocations adressées le 10 décembre 1997 en vue des conseils d'administration du 18 décembre 1997 de Cofigraph et G.G.R. sont signées «pour le conseil d'administration Michel Hocquet» sans référence à Printinvest dont Michel Hocquet n'est formellement que le représentant, les convocations du conseil d'administration étant en outre de la compétence du président, Monsieur Bacq pour G.G.R.;

Le dossier établit aussi l'attitude positive de Michel Hocquet dans la recherche d'une solution négociée avec la demanderesse et Philippe Lemaire;

L'ensemble de ces faits établit que Michel Hocquet a pris au sein de Cofigraph et de ses filiales des positions révélant qu'il est le réel détenteur du pouvoir au sein de Printinvest qui n'a ratifié qu'ensuite les décisions prises;

Michel Hocquet est à même d'influencer la gestion de Cofigraph où il a fait passer des mesures radicales et salutaires de réorientation dans la gestion du groupe;

Il exerce la même influence au sein de Printinvest ayant reçu pratiquement blanc seing pour en diriger le principal actif, étant la participation de 70% au capital de Cofigraph;

Compte tenu de notre perception de la notion de justes motifs dans l'article 190<sup>quater</sup> reprise ci-dessus et des deux préablables repris ci-avant, le tribunal estime que la demanderesse est en droit d'invoquer deux justes motifs justifiant son retrait de la société, ces motifs étant imputables à la première défenderesse, S.A. Printinvest;

Ces motifs étant la remise en cause de la direction générale assurée par la demanderesse et le refus d'exécuter la convention d'actionnaires;

#### *Remise en cause de la direction assurée par la demanderesse*

Michel Hocquet a remis en cause fondamentalement la direction générale menée par Philippe Lemaire tant par voie de presse (pièce n° 13 dossier demanderesse) que lors du conseil d'administration du 26 septembre 1997 (pièce n° 24);

Il y a lieu de considérer qu'il exprime la position de Printinvest dont il exerce les mandats d'administrateur et de délégué à la gestion journalière au sein de Cofigraph, de G.G.R. et de Roto Concorde, mandats confirmés par le conseil d'administration de Printinvest du 28 octobre 1997;

Ses positions exprimées au nom de Printinvest, actionnaire de référence, ont été ratifiées sans réserve;

La remise en cause de la gestion menée par la demanderesse reflète une mésintelligence grave et persistante entre les actionnaires de Printinvest et PL Management Consult;

La restructuration complète de la direction générale de G.G.R. a remis en cause le contrat de collaboration, le rendant en fait inopérant par suite de la suppression pure et simple des honoraires et autres avantages conventionnellement stipulés en faveur de la demanderesse dans le cadre de son contrat de management;

Cette situation revêt actuellement un caractère définitif, le débat ne pouvant porter que sur les éventuelles modalités de retrait de la demanderesse et en aucune manière sur les conditions de sa participation au nouveau management de l'entreprise;

#### *Refus d'exécuter la convention d'actionnaires*

Par courrier du 10 octobre 1997, alors que le dossier établit que les parties étaient en négociations, la première défenderesse a dénoncé la convention de collaboration sur base d'une faute grave prétendument commise au début du mois d'août 1997 alors qu'il est établi que le sieur Lemaire était toujours présent au sein de l'entreprise le 21 août 1997;

La convention d'actionnaires traduisait sans équivoque la commune intention des parties quant au sort de la participation détenue par la demanderesse;

Le refus d'exécuter cette convention constitue un manquement à ses obligations contractuelles à l'égard de la demanderesse;

Ainsi que repris ci-dessus, les circonstances ayant présidé à la participation de la demanderesse au capital de la société (participation à sa gestion et possibilité de retrait) ont été remises en cause par Printinvest;

La présente procédure constitue un débat au fond dans lequel l'existence de cette convention peut être prise en considération indépendamment d'une procédure au fond soumise à un tribunal arbitral;

Le recours à l'article 190<sup>quater</sup> permet de tenir compte de l'ensemble des justes motifs dont la demanderesse peut se prévaloir;

Il en est d'autant plus ainsi en l'espèce que les deux conventions dont question ci-dessus constituent les fondements de la relation entre les parties telle qu'elles l'ont voulue;

Il est vain en l'espèce d'espérer que la demanderesse – compte tenu de sa participation – puisse faire entendre sa voix soit à un conseil d'administration, soit lors d'une assemblée générale en présence d'un actionnaire de contrôle aux vues radicalement opposées;

Dans l'état actuel des choses, la participation de la demanderesse est devenue non négociable tant pour un investisseur extérieur que pour les actuels actionnaires;

Cette réalité était d'ailleurs évidente aux yeux des parties qui avaient prévu la vente sous condition suspensive des actions de la demanderesse à la première défenderesse en cas de retrait;

Le refus par la première défenderesse de recourir à ladite convention d'actionnaires constitue un juste motif de reprise forcée au sens de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales;

Les autres motifs invoqués sont sans pertinence dès lors que le problème de la mauvaise foi dans la résiliation du contrat de management pour faute grave est soumis à la sagesse d'une autre chambre de la juridiction du tribunal, que la modification fondamentale de la politique d'investissement du groupe et la suppression de l'entrée en bourse de Cofigraph sont justifiées par la situation financière préoccupante, révélée par l'audit du réviseur d'entreprises Vandesteene, de l'ensemble des sociétés du groupe, l'état de santé de Philippe Lemaire étant superfétatoire dès lors que deux justes motifs sont admis par le tribunal;

(...)

## 220. Exclusion et retrait d'un associé

*N° 241. – Prés. Comm. Courtrai, 10 juillet 1997<sup>1</sup>*

*Présentation:* A quel prix s'effectue le rachat forcé d'actions? Une clause statutaire ou conventionnelle de détermination du prix peut-elle avoir une incidence?

*Sommaire:* Une décision sur le désistement d'instance relative à l'action en annulation des clauses d'une convention d'actionnaires, ainsi que le remboursement des versements effectués sur cette base, n'est ni une pièce ni un fait capital, comme l'exige l'article 772 du Code judiciaire, pour demander la réouver-

---

241.-1. Cette décision a été publiée dans *V&F*, 1997, p. 326.

ture des débats dans le cadre d'une procédure en application de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

Il y a juste motif au sens de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (action en démission) si les parties demanderesse se trouvent dans une position telle que l'on ne puisse exiger raisonnablement d'elles de rester associées.

C'est le cas si des indemnités sont versées aux administrateurs qui sont des actionnaires majoritaires ou sont élus sur proposition d'un actionnaire majoritaire et si aucun droit de regard ni de contrôle suffisant ne peuvent être exercés par les actionnaires minoritaires concernant les contreparties éventuelles. Il suffit qu'il existe un danger de lésion pour les actionnaires minoritaires, sans que cette lésion doive effectivement être prouvée pour autant. Il n'est pas davantage nécessaire que les actionnaires majoritaires agissent de manière fautive ou en abus de droit.

Le fait que les actionnaires minoritaires aient approuvé le versement des indemnités concernées n'est pas pertinent à cet égard.

Il n'y a plus d'*affectio societatis* des actionnaires majoritaires à l'égard des actionnaires minoritaires lorsque les administrateurs de ces derniers ne sont plus impliqués dans des décisions importantes.

L'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (action en démission) ne s'applique pas seulement aux faits qui se produisent après l'entrée en vigueur de la loi, mais également aux conséquences futures, en droit, des faits qui se sont produits avant l'entrée en vigueur de celle-ci.

La subsidiarité de l'action fondée sur l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (le juste motif concerne l'intérêt d'un ou de plusieurs actionnaires) est nettement plus restreinte que celle de l'action fondée sur l'article 190<sup>ter</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (le juste motif concerne l'intérêt social).

S'il y a plusieurs associés, sur lesquels porte le juste motif au sens de l'article 190<sup>quater</sup> des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, ils ne sont pas tenus solidairement mais individuellement à la reprise des actions, proportionnellement à leurs participations respectives.

La clause statutaire qui prévoit qu'en cas de contestation entre les parties quant au prix, le droit de préemption est exercé au prix fixé par un expert, n'est obligatoire pour le juge que si le droit de préemption est exercé. Le juge n'est cependant pas tenu par cette détermination du prix si le droit de préemption n'est pas exercé.

*Parties:* S.A. A. et S.A. D. c/ N.K., N.-S. K.-A., S.A. K., S.A. Vlaamse investerings-vennootschap, S.A. S.S. et S.A. N.B.

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

### OBSERVATIONS

Le juge dispose d'un large pouvoir d'appréciation pour fixer le prix auquel les actions sont cédées, que ce soit dans le cadre de la cession forcée ou dans celui du rachat forcé.

Il n'est pas rare que les statuts ou une convention d'actionnaires déterminent les modalités d'évaluation du prix des actions en cas de préemption. Une telle clause ne lie toutefois pas le juge appelé à statuer sur une cession forcée ou un rachat forcé.

Sur cette question de la détermination du prix de la cession, on renvoie aux observations formulées ci-avant au n° 235 sous Prés. Comm. Alost, 28 mai 1997.

La décision du président du tribunal de commerce de Courtrai présente l'intérêt de préciser comment s'opère matériellement la reprise d'actions. Si, en matière d'*exclusion*, les articles 338, alinéa 3, et 640, alinéa 3, du Code des sociétés (art. 190<sup>ter</sup>, § 6, al. 3 L.C.S.C.) stipulent expressément que *la reprise s'effectue le cas échéant après l'exercice des éventuels droits de préemption visés par le jugement, au prorata du nombre de parts détenues par chacun*, à moins qu'il en ait été convenu autrement, rien n'est précisé par contre en matière de *retrait*.

Doctrine et jurisprudence s'accordent toutefois à dire que cette règle de la reprise proportionnelle s'applique également en matière de retrait<sup>2</sup>: les associés responsables du juste motif reconnu par le juge sont tenus à reprendre les actions en proportion de leur participation dans la société.

A noter qu'au niveau de l'*obligation à la dette*, que ce soit pour le retrait ou pour l'exclusion, les textes prévoient que les défendeurs sont tenus solidairement du paiement du prix (art. 338, al. 4, 341, al. 3, 640, al. 4, et 643, al. 3 C. soc.; art. 190<sup>ter</sup>, § 6, al. 4, et 190<sup>quater</sup>, § 3, al. 3 L.C.S.C.).

### 230. La société anonyme (dissolution suite à une perte du capital)

N° 242. – *Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 30 mars 1998*<sup>1</sup>

*Présentation:* L'article 634 du Code des sociétés (art. 104 L.C.S.C.) prévoit que lorsque l'actif net d'une S.A. est réduit à un montant inférieur à 2.500.000 F, tout intéressé peut demander au tribunal la dissolution de la société.

Très fréquemment et conformément à la possibilité que lui offre le texte légal, le tribunal accorde un délai à la société pour régulariser sa situation. Mais certaines situations sont désespérées, comme en l'espèce.

*Sommaire:* L'action en dissolution organisée par l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales peut être introduite par un actionnaire, fût-il minoritaire, par un créancier et même par un concurrent qui cherche à nuire, à éliminer un adversaire.

Dans le cadre de l'application dudit article, le tribunal n'a pas à examiner si la société concernée a cessé ses paiements ou si le crédit de cette société est ébranlé. Il n'a d'autre vérification à faire que celle du montant de l'actif net. Il n'a que deux possibilités: accorder un délai pour régulariser ou dissoudre.

Il n'octroie pas de délai pour une éventuelle négociation, si la société concernée présente un actif net négatif quasi depuis sa constitution en ma-

2. Voir notamment P.-A. FORIERS, *o.c.*, p. 79; E. POTTIER et M. DE ROECK, *o.c.*, p. 583.

242.-1. Cette décision a été publiée dans *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 447 et note.

nière telle que la continuité de l'entreprise est compromise au sens de l'article 9 de la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire, d'autant que les montages financiers mis en place ont visé à résorber les pertes sans apport d'un capital neuf.

*Parties:* S.A. Stabilobloc c/ S.A. Technosphère

(...)

*B. Application de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales*

En termes de conclusions principales, additionnelles, Technosphère n'a pas contesté l'intérêt de Stabilobloc à introduire cette demande.

L'article 104 prévoit que «tout intéressé ...» peut demander la dissolution quand l'actif net est inférieur au capital légal.

Monsieur Jozic, en sa qualité de gérant de DIL S.P.R.L., écrit à Maître Levy le 8 janvier 1996: «L'assignation sur base de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne témoigne d'aucun intérêt économique qu'aurait Stabilobloc à voir Technosphère dissoute par le tribunal. Juridiquement parlant, Stabilobloc n'est de plus nullement un tiers intéressé au sens de la loi, ne disposant en effet d'aucune créance à l'encontre de Technosphère ...».

Monsieur Leboutte, reviseur d'entreprises consulté par Technosphère afin de remettre un avis sur l'application de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales écrit: «Par ailleurs, nous n'apercevons pas l'intérêt que pourrait avoir la S.A. Stabilobloc à dissoudre la S.A. Technosphère, dans la mesure où celle-ci n'est ni actionnaire, ni créancière de l'entreprise et que, dans la circonstance où une créance viendrait à naître en sa faveur à l'issue du litige en cours, le paiement de cette créance ne nous paraîtrait pas compromis».

L'intérêt à agir en justice n'est pas lié, équivalent à l'intérêt économique.

Stabilobloc était un cocontractant de Technosphère. Stabilobloc, dans le cadre de la présente action mais aussi dans le cadre d'une action soumise au tribunal de première instance de Liège, se présente comme créancière.

Le texte légal ne prévoit pas que «tout intéressé» signifie un actionnaire, un créancier muni d'un titre exécutoire. Un concurrent est un tiers intéressé.

Les travaux préparatoires relatifs à l'article 104 permettent de dire que l'action en dissolution est ouverte à un concurrent, un actionnaire minoritaire. En effet, à la page 67 des travaux préparatoires 1981-1982, n° 210/9, on peut lire: «Un membre pose les questions suivantes au Gouvernement: le texte est ainsi rédigé qu'il suffit à tout intéressé de demander la dissolution au tribunal pour que le juge doive faire droit à cette demande; est-ce opportun? Ne risque-t-on pas de voir une société concurrente demander la dissolution, alors que la société concernée reste économiquement viable et n'a en aucune façon son crédit ébranlé?»

Si l'on compare cette disposition à l'article 103, on constate, ce qui est curieux, qu'en cas de perte grave, l'assemblée ne peut décider la dissolution de la société qu'en respectant les conditions de *quorum* et de majorité requises pour la modification des statuts, alors que tout intéressé, donc également un actionnaire minoritaire ou un concurrent, peut obtenir le même résultat (la dissolution) lorsque l'actif net est inférieur au montant du capital minimum légal (la viabilité de l'entreprise n'est pourtant pas nécessairement affectée dans cette dernière hypothèse)».

L'action en dissolution visée à l'article 104 n'est pas réservée à un actionnaire, à un créancier; même un concurrent qui cherche à nuire, à éliminer un adversaire, peut introduire l'action en dissolution.

Or, Stabilobloc a introduit une action en récupération (action pendante devant le tribunal de première instance). Stabilobloc se dit créancière, Stabilobloc a un intérêt à agir.

Monsieur Leboutte, dans son rapport, affirme à la page 11: «Notons enfin qu'il appartient au tribunal d'accorder à la société un délai en vue de régulariser sa situation, c'est-à-dire d'atteindre à nouveau le capital minimum».

L'article 104 stipule: «... le tribunal peut, le cas échéant, accorder à la société un délai en vue de régulariser sa situation». La formulation employée par le législateur n'est pas catégorique comme l'écrit M. Leboutte; au contraire, le délai accordé par le tribunal est une possibilité laissée au tribunal, sans plus.

Le tribunal relève que le reviseur Leboutte écrit que le déséquilibre financier et bilantaire de la S.A. Technosphère trouve son origine en 1992.

La S.A. Technosphère a une activité essentiellement immobilière; les 1.250 actions de la société sont réparties entre M. Jacques Litwak (1 action) et la S.P.R.L. B.J.L. Finance (1.249 actions).

Le conseil d'administration est:

- B.J.L. S.P.R.L.: administrateur délégué, président du conseil d'administration
- B.J.L. Management: administrateur
- DIL S.P.R.L.: administrateur

(selon rapport de Monsieur Leboutte, p. 8).

Le conseil d'administration est, selon les modifications publiées aux annexes du *Moniteur belge* du 10 octobre 1997, A.G. 29 mai 1997:

- B.J.L. S.P.R.L.: administrateur délégué, président
- B.Z.L. S.P.R.L.: administrateur
- DIL S.P.R.L.: administrateur.

Monsieur Leboutte expose page 6 de son rapport: «Dans ce contexte, la continuité de l'entreprise fut motivée par un plan de restructuration de Technosphère appelé «Projet Technosphère» sous la gestion de la S.P.R.L. B.J.L. (administrateur-délégué de Technosphère) comportant un moratoire avec les trois principaux créanciers de l'entreprise.

Dans ce cadre, une société anonyme de dénomination Artemis fut constituée afin de racheter la créance détenue par ces trois principaux créanciers à l'appui d'un financement obtenu de la B.B.L.».

Or, dans le protocole d'accord général signé le 12 novembre 1996, il était exposé que B.J.L. et J. Litwak interviennent en tant qu'actionnaires à 100% de Technosphère et que le «Projet Technosphère» consistait en la création par Y.L.B. (c'est-à-dire la société holding luxembourgeoise) de la S.A. Artemis qui achètera les créances avec financement de la B.B.L. à Liège. Le 12 novembre 1996, Stabilobloc donnait aussi ordre à la B.B.L. de verser 2,5 millions pour la constitution de Artemis.

Artemis a été constituée le 13 novembre 1996 entre la S.P.R.L. DIL et la S.A. Y.L.B. Holding.

Artemis a effectivement repris les créances du Crédit Lyonnais, de la B.B.L., de Wust.

- a) Le 15 novembre 1996, le Crédit Lyonnais a cédé à Artemis pour le prix de 48,5 millions sa créance d'un encours de 145 millions.
- b) Le 25 novembre 1996, une convention de cession de créance intervient entre la B.B.L. et Artemis. Cette convention est ainsi motivée: «Ce crédit a été dénoncé le 16 juin 1992. Depuis cette date, la B.B.L. n'a pu recevoir le moindre paiement, compte tenu de l'important passif privilégié et hypothécaire de Technosphère, mais a entrepris des mesures conservatoires par le saisie de certains revenus locatifs de sa débitrice.

Dans le cadre d'une réaffectation du site de Technosphère, Artemis a proposé de racheter

la créance de la B.B.L., afin de mener à bien son projet ...». Par cette convention, la B.B.L. cède à Artemis sa créance sur Technosphère de 45.061.128 F pour le prix de 10 millions payable par prélèvement sur le crédit octroyé par elle à Artemis à cette fin.

- c) Le 9 septembre 1997, une convention de cession est intervenue entre la S.A. Wust et Artemis: la créance de 18.102.862 F est cédée pour 7 millions à Artemis. Artemis a, en garantie du paiement, remis en gage à Wust une créance arrêtée au 25 novembre 1996 à 45.061.128 F en capital, pour laquelle une hypothèque en deuxième rang a été prise à concurrence de 7 millions en principal.

Outre ces cessions, le conseil d'administration du 24 février 1997 a décidé «et en regard de la situation financière de la S.A. Technosphère ainsi que de l'écart important entre le montant de la créance détenue par Artemis sur Technosphère et la valeur réelle de ses actifs, il fut procédé à l'abandon de la créance d'un montant de 15 millions, sous réserve de retour à meilleure fortune» (rapport Leboutte, p. 6).

Donc, le principal créancier de Technosphère est la S.A. Artemis qui détient au 31 décembre 1997 une créance de 148.459.321 F.

Dans la comptabilité de Technosphère, la dette vis-à-vis de Artemis est comptabilisée à la valeur nominale des créances anciennes. Dans la comptabilité de Artemis, la créance est enregistrée au prix du rachat des créances anciennes, inférieur à leur valeur nominale.

L'actif de la situation comptable arrêtée au 31 décembre 1997 renseigne des stocks pour 93.574.505 F.

Monsieur Leboutte critique la façon dont Technosphère évalue les stocks, notamment d'avoir omis de tenir compte dans sa comptabilité pour la valorisation des stocks de la valeur d'acquisition des biens vendus. Monsieur Leboutte reconstitue la valeur minimale du stock sur base d'un prix moyen par référence aux derniers prix pratiqués et atteint ainsi une valeur de 75.300.000 F au lieu des 93.574.505 F comptabilisés.

A l'actif, au 31 décembre, le reviseur Leboutte relève une participation de 5 millions détenue sur Recoplast.

La S.P.R.L. Recoplast a été constituée le 11 septembre 1997 au capital de 11 millions par:

- 1) la S.C. d'étude, de gestion et de participation (constituée le 4 septembre 1997), en abrégé C.O.G.E.P., représentée par Guy Mathot et J.M. Pluymiers
- 2) la S.A. Technosphère représentée par:
  - la S.P.R.L. B.J.L. constituée le 30 mai 1997, représentée par J. Litwak
  - la S.P.R.L. DIL, représentée par François Jozic
- 3) la S.A. Sojervac constituée le 18 août 1997 représentée par M. Mols.

Technosphère a fait apport à Recoplast d'une partie de l'ancien site ACEC, évalué à 10,5 millions. Cet apport est rémunéré pour 5 millions de F, représenté par 5.000 parts de 1.000 F et par un paiement de 5,5 millions.

Le 11 septembre 1997, Technosphère donne en location une partie des entrepôts du site ACEC à Recoplast au prix de 58 F/mètre carré par mois, soit 1.566.000 F par an. Le bail prévoit la cession de la créance de Technosphère à Artemis.

Le 15 mai 1997, Technosphère a vendu une autre partie du site à Imtradel pour une somme de 11.085.500 F. L'acte de vente prévoit que cette somme est versée au compte de la société Artemis.

En 1997, Technosphère a réalisé des ventes (le stock a diminué), a bénéficié d'un abandon de créance d'Artemis pour 15 millions. Cet abandon de créance ne se traduit pas par une modification significative des capitaux de la société et le tribunal ne peut sur base des pièces comptables déposées vérifier comment les sommes payées à Artemis au lieu de Technosphère ont été comptabilisées chez Technosphère.

Les réalisations de 1997 n'ont pas permis, selon les pièces déposées, de réduire sensiblement les pertes en 1997.

Monsieur Leboutte, dans un chapitre intitulé «De l'esprit de la loi de l'article 103 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales» (p. 10), évoque la procédure d'alerte par le commissaire-reviseur introduite par la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire (*M.B.*, 28 oct. 1997), écrit «que les dispositions des articles 103 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales et 64<sup>sexies</sup> ont pour objectif d'éviter la poursuite d'une activité déficitaire qui aurait pour conséquence une aggravation du passif de la société; il n'y a pas d'obligation d'arrêter l'activité sociale lorsque l'entreprise se trouve dans un état difficile mais qu'elle a des chances raisonnables d'échapper à la faillite ou à la liquidation».

Néanmoins, Monsieur Leboutte omet de tenir compte dans son raisonnement du fait que la loi du 17 juillet 1997 est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1998 et que son article 9 est ainsi libellé: «La continuité de l'entreprise d'une personne morale est en tout cas considérée comme compromise si les pertes ont réduit l'actif net de la moitié du capital social».

L'article 104 prévoit que «lorsque l'actif a été réduit ...», il suffit donc que l'actif net soit inférieur au montant du capital minimum, il n'est pas question de vérifier s'il y a cessation de paiement, ébranlement de crédit, il suffit de vérifier le montant de l'actif net.

L'actif net résulte de la somme algébrique suivante:

+ total de l'actif net (111.696.920) – provisions et impôts différés – dettes à plus d'un an et à un an au plus (148.459.321 et 7.943.390) – comptes de régularisation du passif (48.400)  
= – 44.754.191 F.

L'actif net correspond mathématiquement aux capitaux propres.

Monsieur Leboutte écrit p. 7: «A la lumière de ces observations, il apparaît que le constat d'un actif net négatif reflète davantage une situation artificielle, créée par des circonstances exceptionnelles du passé, et que la continuité de l'entreprise ne soit pas mise en péril. Au 31 décembre 1997, les capitaux propres de Technosphère (Bef – 44.754.191) ...».

Le capital social de Technosphère est de 1.250.000 F.

Dès lors, selon l'article 9 de la loi du 17 juillet 1997, la continuité de l'entreprise est compromise.

Le tribunal constate que l'actif net est de plus ou moins – 44 millions, que la société Artemis constituée en novembre 1996 pour sauver Technosphère est créancière de plus ou moins 150 millions, que les prix des ventes effectuées par Technosphère au lieu de diminuer sensiblement le passif (par l'apport d'argent frais) sont payés à Artemis. Néanmoins, la créance d'Artemis n'est pas diminuée à juste concurrence, selon les pièces déposées.

La société Technosphère présente un actif net négatif quasi depuis sa constitution, aucune mesure ne semble avoir été prise afin de résorber ce passif, sinon de créer un ensemble de sociétés où interviennent les mêmes sociétés, les mêmes personnes.

Technosphère sollicite la désignation d'un expert afin d'examiner le rapport de Monsieur Leboutte (choisi par elle), d'évaluer l'actif net.

Le tribunal considère cette mesure inutile, dilatoire: les pièces comptables déposées montrent un actif net négatif récurrent et le reviseur choisi par Technosphère conclut lui-même que l'actif net est inférieur au capital social. Le tribunal n'a dès lors que deux possibilités: accorder un délai pour régulariser ou dissoudre.

Comme déjà explicité ci-avant, il n'y a pas lieu d'accorder un délai pour régulariser (situation persistante depuis des années, montage financier pour résorber les pertes mais sans apport d'un capital neuf, continuité de l'entreprise compromise selon l'article 9 de la loi du 17 juillet 1997, ...).

La société Technosphère a pour seule activité la vente de ses terrains, qualifiés de stock; dès lors, il ne peut être question de parler de «plan de sauvetage axé sur un projet industriel régional» ou «volonté des actionnaires de poursuivre l'activité de l'entreprise d'une manière rentable, par la reconversion – déjà entamée – du site industriel des ACEC de Herstal en un centre des technologies de l'environnement». Un liquidateur peut tout aussi bien réaliser les

terrains restants: il n'y a aucune autre activité que la vente ou la location de terrains (selon les pièces déposées).

Le tribunal n'a pas à prendre dans le cas d'espèce en considération éventuelle l'intérêt des travailleurs, d'un savoir-faire à protéger: il n'y en a pas.

Le tribunal constate que l'actif net est non seulement inférieur au capital social exigé par la loi mais est négatif depuis des années.

Dès lors, le tribunal prononce, vu l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, la dissolution de la société Technosphère et décide, vu les montages financiers utilisés, de désigner deux liquidateurs dont un sera reviseur d'entreprises.

(...)

### OBSERVATIONS

Sur cette décision et la suivante (Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 25 mai 1998), voir la note de Werner DERIJCKE, intitulée «L'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés ou «ce n'est pas un de mes amis; je n'ai donc pas de raison d'en dire du mal»», publiée dans la *Rev. prat. soc.*, 1998, pp. 462-467.

#### 230. La société anonyme (dissolution suite à une perte du capital)

N° 243. – *Comm. Liège (2<sup>e</sup> ch.), 25 mai 1998*<sup>1</sup>

*Présentation:* Illustration de l'action en dissolution pour perte de capital.

*Sommaire:* Par application de l'article 1122, alinéa 2, 3°, du Code judiciaire, est recevable la tierce opposition formée par un créancier hypothécaire contre un jugement qui a prononcé la mise en liquidation d'une S.A. sur base de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

Un jugement prononçant la mise en liquidation d'une S.A. sur base de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne saurait être exécuté conjointement avec un jugement déclarant fondée une tierce opposition contre cette mise en liquidation judiciaire, en manière telle que, par application de la règle dérogatoire de l'article 1130, alinéa 2, du Code judiciaire, le second jugement a pour effet d'annuler le premier vis-à-vis de toutes les parties.

L'application de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne requiert pas du tribunal saisi qu'il vérifie si la société est rentable. L'approche du tribunal n'est pas économique, mais mathématique.

Même lorsqu'il constate que les conditions de l'article 104 précité sont réunies, le tribunal peut accorder à la société concernée un délai pour procéder à une augmentation de capital.

*Parties:* S.A. Artemis c/ S.A. Stabilobloc et S.A. Technosphère

243.-1. Cette décision a été publiée dans *Rev. prat. soc.*, 1998, p. 458 et note W. DERIJCKE.

Cette décision n'est pas publiée dans le présent ouvrage.

### OBSERVATIONS

Voir la note de Werner DERIJCKE, intitulée «L'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés ou «ce n'est pas un de mes amis; je n'ai donc pas de raison d'en dire du mal»», publiée dans la *Rev. prat. soc.*, 1998, pp. 462-467.

240. **La société à responsabilité limitée et la société coopérative à responsabilité limitée (dissolution suite à une perte du capital)**

N° 244. – *Comm. Charleroi (1<sup>re</sup> ch.), 6 mai 1997<sup>1</sup>*

*Présentation:* L'article 333 du Code des sociétés (art. 140 L.C.S.C.) prévoit que lorsque l'actif net d'une S.P.R.L. est réduit à un montant inférieur à 250.000 F, tout intéressé peut demander au tribunal la dissolution de la société.  
Qu'entend-on par «personne intéressée» au sens de cet article?

*Sommaire:* L'intérêt d'un créancier à demander la dissolution d'une société sur pied de l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne peut résider dans sa seule qualité de créancier; la démonstration d'un intérêt effectif est indispensable à la recevabilité de son action.

*Parties:* S.A. Cerfin c/ S.P.R.L. Transports Dutron et S.A. C.G.E.R. banque

(...)

#### *Exposé du litige*

La S.A. Cerfin était propriétaire de 2.701 des 5.400 parts de la S.P.R.L. Transports Dutron; le 9 août 1996, elle a cédé ses parts au gérant de ladite S.P.R.L., Monsieur Murari, pour le prix d'un franc.

Par ailleurs, la S.A. Cerfin est créancière de la S.P.R.L. Transport Dutron pour plus de cinquante millions de francs, montant dont, à la suite d'une convention conclue le même 9 août 1996 avec la S.P.R.L. Dutron et la C.G.E.R., comprenant divers avantages et concessions réciproques, elle a accepté de subordonner le paiement à la créance que détient la C.G.E.R. sur la S.P.R.L. Dutron.

Par acte d'huissier du 26 décembre 1996, la S.A. Cerfin a cité la S.P.R.L. Transports Dutron pour, sur pied de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, entendre prononcer la mise en liquidation de la société et la désignation d'un liquidateur judiciaire.

---

<sup>1</sup>244.-1. Cette décision a été publiée dans *R.D.C.*, 1999, p. 42 et note B. DEBOECK; *J.L.M.B.*, 1998, p. 1082.

Suivant requête déposée le 15 janvier 1997, la C.G.E.R. banque a fait intervention volontaire dans le litige pour développer son point de vue.

Reconventionnellement, la S.P.R.L. Dutron postule à son tour, sur pied de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, la mise en liquidation judiciaire de la S.A. Cerfin.

### *Discussion*

Attendu que l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales qui applique aux S.P.R.L. l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales stipule que «*lorsque l'actif net est réduit à un montant inférieur à deux cent cinquante mille francs, tout intéressé peut demander au tribunal la dissolution de la société. Le tribunal peut, le cas échéant, accorder à la société un délai en vue de régulariser sa situation*»;

Attendu qu'aucune partie ne conteste que l'actif net de la S.P.R.L. Transports Dutron soit largement inférieur au minimum fixé à l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales en sorte que celui-ci puisse trouver à s'appliquer;

Attendu, cependant, que la S.P.R.L. Dutron ne reconnaît pas à la S.A. Cerfin la qualité d'«intéressé» lui permettant de mettre en œuvre la disposition précitée;

Attendu que le législateur n'a pas défini ce qu'il fallait entendre par le terme précité employé à l'article 140;

Que la doctrine semble avoir peu envisagé la question:

- le *Guide permanent des sociétés* (Kluwer, 683-M99) considère qu'il faut entendre par intéressé «*assurément un créancier ou un actionnaire*»;
- selon H. OLIVIER (*Vademecum des S.P.R.L.*, n° 254), «*l'intérêt doit résulter du danger que la situation fait courir à un créancier de la société*»;

Attendu qu'à travers ces commentaires semblent se dessiner deux conceptions de ce que doit être l'intérêt d'un créancier à se prévaloir de l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, l'une extensive considérant que tout créancier a un intérêt de principe à mettre en œuvre ledit article, l'autre plus restrictive attendant du créancier qu'il justifie d'un intérêt concret, en raison d'un danger effectif que lui ferait subir la réduction de l'actif net de la société concernée;

Attendu qu'aucune indication particulière n'étant fournie par les travaux préparatoires de la loi du 5 décembre 1984 qui a introduit l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, il convient de se référer à la notion d'intérêt dont question à l'article 17 du Code judiciaire;

Attendu que, dans le sens de cette disposition, l'intérêt consiste en tout avantage matériel ou moral, effectif mais non théorique, que le demandeur peut retirer de la demande au moment où il la forme (voir A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, 1987, n° 27);

Attendu qu'il doit, dès lors, être admis que l'intérêt d'un créancier à demander la dissolution d'une société sur pied de l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne peut résider dans sa seule qualité de créancier mais qu'au contraire, la démonstration d'un intérêt effectif est indispensable à la recevabilité de son action;

Attendu qu'en l'espèce, la S.A. Cerfin fait état de ce que la mise en liquidation de la S.P.R.L. Transports Dutron lui permettra de se faire délivrer par le liquidateur une attestation d'irrecouvrabilité et de postuler auprès de l'administration le remboursement de la T.V.A. sur les cinquante millions de francs de créance qu'elle détient;

Attendu que l'intérêt ainsi précisé est susceptible d'être pris en considération, le législateur n'ayant pas limité les situations où le créancier pourrait se considérer comme «intéressé»;

Attendu que la S.P.R.L. Transports Dutron conteste cependant que seule une situation de liquidation permette à la S.A. Cerfin d'obtenir l'attestation d'irrecouvrabilité à laquelle elle tend;

Qu'aux dires de cette société, le même résultat pourrait être atteint par la constatation comptable de la perte de la créance, ce qui l'autoriserait alors, sur pied de l'article 77, § 1<sup>er</sup>, 7<sup>o</sup>, du Code T.V.A. à récupérer la T.V.A.;

Attendu qu'aux termes de l'article 77, § 1<sup>er</sup>, 7<sup>o</sup>, la taxe peut être restituée à due concurrence, en cas de perte totale ou partielle de la créance du prix;

Attendu que l'application de cette disposition suppose que les biens aient été livrés en exécution d'une convention qui n'est ni annulée ni résolue mais que, pour un motif quelconque, le prix reste impayé soit totalement, soit partiellement;

Attendu que la restitution est prévue non seulement lorsque la créance du prix est perdue par suite de faillite ou de concordat, mais encore dans tous les cas où le vendeur établit que la facture est restée impayée en tout ou en partie;

Que le remboursement sera accordé lorsque le vendeur justifiera qu'il a épuisé ses droits de poursuite, cette circonstance se manifestant généralement par l'inscription de la perte subie au compte de résultats (voir, sur ces développements, *Guide fiscal permanent*, Kluwer, partie III, T.V.A., 5, chapitre XII, n<sup>o</sup> 430);

Attendu qu'à l'heure actuelle, la S.A. Cerfin n'établit pas que l'administration de la T.V.A. s'opposerait au remboursement de la taxe après que la créance sur la S.P.R.L. Transports Dutron ait été passée en pertes et profits dans sa comptabilité;

Attendu que le tribunal rouvrira les débats pour permettre la vérification des démarches entreprises par la S.A. Cerfin en vue de voir reconnaître son droit au remboursement;

(...)

### OBSERVATIONS

Les travaux préparatoires de l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales ne donnent au juge aucune indication relative au sens à donner aux termes «tout intéressé». Par contre, comme le souligne Bénédicte DEBOECK, les travaux préparatoires de l'article 104 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales relatif aux sociétés anonymes mentionnent expressément les actionnaires, créanciers et concurrents parmi les titulaires d'un intérêt à demander la dissolution pour perte de capital<sup>2</sup>.

Suffit-il de présenter un intérêt ou d'autres conditions s'ajoutent-elles?

Le tribunal de commerce de Charleroi choisit de se référer à l'article 17 du Code judiciaire, insistant sur le caractère effectif de l'intérêt. En l'espèce, en effet, d'autres voies moins dommageables pour la société sous-capitalisée étaient envisageables par le demandeur en dissolution pour poursuivre son objectif (le droit au remboursement de la T.V.A. sur sa créance irrécouvrable).

Dans la décision liégeoise publiée ci-après<sup>3</sup>, comme dans la décision du tribunal de commerce d'Hasselt, également publiée ci-après<sup>4</sup>, le juge considère qu'un concurrent présente lui aussi un intérêt à ce que son concurrent direct disparaisse.

2. B. DEBOECK, «La notion d'«intéressé» au sens des articles 140 et 158bis des lois coordonnées sur les sociétés commerciales», *R.D.C.*, 1999, p. 54.

3. Comm. Liège (3<sup>e</sup> ch.), 27 janv. 1998, ci-après au n<sup>o</sup> 245, et dans *R.D.C.*, 1999, p. 52 et note B. DEBOECK; *J.L.M.B.*, 1999, p. 524.

4. Comm. Hasselt (3<sup>e</sup> ch.), 7 juin 1999, ci-après au n<sup>o</sup> 246, et dans *T.R.V.*, 1999, p. 435.

240. **La société à responsabilité limitée et la société coopérative à responsabilité limitée (dissolution suite à une perte du capital)**

N° 245. – *Comm. Liège (3<sup>e</sup> ch.), 27 janvier 1998<sup>1</sup>*

*Présentation:* Illustration de l'intérêt requis pour agir en dissolution pour capital insuffisant.

*Sommaire:* Un concurrent est un «intéressé» au sens de l'article 158*bis* des lois coordonnées sur les sociétés commerciales. Son intérêt peut consister en la disparition d'un concurrent, ce qui ne constitue pas nécessairement un abus de droit.

*Parties:* S.P.R.L. Chaud Diffusion c/ S.C.R.L. Joficri

(...)

L'action en dissolution peut être intentée par tout «intéressé».

L'article 15*bis*, alinéa 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales dispose que «lorsque l'actif a été réduit à un montant inférieur à deux cent cinquante mille francs ... tout intéressé peut demander au tribunal la dissolution de la société».

Cet article est le pendant pour les sociétés coopératives de l'article 104 applicable aux sociétés anonymes.

Joficri soutient que Chaud Diffusion doit à tout le moins démontrer un acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale pour établir son intérêt à agir.

Les travaux préparatoires relatifs à l'article 104 permettent de dire que l'action en dissolution est ouverte à un concurrent, un actionnaire minoritaire. En effet, à la page 67 des travaux préparatoires, 1981-1982, n° 210/9, on peut lire: «Un membre pose les questions suivantes au Gouvernement: le texte est ainsi rédigé qu'il siffit à tout intéressé de demander la dissolution au tribunal pour que le juge doive faire droit à cette demande; est-ce opportun? Ne risque-t-on pas de voir une société concurrente demander la dissolution, alors que la société concernée reste économiquement viable et n'a en aucune façon son crédit ébranlé?»

Si l'on compare cette disposition à l'article 103, on constate, ce qui est curieux, qu'en cas de perte grave, l'assemblée générale ne peut décider la dissolution de la société qu'en respectant les conditions de *quorum* et de majorité requises pour la modification des statuts, alors que tout intéressé, donc également un actionnaire minoritaire ou un concurrent, peut obtenir le même résultat (la dissolution) lorsque l'actif net est inférieur au montant du capital minimum légal (la viabilité de l'entreprise n'est pourtant pas nécessairement affectée dans cette dernière hypothèse)».

Il n'est donc pas nécessaire pour introduire l'action en dissolution visée à l'article 158*bis*, alinéa 3, d'être créancier ou actionnaire. Même un concurrent qui cherche à nuire, à éliminer un adversaire, peut introduire l'action en dissolution.

La société Joficri, en soutenant que «autrement dit, lorsque l'actif net est inférieur au minimum légal, le concurrent devrait établir, pour obtenir la dissolution judiciaire de la so-

245-1. Cette décision a été publiée dans *R.D.C.*, 1999, p. 52 et note B. DEBOECK; *J.L.M.B.*, 1999, p. 524.

ciété, que cette situation résulte de ventes à perte, ou encore du non-respect des règles à l'égard de l'O.N.S.S. ou des contributions directes, *quod non en l'espèce*», ajoute au texte légal et le tribunal ne peut la suivre dans son raisonnement.

Chaud Diffusion est un concurrent, il a un intérêt à agir, même si cet intérêt est la disparition d'un concurrent.

Chaud Diffusion est «intéressé» au sens de l'article 158bis, alinéa 3.

#### *L'abus de droit*

Joficri reproche à Chaud Diffusion d'abuser de son droit; qu'en effet, l'intérêt social et l'intérêt des tiers priment les objectifs poursuivis par Chaud Diffusion qui n'est inspirée que par des considérations revanchardes et l'intention de nuire.

Chaud Diffusion exerce un droit de façon peut-être égoïste mais il n'est pas démontré qu'il y a abus de droit: les parties sont en concurrence, toutes deux vendent des produits de boulangerie (au sens large), cuits sur place, et chacun veut avoir le marché le plus large possible (Joficri n'est qu'un intermédiaire commercialisant les produits fabriqués par la S.A. Destine).

L'article 158bis, alinéa 3, prévoit que «lorsque l'actif a été réduit ...». Il suffit donc que l'actif net soit inférieur au montant du capital minimum et il n'est pas question de vérifier s'il y a cessation de paiement, ébranlement de crédit ... Les critères de l'article 158bis n'ont rien à voir avec les critères de la faillite. Il suffit de vérifier le montant de l'actif net.

Joficri ne peut contester les chiffres.

Néanmoins, il y a lieu de ne pas perdre de vue que le législateur a prévu que le tribunal ne devait pas prononcer aussitôt la dissolution mais pouvait accorder à la société un délai lui permettant de régulariser la situation, pour autant que la société ne se trouve pas en état de faillite (documents parlementaires susvisés).

Joficri demande un délai de six mois pour régulariser sa situation (Joficri attend les résultats de la procédure devant le juge des saisies). Joficri reproche à Chaud Diffusion de ne pas respecter la décision du 11 juillet 1996 du président du tribunal de commerce de violer l'obligation d'un jour de repos hebdomadaire. Il est manifeste, comme déjà relevé, que les relations A. Destiné par l'intermédiaire de Joficri/Chaud Diffusion sont exacerbées.

Néanmoins, même si la situation financière de Joficri est déficitaire depuis des années, il y a lieu de lui accorder un délai de six mois pour régulariser la situation et vérifier ainsi l'impact des décisions du juge des saisies.

(...)

#### **240. La société à responsabilité limitée et la société coopérative à responsabilité limitée (dissolution suite à une perte du capital)**

**N° 246. – Comm. Hasselt (3<sup>e</sup> ch.), 7 juin 1999<sup>1</sup>**

**Présentation:** Illustration de l'intérêt requis pour agir en dissolution pour capital insuffisant.

---

246.-1. Cette décision a été publiée dans *T.R.V.*, 1999, p. 435.

**Sommaire:** Un concurrent de la société présente un intérêt au sens de l'article 140, alinéa 3, des lois coordonnées sur les sociétés commerciales pour demander la dissolution de la société pour insuffisance d'actif net.

**Parties:** X. c/ Y.

(...)

L'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales stipule que «tout intéressé» peut demander au tribunal la dissolution de la société, lorsque l'actif net est réduit à un montant inférieur à 250.000 F.

La demanderesse est un concurrent de la défenderesse et toutes deux sont actives dans le secteur de la distribution de revues.

Un concurrent est un intéressé au sens de l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales (B. VAN BRUYSTEGEM, *De Vennootschappenwet 1986*, Anvers, Kluwer, 1986, p. 138; B. TILLEMANN, *Ontbinding van vennootschappen*, 1997, n° 440, p. 234; Comm. Liège, 27 janv. 1998, *T.B.H.*, 1999, 52).

Le tribunal constate du reste que la défenderesse ne conteste pas que la demanderesse est en tant que concurrent un intéressé au sens de l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales.

Le tribunal estime que la demanderesse a en outre un intérêt concret dans l'introduction de la demande en dissolution de la défenderesse.

En effet, l'intérêt d'un concurrent peut viser la disparition d'un concurrent sans qu'il soit question d'abus de droit (Comm. Liège, 27 janv. 1998, déjà cité).

Le tribunal constate que la demanderesse a perdu deux clients importants (Sunair et Nec-kermann) au profit de la défenderesse. Toutefois, un de ces clients (Sunair) a communiqué à la demanderesse dans une lettre du 18 décembre 1998 être toujours intéressé par «toute proposition intéressante» que la demanderesse pourrait formuler.

La défenderesse invoque donc indûment que la perte des deux clients serait définitive pour la demanderesse de sorte que ce marché serait définitivement perdu pour la demanderesse.

L'intérêt concret de la demanderesse (un avantage réel et matériel ou moral; voir: B. DE-BOECK, «La notion «d'intéressé» au sens des articles 140 et 158bis L.C.S.C. (lois coordonnées sur les sociétés commerciales)», *T.B.H.*, 1999, 55) est donc prouvé (voir également Cass., 19 nov. 1982, *R.W.*, 1983-1984, 2032).

Le tribunal estime en outre que l'intérêt de la demanderesse est légitime puisque la défenderesse expose elle-même que son patrimoine propre (malgré une évolution positive) était néanmoins lourdement négatif.

Le tribunal constate en outre que la demanderesse a introduit contre la défenderesse une demande en cessation sur base de la loi sur les pratiques de commerce pour concurrence déloyale.

La présente procédure a cependant un objet tout autre et est basée sur l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales de sorte que les arguments de la défenderesse relatifs à une éventuelle concurrence déloyale qui aurait été menée ne sont pas pertinents dans la présente procédure.

Que la demanderesse viserait à connaître par le biais de la présente procédure les prix et la structure des coûts de la défenderesse n'est tout d'abord pas prouvé et est d'ailleurs sans importance, puisque la défenderesse a elle-même rendu illisibles les prix indiqués dans les contrats avec les clients (vu le principe du secret industriel).

Le tribunal estime que la demanderesse n'a introduit qu'une action en justice légalement prévue, contenue à l'article 140 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales, ce dont il ne faut pas lui tenir rigueur, puisque la défenderesse reconnaît elle-même que son actif net est réduit à un montant inférieur à 250.000 F.

Dès lors l'action de la demanderesse est recevable.

(...)