

Partant, le tribunal doit examiner les autres fondements et qualifications juridiques possibles par rapport aux faits invoqués et à la finalité précitée.

A cet égard, le tribunal souhaite que les parties échangent leur argumentation écrite concernant l'application éventuelle des articles 527 du Code des sociétés et/ou 1382 du Code civil à la demande, telle que rappelée ci-avant.

PAR CES MOTIFS,

Le tribunal,

Statuant contradictoirement,

Reçoit la demande et la déclare non fondée en ce qu'elle est basée sur les articles 528 et 529 du Code des sociétés.

Ordonne la réouverture des débats aux fins limitées précisées ci-avant.

(...)

OBSERVATIONS

Conflit d'intérêts et responsabilité des administrateurs : une valse (hésitation) à trois temps (art. 527, 528 et 529 du Code des sociétés) ?

Le devoir de loyauté exige des administrateurs qu'ils s'abstiennent de prendre part aux décisions du conseil d'administration lorsque leurs intérêts se superposent ou entrent en conflit avec ceux de la société.

Tel était le cas en l'espèce, puisque la SA E.D. souhaitait acquérir un immeuble appartenant à l'un de ses trois administrateurs.

Une procédure, définie à l'article 523, § 1^{er}, du Code des sociétés, doit être respectée lorsqu'apparaît pareil conflit d'intérêts. Notamment, l'administrateur concerné doit informer tous les autres administrateurs avant la délibération du conseil¹⁷.

Le Code prévoit diverses sanctions et responsabilités, suivant que les formalités particulières exigées ont ou non été respectées par les administrateurs lors de la prise de décision.

Si ces formalités ont été respectées, les administrateurs demeurent néanmoins personnellement et solidairement responsables pour le dommage subi par les tiers ou par la société si les décisions ou opérations leur ont procuré, ou ont procuré à certains d'entre eux, un avantage financier abusif au détriment de la société¹⁸. Si elles ne l'ont pas été, la société peut introduire une action en nullité contre la décision ou l'opération faite en contrariété des règles relatives

17. Le moyen le plus approprié est d'informer les administrateurs dans la convocation à la réunion du conseil d'administration. Si des commissaires ont été nommés par la société, ils devront également être informés de l'existence de ce conflit d'intérêts et des raisons de celui-ci, mais cette information pourra intervenir postérieurement à la réunion du conseil.

18. Art. 529 du Code des sociétés.

aux conflits d'intérêts¹⁹, et les administrateurs sont personnellement et solidairement responsables du dommage, selon le droit commun²⁰, puisqu'ils ont violé le Code des sociétés.

La présente décision est intéressante car elle examine minutieusement si nous sommes en présence d'un conflit d'intérêts au sens de l'article 523, avant d'envisager les sanctions à appliquer *in casu*, une réouverture des débats étant ordonnée pour approfondir les fondements de responsabilité potentiels.

Le Tribunal considère que les formalités définies à l'article 523 n'ayant pas été respectées par le conseil d'administration de la SA E.D., l'action du liquidateur ne pourrait être valablement fondée sur l'article 529 du Code des sociétés, mais bien :

- soit sur l'article 528 (responsabilité pour violation du Code ou des statuts), de sorte que le liquidateur devrait prouver que la décision litigieuse cause un préjudice à la SA E.D. et n'aurait pas été adoptée dans les mêmes conditions si la procédure de l'article 523 avait été respectée ; le Tribunal considère cependant que le liquidateur n'apporte pas cette preuve en l'espèce de sorte qu'il estime la demande non fondée sur pied de cette disposition ;
- soit sur les articles 527 (responsabilité pour mauvaise exécution du mandat reçu et pour fautes commises dans la gestion) et/ou 1382 du Code civil (conclure un contrat à des conditions nettement désavantageuses pour la société gérée, ce qui semble être le cas en l'espèce vu le prix surévalué d'au minimum 60 %, peut constituer une faute de gestion) ; le Tribunal rouvre les débats afin que le liquidateur s'explique sur ces nouveaux fondements potentiels.

On renvoie le lecteur intéressé à la note publiée sous cette décision dans *Rev. prat. soc.-T.R.V.*, 2016/3, aux pages 284 à 293, sous la plume de C. DEVESELEER, intitulée « *Les conditions d'application de la procédure en conflits d'intérêts et la mise en cause de la responsabilité des administrateurs en cas de non-respect de l'article 523 du Code des sociétés* », ainsi qu'aux pertinentes références doctrinales et jurisprudentielles mentionnées.

L'auteur y décortique en effet le régime du conflit d'intérêts avant d'envisager l'application des normes corrélatives à l'espèce présentée au Tribunal de commerce de Liège.

Quelques nuances et commentaires critiques du jugement très pertinents sont formulés, que l'on se permet de synthétiser comme suit :

- les éléments factuels du litige permettent de conclure qu'en réalité *tous* les administrateurs sont concernés par le conflit d'intérêts, et *pas uniquement M.B.D.*²¹, comme semble le considérer le Tribunal ;
- dans la mesure où la procédure visée à l'article 523, § 1^{er}, du Code des sociétés poursuit un objectif d'information et où, en l'espèce, *tous* les administrateurs étaient parfaitement informés du conflit d'intérêts et ont voté en connaissance de cause²², il semble que la responsabilité des administrateurs pouvait valablement être fondée sur l'article 529 du Code des sociétés ; le Tribunal a d'ailleurs lui-même considéré que le respect des formalités de l'article 523, § 1^{er}, n'aurait rien changé à la décision du conseil d'administration d'acheter l'immeuble ; la *ratio legis* de l'article 529 du Code des sociétés est d'éviter de rendre

19. À la condition toutefois que les tiers contractants aient eu connaissance de cette contrariété (ou aient dû la connaître (art. 523, § 2, du Code des sociétés).

20. Art. 528 du Code des sociétés.

21. Le conseil d'administration tripartite de la société était composé du propriétaire de l'immeuble litigieux, M.B.D., mais aussi de la SPRL Ben., ayant M.B.D. comme représentant permanent, et de la SPRL B., ayant l'épouse de M.B.D. comme représentant permanent.

22. L'auteur ajoute qu'on peut raisonnablement considérer également que les actionnaires étaient parfaitement informés, vu le type de société en cause.

responsable solidairement des administrateurs qui ignoraient tout d'une opération procurant un avantage financier abusif à l'un des leurs mais, en l'espèce, *tous* les administrateurs étaient concernés par le conflit de sorte qu'on pourrait considérer que la procédure d'information a été respectée *de facto*, même si elle ne l'a pas été formellement ; l'auteur ajoute que l'adage *nemo auditur propriam suam turpitudinis allegans* exclurait que les administrateurs puissent se prévaloir de l'absence de respect de l'article 523, § 1^{er}, pour échapper à leur responsabilité solidaire ;

- dans la mesure où la violation de l'article 523, § 1^{er}, du Code des sociétés (la faute) n'a pas eu d'impact sur la décision querellée (le dommage, à savoir le fait pour la SA E.D. d'acheter un immeuble à un prix trop élevé), le lien causal nécessaire à l'application de l'article 528 du Code des sociétés fait défaut ;
- reste la possible application de l'article 527 du Code des sociétés, à moins que la décharge votée par l'assemblée générale en pleine connaissance de cause ne vienne faire obstacle à l'action du liquidateur.

Deux portes ouvertes au liquidateur en l'espèce donc : les articles 527 du Code des sociétés et 1382 et 1383 du Code civil, le Tribunal ne pouvant malheureusement revenir sur sa décision d'exclure en l'espèce l'application de l'article 529 du Code des sociétés malgré les observations fort pertinentes de Camille DEVESELEER à cet égard.

Nous nous sommes enquis des suites de cette procédure mais sommes restés sur notre faim. En effet, dans la mesure où divers autres contentieux opposaient l'administrateur au liquidateur de la SA E.D., une transaction a été négociée et il a été mis un terme notamment à ce contentieux précis sans qu'aucune connotation indemnitaire soit rencontrée à l'occasion de cet accord. Le pragmatisme l'a donc emporté sur le juridisme, à la satisfaction du liquidateur et de l'administrateur concerné.