

Numéro du rôle : 4817
Arrêt n° 102/2010 du 16 septembre 2010

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives au Code des sociétés (en particulier, l'action minoritaire dans les sociétés coopératives), posées par le Tribunal de commerce de Termonde.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Bossuyt et M. Melchior, et des juges R. Henneuse, L. Lavrysen, J.-P. Moerman, E. Derycke et P. Nihoul, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Bossuyt,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet des questions préjudicielles et procédure*

Par jugement du 19 novembre 2009 en cause de Godelieve Benoot contre Franciscus Cornelis et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 27 novembre 2009, le Tribunal de commerce de Termonde a posé les questions préjudicielles suivantes :

1. « En matière d'action minoritaire appartenant aux associés minoritaires, y a-t-il discrimination (et, par conséquent, violation des articles 10 et 11 de la Constitution) du fait de l'absence d'un régime légal, dès lors qu'une action minoritaire est prévue pour l'associé minoritaire d'une société coopérative à responsabilité limitée (SCRL) (article 416 du Code des sociétés), alors qu'il n'est pas prévu une telle action en faveur de l'associé minoritaire d'une société coopérative à responsabilité illimitée (SCRI) ? »;

2. « En matière d'action minoritaire appartenant aux associés minoritaires, y a-t-il discrimination (et, par conséquent, violation des articles 10 et 11 de la Constitution) du fait de l'absence d'un régime légal, dès lors que cette action minoritaire est uniquement prévue pour un associé minoritaire d'une société privée à responsabilité limitée (SPRL – article 290 du Code des sociétés), d'une société coopérative à responsabilité limitée (SCRL – article 416 du Code des sociétés) ou d'une société anonyme (SA – article 562 du Code des sociétés), alors qu'une telle action n'est pas prévue en faveur de l'associé minoritaire de sociétés ayant une autre forme juridique, comme la société coopérative à responsabilité illimitée (SCRI) ? ».

Des mémoires et des mémoires en réponse ont été introduits par :

- Godelieve Benoot, demeurant à 9500 Grammont, Smeerebbestraat 38;
- Franciscus Cornelis, demeurant à 9320 Alost, Laarstraat 16, la SC « Immo Service », dont le siège social est établi à 9320 Alost, Laarstraat 16, et la SPRL « Ter Laar », dont le siège social est établi à 9320 Alost, Laarstraat 16;
- le Conseil des ministres.

A l'audience publique du 14 juillet 2010 :

- ont comparu :
 - . Me B. Lambrecht, qui comparaisait également *loco* Me M. De Wolf, avocats au barreau de Termonde, pour Godelieve Benoot;
 - . Me V. Roggeman *loco* Me Daniël Van Ransbeeck, avocats au barreau de Termonde, pour Franciscus Cornelis et autres;
 - . Me A. Poppe *loco* Me E. Jacobowitz, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;
- les juges-rapporteurs E. Derycke et R. Henneuse ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

Godelieve Benoot, demanderesse, et Franciscus Cornelis, défendeur, sont associés de la SCRI « Fiskaal en Boekhoudkundig Dienstenkantoor » (ci-après: la SCRI Fiscbodi »). La demanderesse et le défendeur possèdent respectivement 49 % et 51 % des parts de cette société.

Devant le juge *a quo*, Godelieve Benoot réclame des dommages et intérêts pour le compte de la SCRI « Fiscbodi », en raison d'un détournement de clientèle et du transfert des actifs sains (« sterfhuisconstructie »).

Le juge *a quo* a prononcé la dissolution de la SCRI « Fiscbodi » aux torts et griefs de Franciscus Cornelis et a désigné un liquidateur.

En ce qui concerne la demande d'indemnisation de Godelieve Benoot, le juge *a quo* estime que la question se pose de savoir si l'absence d'un régime légal (action minoritaire) pour les sociétés du type de la société coopérative à responsabilité illimitée (SCRI) entraîne une discrimination. Il considère que la Cour doit être interrogée à titre préjudiciel sur l'« action minoritaire » introduite par Godelieve Benoot. Après avoir constaté que la législation sur les sociétés ne prévoit pas d'action minoritaire dans le cadre de la SCRI et qu'il n'existe pas davantage de régime général de l'action minoritaire, applicable à toute société dotée de la personnalité juridique, le juge *a quo* pose d'office les questions préjudicielles précitées avant de se prononcer sur la demande de Godelieve Benoot.

III. *En droit*

- A -

Quant à la demande de reformulation de la seconde question préjudicielle

A.1.1. Godelieve Benoot estime que la seconde question préjudicielle doit être reformulée en ce sens que cette question devrait être étendue à la situation des actionnaires ou associés minoritaires d'une société en commandite par actions, d'une société européenne et d'une société coopérative européenne, étant donné qu'une action minoritaire pour les actionnaires ou associés minoritaires est également prévue dans ces formes de sociétés.

A.1.2. Godelieve Benoot estime encore que la comparaison du statut des associés minoritaires d'une société coopérative européenne avec celui des associés minoritaires d'une société coopérative belge fait apparaître une autre discrimination. En effet, on n'aperçoit pas pourquoi l'action minoritaire ne serait pas ouverte aux associés minoritaires d'une société coopérative belge à responsabilité illimitée tandis que tous les associés minoritaires d'une société coopérative européenne peuvent exercer une telle action, indépendamment du fait qu'il s'agisse d'une société coopérative européenne à responsabilité limitée ou, au contraire, illimitée.

A.2. Le Conseil des ministres s'oppose à la demande de reformulation, étant donné qu'il n'appartient pas à la Cour d'étendre la question posée par le juge *a quo* à des normes à propos desquelles elle n'a pas été interrogée dans la question préjudicielle originale.

Quant à la comparabilité

A.3. Selon Franciscus Cornelis, les différentes catégories de sociétés mentionnées dans les questions préjudicielles ne sont pas comparables. Les différentes formes de sociétés répondent en effet à des besoins distincts dans la pratique et des règles spécifiques s'appliquent à chaque forme de société.

A.4. Selon le Conseil des ministres, il y a lieu de faire une distinction entre les actionnaires ou associés minoritaires d'une société dotée de la personnalité juridique, selon que ces actionnaires ou associés sont responsables de manière solidaire et illimitée ou, au contraire, de manière limitée. Ces deux catégories de personnes se trouvent dans deux situations distinctes.

Quant au fond

A.5.1. Godelieve Benoot soutient que, puisque que l'*actio mandati* exige une décision majoritaire de l'assemblée générale, ce moyen d'action n'offre pas de solution aux actionnaires qui ne disposent pas de suffisamment de voix pour obtenir cette majorité. C'est la raison pour laquelle la loi du 18 juillet 1991 a instauré l'action minoritaire : en vertu des articles 290 et 562 du Code des sociétés, l'actionnaire ou l'associé minoritaire ont la possibilité d'intenter une action en responsabilité, pour le compte de la société, contre les gérants de la société privée à responsabilité limitée (SPRL) ou les administrateurs de la société anonyme (SA). La loi du 20 juillet 1991 a instauré l'action minoritaire pour les associés minoritaires de la société coopérative à responsabilité limitée (SCRL) (article 416 du Code des sociétés). L'action minoritaire permet à l'actionnaire ou à l'associé minoritaire de se substituer à une majorité défaillante et trop laxiste. Pour des raisons de collusion notamment, cette majorité n'est pas toujours assez prompte à mettre en cause la responsabilité des administrateurs ou gérants. Il n'est pas rare, en effet, que l'administration de la société soit l'émanation de la majorité des actionnaires dans l'assemblée générale, de sorte que l'initiative d'une réelle action sociale ou *actio mandati* n'est prise dans la plupart des cas qu'après un changement de majorité, une liquidation ou une faillite. Toutefois, les lois des 18 et 20 juillet 1991 ont seulement prévu une action minoritaire pour les actionnaires ou associés minoritaires des personnes morales précitées et non pour la SCRI.

Cette différence de traitement entre, d'une part, les actionnaires ou associés minoritaires d'une SA, d'une SPRL ou d'une SCRL et, d'autre part, les associés minoritaires d'une SCRI est discriminatoire, selon Godelieve Benoot. Cette différence de traitement entre actionnaires ou associés minoritaires qui, selon la forme de la société, peuvent exercer ou non l'action minoritaire ne repose pas sur un critère objectif. Ni les travaux préparatoires de la loi du 18 juillet 1991 (instaurant l'action minoritaire dans la SA et la SPRL) ni ceux de la loi du 20 juillet 1991 (instaurant l'action minoritaire dans la SCRL) n'indiquent un critère sur lequel reposerait la différence de traitement critiquée. En tout état de cause, il n'existe aucune justification raisonnable à cette différence.

Dans la SCRI, la loi ne prévoit pas d'action minoritaire pour les associés minoritaires. Cette société est pourtant, comme la SA, la SPRL et la SCRL, une société dotée de la personnalité juridique. Dans la SCRI également, les administrateurs sont soumis aux règles de droit commun en matière de responsabilité des administrateurs (article 380 du Code des sociétés). Pour la SCRI aussi, il est prévu une assemblée générale des associés qui doit décider à la majorité de l'action en responsabilité contre les administrateurs avant de pouvoir intenter une telle action. Dans la SCRI existe donc également le même besoin de protection que dans la SA, la SPRL et la SCRL.

A.5.2. Selon Godelieve Benoot, une autre discrimination découle de l'attribution ou non de la possibilité d'intenter une action minoritaire, par rapport à la désignation d'un expert que prévoit le droit des sociétés. Tant l'action en désignation d'un expert que l'action minoritaire visent à garantir la protection des actionnaires ou associés minoritaires au sein de la société. Contrairement à l'action minoritaire, qui peut seulement être intentée

dans une SA, une SPRL et une SCRL, la demande en expertise, en droit des sociétés, est ouverte à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique. Il n'existe aucune justification raisonnable à ce qu'un associé minoritaire d'une SCRI puisse seulement introduire une demande en expertise, à l'exclusion de la possibilité d'intenter une action minoritaire, alors qu'il pourrait ressortir du rapport de l'expert que les fautes des administrateurs qui ont été constatées ont causé un dommage, de sorte qu'une action minoritaire peut être utilisée pour intenter une action en responsabilité.

A.6.1. Selon Franciscus Cornelis, en instaurant l'action minoritaire, le législateur avait pour but de pallier les éventuels manquements de l'assemblée générale et de conserver un équilibre dans la structure de la société.

La différence de traitement entre la SA, la SPRL et la SCRL, d'une part, et la SCRI, d'autre part, repose sur la circonstance objective que leur situation juridique est différente. Ainsi, les actionnaires ou associés d'une SA, d'une SPRL ou d'une SCRL ne sont responsables qu'à concurrence de leur apport, tandis que les associés d'une SCRI sont responsables de manière illimitée et solidaire. Le législateur a pu adopter la mesure en cause dans le cadre de son objectif de favoriser les sociétés à responsabilité limitée au motif qu'il existe, dans ce cas, un patrimoine des associés qui est clairement distinct de celui de la société.

En outre, c'est l'associé minoritaire lui-même qui décide de devenir associé dans une forme de société déterminée. La décision de devenir actionnaire ou associé dans une SA, une SPRL ou une SCRL ou, au contraire, dans une SCRI est prise en connaissance de tous les avantages et inconvénients des différentes formes sociales. Personne n'est obligé de devenir associé minoritaire d'une SCRI.

A.6.2. Que la distinction en matière de responsabilité, selon la forme sociale adoptée, constitue une différence essentielle, c'est ce que montre, selon Franciscus Cornelis, l'opinion du juge *a quo* concernant la dissolution du contrat de société pour cause d'inexécution. L'associé aux torts duquel une dissolution est prononcée, est tenu au paiement de dommages et intérêts à l'autre associé qui était également partie au contrat de société. S'il s'agit de la dissolution d'une SCRI, l'associé qui doit indemniser le dommage est responsable de manière illimitée et solidaire. Dans ces circonstances, l'associé minoritaire d'une SCRI dispose d'un moyen d'action, étant donné qu'il peut demander la dissolution pour cause d'inexécution aux torts de l'associé majoritaire, lequel est par suite tenu, de manière illimitée et solidaire, de réparer le dommage résultant de la dissolution du contrat de société. Si les administrateurs sont l'émanation des associés majoritaires, l'associé minoritaire peut demander la dissolution pour cause d'inexécution, en conséquence de quoi les associés majoritaires seront appelés à se justifier, eu égard à leurs rapports avec les administrateurs. Si les administrateurs ne sont pas l'émanation des associés majoritaires, ces derniers pourront s'opposer de manière appropriée aux erreurs de gestion par le biais d'une action sociale.

A.6.3. Selon Franciscus Cornelis, l'argumentation de Godelieve Benoot est basée sur une prémisse tout à fait erronée : les mêmes règles devraient s'appliquer à toutes les formes de société, tant celles à responsabilité limitée qu'à responsabilité illimitée des associés. Elle néglige de cette manière une caractéristique essentielle de la vie des sociétés, à savoir que les différentes formes de sociétés coexistent, chacune avec ses règles spécifiques. Godelieve Benoot omet, dans son exposé, une distinction fondamentale : dans une SCRI, les associés sont responsables de manière illimitée et solidaire, tandis que dans une SA, une SPRL ou une SCRL, les actionnaires ou associés ne sont responsables qu'à concurrence de leur apport.

A.7. Le Conseil des ministres renvoie tout d'abord à l'article 18 du Code des sociétés. Il observe à cet égard que la SCRI est prioritairement régie par la législation sur les sociétés et, de manière supplétive, par les règles du droit civil. En ce qui concerne le droit de recours des associés entre eux, le Code des sociétés ne prévoit pas de règles spécifiques, de sorte qu'un associé peut agir contre l'autre associé sur la base du droit commun des obligations. En vertu de l'article 1134 du Code civil, les contrats doivent être exécutés de bonne foi. Dans l'affaire ayant donné lieu aux questions préjudicielles, le Conseil des ministres considère qu'il est question de mauvaise foi, de sorte que la demanderesse peut réclamer des dommages et intérêts sur la base de l'inexécution du contrat par le cocontractant. Il n'est donc pas nécessaire d'intenter l'action minoritaire à l'encontre des administrateurs pour atteindre l'objectif que poursuit la demanderesse, à savoir la réparation du dommage causé par le comportement frauduleux du défendeur. Dans ces circonstances, la réponse aux questions préjudicielles posées par le juge *a quo* n'est manifestement pas utile pour trancher le litige qui lui est soumis, de sorte que ces questions n'appellent pas de réponse.

A.8. Franciscus Cornelis s'élève contre l'allégation du Conseil des ministres disant qu'il serait question de mauvaise foi dans le litige que doit trancher le juge *a quo*. En outre, il n'appartient pas au Conseil des ministres de prendre position sur les circonstances de fait qui sont soumises à l'appréciation du juge *a quo*.

A.9. Godelieve Benoot estime au contraire que la mauvaise foi de Franciscus Cornelis est effectivement pertinente en l'espèce. Elle observe à cet égard qu'en tant qu'associée minoritaire d'une SCRI, elle ne dispose d'aucune possibilité d'intenter une action en dommages et intérêts contre les organes d'administration de cette SCRI, alors que ces organes ont pourtant commis des fautes de gestion et ont ainsi causé un dommage à la société.

A.10.1. La différence de traitement en cause repose, selon le Conseil des ministres, sur un critère objectif, à savoir la responsabilité limitée ou non des associés d'une société déterminée.

En instaurant l'action minoritaire par les lois des 18 et 20 juillet 1991, le législateur visait surtout à favoriser la participation des petits actionnaires à l'assemblée générale et à la vie des sociétés. La possibilité a ainsi été offerte aux associés minoritaires d'intenter une action en responsabilité contre les administrateurs, pour le compte de la société, au cas où la majorité restait en défaut de le faire.

En ce qui concerne la société coopérative, le législateur a, par la loi du 20 juillet 1991, adopté de nouvelles dispositions, parce que la forme juridique souple d'une telle forme sociale en matière de constitution, de capital minimal et de formalités de publicité a entraîné des abus. La législation relative à la société coopérative a donc été réformée en premier lieu pour protéger les tiers qui étaient en contact avec de telles sociétés.

En outre, il convenait de faire une distinction entre la société coopérative à responsabilité illimitée ou, au contraire, limitée, étant donné que – comme il a été indiqué dans les travaux préparatoires – seuls les associés d'une SCRI sont solidairement tenus sur tout leur patrimoine. Le Conseil des ministres considère dès lors que l'action minoritaire en faveur de la SCRL a été introduite pour prévenir l'abus de droit des associés qui sont chargés de la gestion de la société à responsabilité limitée.

A.10.2. Le Conseil des ministres estime que la différence de traitement en cause n'a pas de conséquences manifestement disproportionnées. A cet égard, il attire l'attention sur le fait qu'en vertu de l'article 1134 du Code civil, les associés d'une SCRI peuvent introduire une action contre les associés qui ont négligé d'intenter une action sociale contre les administrateurs. Par conséquent, le but de l'action minoritaire – la réparation du dommage causé par un acte fautif des administrateurs et un moyen contre l'inertie des associés majoritaires – peut être atteint d'une autre manière.

A.11. Selon Franciscus Cornelis, le raisonnement du Conseil des ministres relatif à l'action de l'associé minoritaire d'une SCRI contre d'autres associés n'est pas pertinent et est, en outre, inexact.

Tout d'abord, il existe une distinction essentielle entre les associés d'une SCRI et d'une SCRL, de sorte qu'il n'est même pas question d'une éventuelle violation du principe d'égalité. En outre, le juge *a quo* a déjà adopté une position, à l'encontre de laquelle Franciscus Cornelis exprime par ailleurs toutes les réserves : l'associé minoritaire d'une SCRI peut demander la dissolution aux torts de l'associé majoritaire. Le Conseil des ministres ne peut pas proposer à l'associé minoritaire de nouvelles possibilités (incorrectes) d'action, lorsque la décision de renvoi part du principe que des associés individuels ne disposent pas d'une action directe pour être indemnisés d'un dommage dérivé ou par répercussion. Dans la réponse aux questions préjudicielles, il y a lieu d'admettre les considérations du juge *a quo* – le cas échéant sous réserves.

A.12.1. Godelieve Benoot soutient qu'en ce qui concerne ses possibilités d'action, l'argumentation du Conseil des ministres aussi bien que celle de Franciscus Cornelis partent d'une prémisse erronée, étant donné que tous deux font référence aux actions qui peuvent être intentées contre des associés entre eux en raison de manquements commis en qualité d'associé. Ceci ne constitue toutefois pas une solution pour des actions introduites par un associé minoritaire contre des administrateurs.

A.12.2. Selon Godelieve Benoot, tant le Conseil des ministres que Franciscus Cornelis estiment à tort que la différence de traitement en cause repose sur un critère objectif, à savoir la circonstance que les actionnaires ou associés d'une SA, d'une SPRL et d'une SCRL ne sont responsables qu'à concurrence de leur apport, alors que les associés d'une SCRI sont responsables solidairement et de manière illimitée.

Godelieve Benoot déclare avoir démontré, en s'appuyant sur les travaux préparatoires des lois des 18 et 20 juillet 1991, que l'objectif du législateur de prévoir une action minoritaire pour les associés de certaines sociétés n'a aucun rapport avec une quelconque différence entre les sociétés, selon que la responsabilité des associés est limitée ou, au contraire, illimitée. L'objectif du législateur consistait effectivement à prévoir un régime respectant les intérêts des actionnaires ou associés ayant une participation minoritaire, en vue de sauvegarder un équilibre dans la structure de la société, non pas au motif que certaines sociétés sont ou non à responsabilité limitée mais au motif que, dans des sociétés dotées de la personnalité morale, il y avait lieu de corriger la situation juridique défavorable des actionnaires ou associés (minoritaires) qui voulaient intenter une action en responsabilité contre les administrateurs de ces sociétés. L'action minoritaire est une correction justifiée, apportée au principe de majorité dans l'intérêt de la société. Le motif qui conduit le législateur à instaurer l'action minoritaire - une meilleure protection juridictionnelle des actionnaires ou associés minoritaires - vaut pour toutes les sociétés dotée de la personnalité juridique, indépendamment de la forme juridique de ces sociétés.

A.12.3. Godelieve Benoot conteste également le point de vue du Conseil des ministres selon lequel la différence de traitement en cause serait justifiée par l'usage abusif qui pourrait être fait de la forme juridique souple de la société coopérative. Les travaux préparatoires cités par le Conseil des ministres n'ont aucun rapport, selon Godelieve Benoot, avec le fait de conférer ou non aux associés d'une SCRI la possibilité d'intenter une action minoritaire. En outre, les mesures instaurées par le législateur en 1991 concernent manifestement la protection des créanciers et nullement la protection des actionnaires ou associés minoritaires.

- B -

B.1. Le juge *a quo* interroge la Cour sur la compatibilité, avec le principe d'égalité et de non-discrimination, de l'absence d'un régime légal en ce qui concerne la possibilité pour les associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité illimitée (SCRI) d'intenter une action minoritaire, alors que le Code des sociétés prévoit cette possibilité pour les associés ou actionnaires minoritaires d'une société coopérative à responsabilité limitée (SCRL), d'une société privée à responsabilité limitée (SPRL) et d'une société anonyme (SA).

B.2.1. Selon le Conseil des ministres, la partie demanderesse dans l'affaire que doit trancher le juge du fond pourrait demander, en vertu de l'article 1134 du Code civil, des dommages et intérêts en raison de l'inexécution du contrat par le cocontractant, de sorte qu'il ne serait dès lors pas utile d'intenter l'action minoritaire pour atteindre l'objectif poursuivi - l'indemnisation du dommage résultant de l'inexécution par la partie défenderesse. Le

Conseil des ministres considère, pour cette raison, que la réponse aux questions préjudicielles posées ne serait manifestement pas utile au juge *a quo* pour trancher le litige qui lui est soumis, de sorte que ces questions n'appelleraient pas de réponse.

B.2.2. Il n'appartient pas à la Cour mais au juge *a quo* d'apprécier s'il est question, en l'espèce, de mauvaise foi de la partie défenderesse et de se prononcer sur les éventuelles possibilités d'action dont disposerait la partie demanderesse devant le juge du fond pour obtenir la réparation du dommage qu'elle a subi.

B.2.3. C'est en principe au juge qui pose la question préjudicielle qu'il appartient de vérifier si la réponse à cette question est utile à la solution du litige qu'il doit trancher. Ce n'est que lorsque ce n'est manifestement pas le cas que la Cour peut décider que la question n'appelle pas de réponse.

Le juge *a quo* constate que l'assemblée générale de la SCRI concernée n'a pas pris de décision d'intenter l'*actio mandati* contre les administrateurs de cette société et que la partie demanderesse est une associée minoritaire. Pour cette raison, le juge *a quo* estime que l'unique possibilité d'action, reposant sur la responsabilité (interne) des administrateurs, pour le compte de la société, serait l'action minoritaire, laquelle n'est toutefois pas prévue par la législation sur les sociétés pour les associés minoritaires d'une SCRI. Il s'avère dès lors que, dans l'optique précitée du juge *a quo*, la réponse aux questions préjudicielles qu'il a posées d'office, est utile pour trancher le litige qui lui est soumis.

L'exception est rejetée.

B.3.1. Selon la partie défenderesse devant le juge *a quo*, les différentes catégories de sociétés mentionnées dans les questions préjudicielles ne seraient pas comparables. En effet, les différentes formes sociales répondraient à des besoins distincts en pratique et des règles spécifiques s'appliqueraient à chaque forme sociale.

B.3.2. La circonstance que des règles spécifiques s'appliquent aux différentes formes de sociétés mentionnées dans les questions préjudicielles et que les personnes souhaitant faire partie d'une société peuvent choisir telle ou telle forme sociale n'empêche pas qu'en ce qui concerne la possibilité d'intenter ou non une action minoritaire, ces différentes formes de sociétés sont comparables dans le cadre d'un examen au regard du principe d'égalité et de non-discrimination.

L'exception est rejetée.

B.4. Eu égard à leur connexité, la Cour examine les deux questions préjudicielles ensemble.

B.5. L'action minoritaire a été instaurée, pour la société anonyme et la société privée à responsabilité limitée, par la loi du 18 juillet 1991. L'actionnaire ou l'associé minoritaire peut ainsi intenter, pour le compte de la société, une action en responsabilité contre, respectivement, les administrateurs d'une SA ou les gérants d'une SPRL, si la majorité de l'assemblée générale néglige de le faire.

Dans les travaux préparatoires de la loi du 18 juillet 1991, il est dit que l'un des principes sur lesquels doit reposer la réforme du droit des sociétés est le respect des intérêts des actionnaires ou associés minoritaires afin de maintenir les équilibres au sein de la société (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1107-1, pp. 12 et 14). Dès lors, le projet « introduit une action minoritaire qui vise à permettre à une minorité d'actionnaires, répondant à certaines conditions, d'exercer l'action en responsabilité des administrateurs dont l'assemblée générale refusera de décider l'intentement » (*ibid.*, p. 15).

Actuellement, une action minoritaire est prévue dans le Code des sociétés institué par la loi du 7 mai 1999, à l'article 290, en ce qui concerne la SPRL, et à l'article 562, en ce qui concerne la SA.

B.6.1. La loi du 20 juillet 1991 a réformé le régime des sociétés coopératives et a, entre autres, introduit l'action minoritaire dans la société coopérative à responsabilité limitée.

B.6.2. En déposant le projet de réforme de la société coopérative, le Gouvernement entendait faire une distinction claire « entre d'une part les règles liées au fonctionnement de la société coopérative et d'autre part les règles et les conséquences du régime de la responsabilité limitée » (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1374-1, p. 61).

L'exposé des motifs indique à ce sujet :

« En effet, dans la mesure où la société coopérative peut choisir le régime de la responsabilité limitée, il y a certaines conséquences à tirer pour mettre fin à la situation ' malsaine ' où l'on peut bénéficier de cette responsabilité limitée tout en jouissant par le choix de cette société d'un régime beaucoup plus laxiste que celui de la société anonyme ou de la S.P.R.L. quant aux engagements sociaux.

Le Gouvernement ne veut en aucun cas qu'en raison des critères formels souples de la société coopérative actuellement en vigueur, il y ait un recours à ce type de personne morale pour éluder certaines législations et réglementations en matière de droit des affaires et de droit social » (*ibid.*, p. 62).

En ce qui concerne la distinction entre sociétés coopératives à responsabilité limitée ou, au contraire, illimitée, il a été déclaré qu'il convenait d'imposer aux sociétés coopératives à responsabilité limitée de respecter toute une série de conditions de fond et de forme (*ibid.*).

En ce qui concerne les sociétés à responsabilité illimitée, les travaux préparatoires mentionnent :

« Dans la mesure où il est prévu une responsabilité illimitée et solidaire des membres de la société coopérative, il s'impose de prévoir un régime beaucoup plus souple pour la fondation et le contrôle des coopératives. En effet, dans cette hypothèse, les associés sont tenus sur tous leurs biens et de manière solidaire » (*ibid.*, p. 63).

B.6.3. Lors de la discussion article par article en commission du Sénat, le représentant du ministre a proposé, dans un amendement verbal, un texte à la suite duquel l'action minoritaire a également été introduite dans les sociétés coopératives à responsabilité limitée :

« Cette demande, présentée au nom du Gouvernement, résulte de l'engagement pris par celui-ci lors de la discussion du projet modifiant les sociétés anonymes, adopté récemment au Sénat. Il s'agit de l'action minoritaire, telle qu'elle a été prévue dans la législation sur la société anonyme et la société privée à responsabilité limitée. La proposition se situe donc dans le prolongement de cette législation » (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1374-8, p. 43).

Cet amendement a été adopté et a eu pour résultat, à la suite de l'adoption de la loi du 20 juillet 1991, de compléter, par un 10°, l'article 158 des lois coordonnées sur les sociétés commerciales alors en vigueur.

B.7.1. Le paragraphe premier de l'article 416 du Code des sociétés, qui règle actuellement l'action minoritaire dans une société coopérative à responsabilité limitée, dispose :

« Une action peut être intentée contre les administrateurs pour le compte de la société par des associés minoritaires.

Cette action minoritaire est intentée, par un ou plusieurs associés possédant, au jour de l'assemblée générale qui s'est prononcée sur la décharge des administrateurs, des titres auxquels est attaché au moins 10 % des voix attachées à l'ensemble des titres existant à ce jour ou possédant à ce même jour des titres représentant une fraction du capital égale à 1 250 000 EUR au moins.

L'action ne peut être intentée que par ceux qui n'ont pas voté la décharge et par ceux qui ont voté cette décharge pour autant dans ce cas, que celle-ci ne soit pas valable ».

B.7.2. Ni le Code des sociétés, ni aucune autre disposition législative ne prévoit une action minoritaire similaire en faveur des associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité illimitée.

B.8.1. Selon le Conseil des ministres, la différence de traitement en cause reposerait sur un critère objectif et serait raisonnablement justifiée, eu égard à la responsabilité illimitée ou, au contraire, limitée des associés ou des actionnaires : les associés ou les actionnaires d'une société à responsabilité illimitée sont solidairement tenus sur tout leur patrimoine, tandis que ceux d'une société à responsabilité limitée ne sont tenus qu'à concurrence de leur apport. En instaurant l'action minoritaire, le législateur aurait eu pour objectif, selon le Conseil des

ministres, de protéger les personnes qui ont investi dans une société à responsabilité limitée mais n'exercent pas la gestion d'une telle société. Par conséquent, l'action minoritaire aurait été instaurée pour protéger certains associés ou actionnaires contre les fautes des personnes chargées de la gestion d'une société à responsabilité limitée.

B.8.2. Il ressort des travaux préparatoires, cités en B.5, de la loi du 18 juillet 1991 instaurant l'action minoritaire dans la SA et la SPRL que les actionnaires ou les associés minoritaires ont ainsi la possibilité de se substituer à la majorité défailante et de prendre en charge l'intérêt social sacrifié par cette majorité (*Doc. parl.*, Sénat, 1990-1991, n° 1107-1, p. 29). Le fait de prévoir une action minoritaire en faveur des actionnaires ou des associés minoritaires permet à ceux-ci d'intenter, pour le compte de la société, une action en responsabilité contre les administrateurs ou les gérants en cas d'inaction ou de refus de la majorité de l'assemblée générale de la société concernée d'intenter, le cas échéant, une telle action.

B.8.3. Il ressort des travaux préparatoires, cités en B.6, de la loi du 20 juillet 1991 que le législateur avait en particulier pour but d'éviter que les formalités souples qui s'appliquaient aux sociétés coopératives ne fassent l'objet d'abus pour éluder certaines réglementations en matière de droit des sociétés et de droit social. A cet égard, le législateur visait principalement la société coopérative à responsabilité limitée.

Au cours des mêmes travaux préparatoires, un texte a été adopté, résultant d'un amendement verbal du représentant du ministre compétent, à la suite duquel l'action minoritaire a été instaurée dans la société coopérative à responsabilité limitée. La justification de l'introduction d'une action minoritaire dans la SCRL semble uniquement résider dans un engagement pris antérieurement par le Gouvernement d'harmoniser la législation relative aux SCRL avec celle qui s'applique aux SA et aux SPRL. Aucune justification du fait qu'une action minoritaire n'a pas été prévue pour la société coopérative à responsabilité illimitée ne figure dans ces travaux préparatoires.

B.8.4. L'argumentation avancée par le Conseil des ministres pour justifier la différence de traitement en cause ne trouve par conséquent aucun fondement dans les travaux préparatoires précités des lois des 18 et 20 juillet 1991.

La distinction entre les sociétés dotées de la personnalité juridique, selon qu'elles sont à responsabilité limitée ou illimitée, ne constitue pas un critère objectif et pertinent pour prévoir uniquement en faveur des associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité limitée – et non en faveur des associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité illimitée – la possibilité d'intenter une action minoritaire.

B.9. Le fait de prévoir une action minoritaire en faveur des actionnaires ou des associés minoritaires permet à ceux-ci d'intenter, pour le compte de la société, une action en responsabilité contre les administrateurs ou les gérants, spécialement en cas d'inaction ou de refus de la majorité de l'assemblée générale de la société concernée de prendre une telle initiative.

Il n'est pas raisonnablement justifié d'offrir cette possibilité uniquement aux actionnaires ou associés minoritaires d'une SA, d'une SPRL ou d'une SCRL et d'en priver les associés minoritaires d'une SCRI. Il en va d'autant plus ainsi que les associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité illimitée répondent personnellement et solidairement des dettes sociales, tandis que les associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité limitée, entre autres, ne sont passibles des dettes sociales qu'à concurrence de leur apport (article 352 du Code des sociétés), de sorte que les associés minoritaires d'une SCRI courent, le cas échéant, un risque patrimonial plus important en cas de fautes éventuelles de leurs gérants que les associés minoritaires d'une SCRL.

En outre, la Cour constate qu'il est possible d'intenter une action minoritaire dans la société coopérative européenne contre les administrateurs, les membres du conseil de direction et les membres du conseil de surveillance (article 993 du Code des sociétés).

B.10. Il découle de ce qui précède que la différence de traitement dénoncée dans les questions préjudicielles est discriminatoire, à la suite de l'absence d'un régime légal sur la base duquel les associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité illimitée pourraient intenter une action minoritaire comparable à celle que peuvent intenter, entre autres, les associés ou les actionnaires minoritaires d'une SPRL, d'une SCRL ou d'une SA.

B.11. Les questions préjudicielles appellent une réponse affirmative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

L'absence de possibilité pour les associés minoritaires d'une société coopérative à responsabilité illimitée d'intenter une action minoritaire viole les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue néerlandaise et en langue française, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, à l'audience publique du 16 septembre 2010.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Bossuyt