

# L'ACTIONNAIRE EST-IL RECEVABLE À INTRODUIRE UNE ACTION EN JUSTICE POUR UN PRÉJUDICE SUBI PAR LA SOCIÉTÉ ?

Denis PHILIPPE<sup>12</sup>

***Résumé :** Lorsqu'il est porté atteinte au patrimoine d'une société, l'action en réparation qui résulte de ce dommage appartient à cette société et à son organe compétent. Quid des actionnaires ? Ceux-ci ne disposent pas d'un droit d'action autonome en réparation d'un préjudice collectif causé au patrimoine de la société. Ils ne peuvent agir que pour obtenir réparation d'un préjudice personnel et distinct de celui subi par la société. La perte de dividende ne constitue pas un préjudice propre. Les mêmes règles s'appliquent en cas d'abus de majorité.*

- 1 Principes
- 2 Recevabilité ou fond ?
- 3 Le dommage personnel et distinct à l'aune du droit d'agir
- 4 Quant à l'abus de majorité
- 5 Quant au cas de l'action contractuelle

1. Cette question est assez fréquente en droit des sociétés, car une société hésite parfois à introduire une action en récupération d'un dommage.

La question se pose notamment si des actionnaires minoritaires s'estiment lésés par cette absence d'action en justice.

- 
1. Professeur à l'Université catholique de Louvain, Professeur visiteur à l'Université de Paris Ouest, Avocat aux Barreaux de Bruxelles et de Luxembourg.
  2. [dphilippe@philippelaw.eu](mailto:dphilippe@philippelaw.eu) ; je remercie ma collaboratrice Louise Defuster, avocate, pour l'aide précieuse qu'elle m'a apportée pour la rédaction de cet article.

Nous rappellerons d'abord les principes énoncés par la Cour de cassation sur cette question (1) ; nous nous attacherons ensuite à la question de savoir s'il s'agit d'une question de recevabilité ou de fondement de l'action (2). Nous verrons ce que recouvre la notion de préjudice propre (3). Nous aborderons la question en cas d'abus de majorité (4) et la conjugaison entre l'action sociétale et l'action contractuelle (5).

Même si l'analyse porte sur le droit belge, la problématique est identique dans d'autres systèmes juridiques, notamment en droit français auquel nous ferons brièvement référence.

## 1 PRINCIPES

2. En droit belge, il est communément admis<sup>3</sup> que lorsque qu'il est porté atteinte au patrimoine d'une société, l'action en réparation qui résulte de ce dommage appartient à cette société et à son organe compétent.

*Quid* des actionnaires ? Ceux-ci ne disposent pas d'un droit d'action autonome en réparation d'un préjudice collectif causé au patrimoine de la société. Ils ne peuvent agir que pour obtenir réparation d'un préjudice personnel et distinct de celui subi par la société, c'est-à-dire de préjudices « ressentis directement par eux, distincts du préjudice subi par la société »<sup>4</sup>.

C'est donc sur ce fondement que les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire belge ont eu à apprécier cette condition de personnalisation suffisante. Ils ont par exemple considéré, dans des arrêts de 2003<sup>5</sup> et 2012<sup>6</sup>, que le préjudice que les actionnaires subissent du fait de la perte de valeur de leurs actions n'était pas considéré comme un préjudice individuel.

L'arrêt précité de la Cour de cassation du 23 février 2012 se prononce clairement sur cette question. Dans les faits, une société avait fait faillite et les actionnaires avaient introduit une action en responsabilité de la banque, en sa qualité de dispensateur de crédit à cette société. La Cour décida que seule la société est en droit de réclamer réparation d'un tel dommage, lequel n'ouvre pas de droit d'action aux actionnaires agissant individuellement :

- 
3. Voy. not. P. Van OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, t. II, *Les obligations*, vol. 2, coll. De Page, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1565, n° 1073 ; F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels*, 1re éd., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 82.
  4. Voy. not. X. DIEUX, « Droits, pouvoirs et responsabilités des actionnaires et des autres parties prenantes », in X. DIEUX et D. WILLERMAIN (dir.), *Droit des sociétés*, 1re éd., Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 37-38 ; J.-F. GOFFIN, « La mise en œuvre de l'action en responsabilité contre les dirigeants », in *Responsabilités des dirigeants de sociétés*, 3e éd., Bruxelles, Larcier, p. 197.
  5. Bruxelles, 11 décembre 2003, *DAOR*, 2004, p. 65.
  6. Cass., 23 février 2012, R.W., 2011-2012, p. 1658. C.11.0459.N.

« Une société a le droit de réclamer réparation à un tiers par la faute duquel il a été porté atteinte au patrimoine de la société. Ce dommage n'ouvre pas de droit d'action propre aux actionnaires ».

Autrement dit, l'impact pour les actionnaires d'une atteinte portée au patrimoine de la société – en particulier la diminution de la valeur de leurs titres, de son cours de bourse ou de la « capacité dividendaire » de la société – par la faute d'un tiers ou d'un organe ne constitue pas un préjudice « par répercussion » susceptible de réparation dans leur chef. Si le préjudice allégué par les actionnaires n'est que le « reflet » de celui subi par la société, qu'il n'est que la conséquence qui en résulte pour leurs titres ou sur leur situation d'actionnaires, ils ne peuvent en obtenir réparation à titre personnel.

Même si le préjudice de la société se traduit par une diminution de la valeur des titres des actionnaires, cette diminution de la valeur n'est censée être que le « reflet » du préjudice subi par la société. Elle ne crée pas, pour l'actionnaire, un préjudice distinct, autonome. Le caractère personnel du dommage fait donc défaut dans le chef de l'actionnaire<sup>7</sup>.

J.VANANROYE commente cet arrêt comme suit :

« Par l'arrêt précité, la Cour de cassation confirme la règle classique selon laquelle l'actionnaire n'a pas d'action en responsabilité fondée sur un dommage qui consiste simplement en la répercussion d'une atteinte au patrimoine de la société sur la valeur de sa part ("dommage dérivé"). (...) Le fait que les actifs d'une société soient considérés comme les actifs de l'entité elle-même, et non de l'actionnaire, même en partie, s'applique évidemment à l'action en responsabilité de l'associé »<sup>8</sup>.

Cette décision a été réitérée dans un arrêt du 10 mai 2019 qui décide :

« Le droit de propriété de l'avoir social appartient exclusivement à la société et non à ses actionnaires. (...) Par son arrêt du 23 février 2012, la Cour a considéré, conformément à une tendance prépondérante dans la jurisprudence et la doctrine, que l'actionnaire ne dispose pas d'un droit d'action autonome pour réclamer des dommages-intérêts à un tiers par la faute duquel il a été porté atteinte à l'avoir social »<sup>9</sup>.

Cette jurisprudence est confirmée dans l'arrêt du 4 décembre 2020 :

« Un créancier contractuel ne peut intenter une action que pour obtenir la réparation du préjudice qu'il a subi. Par conséquent, un actionnaire ne peut intenter une action pour rupture de contrat que pour un préjudice personnel et non pour une perte subie par la société »<sup>10</sup>.

7. Cass. 3<sup>e</sup> civ., 22 septembre 2009, n° 08-18789.

8. J. VANANROYE, « Aandeelhouders hebben geen zelfstandig vorderingsrecht voor afgeleide schade », *Tijdschrift voor Rechtspersoon en Venootschap*, 2012, livraison 4, (traduction libre en français).

9. *Pas*, 2019, n° 276.

10. RG n° C.19.0342.N.

Cette thèse nous paraît cohérente.

En effet, la société a un patrimoine propre qui obéit à ses règles propres.

Toute autre solution préjudicierait également aux intérêts des créanciers de la société. Si un actionnaire peut introduire et réclamer une créance de la société, cela a pour conséquence que cette créance, s'il obtient gain de cause, va entrer directement dans le patrimoine de cet actionnaire et quitter le patrimoine de la société au préjudice de la société, mais aussi de son patrimoine ; en d'autres termes, les créanciers verront le patrimoine qui est leur gage commun leur échapper, sans qu'aucune action directe n'ait été créée en faveur de cet actionnaire, qui, seule, justifierait ce privilège<sup>11</sup>.

Par ailleurs, imaginons que, dans le cadre d'un litige entre un tiers et la société, la société transige ; parallèlement, l'actionnaire poursuit l'action en justice et obtient gain de cause ; la transaction à laquelle il n'est pas partie, ne lui serait pas opposable<sup>12</sup> ?

Cette règle s'applique quelle que soit la faute à l'origine du dommage, le fondement juridique de la demande et quelle que soit la qualité de la personne à l'origine du dommage sans qu'il y ait lieu de distinguer selon que cette personne est un organe ou un tiers.

Si le préjudice allégué par les actionnaires n'est que le « reflet » (effet miroir), qu'il n'est que la conséquence de celui subi par la société, ils ne peuvent en obtenir réparation à titre personnel.

Le regretté Didier Willermain écrit de manière claire : « Les exemples susceptibles de donner lieu à l'application de ce principe ne manquent pas : vente d'un actif en dessous de son prix du marché, conclusion d'une opération à des conditions défavorables pour la société, frais indûment mis à la charge de la société, prélèvements dans les actifs sociaux et autres abus de biens sociaux et, plus généralement, tout acte de mauvaise gestion affectant négativement le patrimoine de la société »<sup>13</sup>.

## 2 RECEVABILITÉ OU FOND ?

3. Cette question n'est pas sans intérêt pratique, car, en se plaçant sur le terrain de la recevabilité, la partie défenderesse évite les longs débats sur la faute, le lien causal et le préjudice.

- 
11. Voy., sur l'action directe, P. Van OMMESLAGHE, *Traité de droit des obligations*, tome II, p. 705.
  12. J. VANANROYE, « Aandeelhouders hebben geen zelfstandig vorderingsrecht voor afgeleide schade », *op. cit.*
  13. Voy., sur l'abus de droit, J. Van ZUYLEN, « Fautes, bonne foi et abus de droit : convergences et divergences », *Annales de droit de Louvain*, 2011/3, p. 265., n° 3.

Aux termes des articles 17 et 18 du Code judiciaire, il est admis que l'intérêt, à savoir « tout avantage matériel ou moral – effectif mais non théorique – que le demandeur peut retirer de la demande au moment où il la forme »<sup>14</sup>, et la qualité, à savoir « le pouvoir en vertu duquel une personne exerce l'action en justice »<sup>15</sup>, sont les deux grandes conditions de recevabilité de toute action en justice<sup>16</sup>.

Généralement, c'est le titulaire du droit substantiel qui le met en œuvre en exerçant l'action en justice de telle sorte qu'en ce cas, *la qualité coïncide avec la justification d'un intérêt direct et personnel*<sup>17</sup>.

Les conditions de recevabilité reprises aux articles 17 et 18 du Code judiciaire s'appliquent à toutes les actions en justice, et pas uniquement aux actions en responsabilité. De cette manière, l'actionnaire minoritaire agissant pour abus de majorité doit également pouvoir établir qu'il a intérêt et qualité pour agir.

Les arrêts de la Cour de cassation des 23 février 2012, 10 mai 2019 et 4 décembre 2020 traitent ou font tous écho au « droit d'action » de l'actionnaire ou à la possibilité d'intenter une action, de sorte que les principes ou conditions consacrés doivent être appréciés au niveau de la recevabilité.

Il existe certains cas dans lesquels la qualité est une condition spéciale de l'action<sup>18</sup>, pouvant dès lors avoir un effet autonome. C'est ainsi le cas des actions attitrées que la loi réserve à certaines personnes<sup>19</sup> sous la dénomination doctrinale de qualité-titre, définie par le professeur Hakim Boularbah comme « le titre juridique en vertu duquel une personne agit en justice, c'est-à-dire le lien de droit existant entre elle – sujet actif ou passif de l'action – et l'objet de sa demande, le droit subjectif qu'elle allègue<sup>20</sup> ».

La règle selon laquelle l'existence d'un préjudice propre et distinct de celui de la société s'apprécie au niveau de la recevabilité dans le cadre d'une action en dommages et intérêts menée par l'actionnaire minoritaire ressort de la formulation utilisée par les auteurs de doctrine. Ainsi,

14. Projet de loi instituant le Code judiciaire, Rapport de M. Charles Van Reepinghen, *Doc.*, Sén., 1963-1964, p. 23.
15. G. de LEVAL et H. BOULARBAH, « L'action en justice », in G. de LEVAL (dir.), *Droit judiciaire*, t. 2, *Procédure civile*, vol. 1, *Principes directeurs du procès civil, Compétence-Action-Instance-Jugement*, 2e éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 260.
16. *Ibidem*, p. 241.
17. *Idem*.
18. S. MENETREY, « Les sanctions procédurales liées à l'action en justice des personnes morales de droit privé », in D. MOUGENOT et al. (dir.), *Questions choisies en droit judiciaire*, 1<sup>re</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 94-95.
19. D. MOUGENOT, « *Principes de droit judiciaire privé* », *Rép. Not.*, L. 0, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 110. Ainsi, comme le relève D. Mougenot, « seuls des époux peuvent agir en divorce, seuls des propriétaires d'actions ou de parts sociales d'une société peuvent agir en exclusion d'un autre associé... ».
20. H. BOULARBAH, « La double dimension de la qualité, condition de l'action et condition de la demande en justice », *RGDC*, 1997, p. 87.

« L'action minoritaire doit être distinguée de l'action en responsabilité individuelle que les actionnaires intentent en leur nom et pour leur propre compte contre les administrateurs. Cette dernière demande ne sera *recevable* que si l'actionnaire individuel peut démontrer qu'il a subi un dommage propre, individuel et distinct du dommage (indirect) qu'il subit en raison d'une erreur qui cause un dommage aux actifs de la société »<sup>21</sup> (traduction libre).

4. Plus particulièrement, dans l'arrêt de 2012 précité, la Cour de cassation a rejeté les quatrième et sixième moyens formulés par les demandeurs en cassation contre un arrêt de la cour d'appel de Bruxelles du 20 juillet 2010, au terme desquels les requérants faisaient valoir en substance que le dommage subi par la société entraînait un dommage par répercussion (*schade bij weerkaasting*) pour l'actionnaire, lequel a une personnalité juridique distincte de celle de la société.

L'on pourrait prétendre que l'arrêt de la Cour de cassation du 23 février 2012 a examiné la question du préjudice personnel au stade du fondement de la demande.

Cependant, il ressort clairement du rapport annuel de 2012 des arrêts de la Cour de cassation (approuvé par l'assemblée de la Cour) que la question a été étudiée au niveau de la recevabilité :

« Les demandeurs ont des parts dans une société qui est déclarée en faillite. Les demandeurs imputent la faillite au banquier de la société qui a notamment refusé d'accorder des crédits supplémentaires. Le curateur décide de ne pas intenter d'action en responsabilité contre la banque. Sur ces entrefaites, les demandeurs réclament eux-mêmes réparation à la banque. Cette demande est rejetée par les juges d'appel.

Contre cet arrêt, les demandeurs font valoir en cassation qu'en vertu de l'article 1382 du Code civil, le responsable d'un dommage est tenu de le réparer et que, par conséquent, lorsqu'une société subit un dommage patrimonial, l'actionnaire qui en ressent le contrecoup dans l'évaluation de ses actions a un droit d'action contre le tiers responsable. La circonstance que la société directement préjudiciée est en faillite et que les créanciers de la société passent avant les actionnaires n'y fait pas obstacle, estiment les demandeurs. Selon eux, il est indéniable que les actionnaires ont la possibilité d'agir en justice lorsqu'il est établi que le dommage causé au patrimoine de la société ne peut être réparé. Tel est le cas lorsqu'il apparaît que la société n'exercera plus ou ne pourra plus exercer son droit d'action contre le tiers. Dans ce cas, l'actionnaire peut ester en justice en invoquant ce dommage dérivé ».

---

21. « *De minderheidsvordering dient te worden onderscheiden van de individuele aansprakelijkheidsvordering die aandeelhouders in eigen naam en voor eigen rekening instellen lastens bestuurders. Deze laatste vordering zal pas ontvankelijk zijn indien de individuele aandeelhouder kan aantonen dat hij lijdt, individuele schade heeft geleden die onderscheiden is van het (indirecte) nadeel dat hij lijdt ingevolge een fout die schade toebrengt aan het vermogen van de vennootschap* », K. GEENS, « Overzicht van rechtspraak. Vennootschappen (1999-2010) », *TPR*, 2012, n° 244, p. 306 qui évoque également une condition de recevabilité.

Ce grief est rejeté par la Cour pour les motifs de principe qui suivent : « Une société a le droit de réclamer réparation à un tiers par la faute duquel il a été porté atteinte au patrimoine de la société. Ce dommage n'ouvre pas de droit d'action propre aux actionnaires »<sup>22</sup>.

Il va de soi que ces principes se basent sur le fait qu'en pareil cas, l'actionnaire n'a pas intérêt et qualité pour agir. Lorsque le patrimoine de la société subit un dommage, l'action en réparation susceptible d'en résulter et la créance en dommages et intérêts corrélatifs appartiennent à la société et c'est à la société, agissant par son organe compétent, de décider d'introduire, le cas échéant, une telle action.

C'est, on l'a vu, une conséquence de l'existence, dans le chef des personnes morales, d'un patrimoine propre, distinct de celui de leurs associés<sup>23</sup>.

L'on peut considérer que l'actionnaire agissant individuellement en réparation d'un préjudice subi par la société n'a pas d'intérêt (ni qualité) à agir, au sens des articles 17 et 18 du Code judiciaire.

La règle selon laquelle l'existence d'un préjudice propre et distinct de celui de la société s'apprécie au niveau de la recevabilité ressort également de la formulation utilisée par les auteurs :

« Par ailleurs, si les actionnaires minoritaires entendent introduire, à des fins personnelles, une action en responsabilité fondée sur l'article 1382 du Code civil pour les fautes commises par les gérants ou les administrateurs, celle-ci *ne pourra sortir ses effets qu'à la condition que soit démontré un préjudice propre, distinct de celui subi par la société ou l'ensemble des actionnaires*. La démonstration d'un tel préjudice étant particulièrement délicate, l'on peut aisément supposer que ce type d'action en responsabilité *sera généralement rejeté* »<sup>24</sup> ;

« et s'il pouvait être conçu qu'ils agissent, dans certains cas, sur pied de l'article 1382, leur demande n'était admise que dans la mesure où ils avaient subi un préjudice propre "indépendant et distinct" de celui qui a pu être causé au patrimoine de la société elle-même. La règle qui persiste, se justifie par une double idée : d'une part, éviter des doubles emplois et, d'autre part, interdire aux actionnaires d'interférer avec l'action sociale qui appartenait exclusivement à la société et qui, même aujourd'hui, lorsqu'elle prend la forme d'une action sociale minoritaire est intentée au profit de la société et non de l'actionnaire qui l'introduit »<sup>25</sup>.

- 
22. Rapport annuel 2012, rédigé par E. DIRIX, M. De SWAEF, D. PATART, V. VANOVERMEIRE, p. 27.
  23. Voy. aussi M. DELVAUX, « L'action minoritaire – La responsabilité sur la base de l'art. 1382 C. civ. », *JDSC*, 1999, pp. 223-223 ; F. MAGNUS, « Chapitre 2 - La protection des actionnaires », in F. MAGNUS, *Les groupes de sociétés et la protection des intérêts catégoriels*, *op. cit.*, p. 82.
  24. F. MAGNUS, *idem*.
  25. P-A. FORIERS, R. JAFFERALI, *Responsabilité des administrateurs - Annotations sur le régime général de responsabilité*, ULB, 2004, pp. 3 et 4.

Les mêmes règles peuvent trouver à s'appliquer dans d'autres domaines du droit ; un fils unique ne peut pas introduire une action directe contre un débiteur de son père âgé de 95 ans ; le père a un patrimoine distinct de celui de son fils et ne dispose donc comme l'actionnaire d'aucune action. De même, seul le curateur peut introduire une action au nom de la masse ; un créancier ne disposera d'une action que pour son préjudice propre<sup>26</sup>.

Cela étant, l'on a pu considérer que l'existence d'un préjudice est une question de fond et non de recevabilité ; en effet, démontrer un dommage est une question de fond<sup>27</sup>. La Cour de cassation a cependant bien expliqué que l'actionnaire n'avait pas de droit d'action, ce qui nous paraît être une question préalable de recevabilité.

### 3 LE DOMMAGE PERSONNEL ET DISTINCT À L'AUNE DU DROIT D'AGIR

5. Avant tout autre chose, l'action exercée par un actionnaire agissant à titre individuel est à distinguer de l'action minoritaire menée par les actionnaires pour le compte de la société. Par ailleurs, le Code des sociétés et associations réserve certains droits bien déterminés aux actionnaires minoritaires comme, par exemple, l'action en désignation d'expert. Dans ce dernier cas, les actionnaires n'ont pas à établir l'existence d'un préjudice personnel puisqu'ils poursuivent réparation du préjudice causé à la société<sup>28</sup>. L'on y reviendra plus loin.

L'actionnaire, on l'a vu, dispose d'un droit d'action s'il subit un préjudice qui lui est propre, distinct de celui subi par la société :

« À côté de l'action minoritaire, il est également permis aux actionnaires de mettre en cause la responsabilité aquilienne d'un administrateur. La doctrine majoritaire admet que chaque actionnaire dispose du droit d'agir, à titre individuel et pour son propre compte, en vue d'obtenir réparation du préjudice causé par la faute d'un administrateur. Dans ce cadre, il appartient à l'actionnaire demandeur de démontrer que la faute reprochée lui a causé un préjudice distinct de celui subi par l'ensemble des actionnaires compte tenu de l'appauvrissement de la société. Il peut néanmoins advenir qu'un préjudice soit subi personnellement et spécifiquement dans le chef d'un actionnaire déterminé »<sup>29</sup>.

- 
26. L'arrêt du 23 février 2012 portait d'ailleurs sur une société en faillite pour laquelle seul le curateur avait droit d'action.
27. Voy., par exemple, la décision inédite de la cour d'appel du 20 juillet 2010 (RG 2006/1R/1820) ayant donné lieu à l'arrêt de la Cour de cassation du 23 février 2012.
28. J.-F. GOFFIN, « La mise en œuvre de l'action en responsabilité contre les dirigeants », *op. cit.*, p. 186.
29. F. MAGNUS, F. PINTE, *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Livre IV, Titre IV, *Organes*, pp. 95-96.

La perte de dividende, déjà évoquée plus haut, est d'ailleurs spécifiquement visée par les auteurs et considérée comme n'étant pas un préjudice propre et personnel à un actionnaire :

« La démonstration d'un tel préjudice est généralement très délicate en pratique, le préjudice de l'actionnaire s'identifiant souvent à un préjudice "par ricochet" (résultant p. ex. de la réduction de la valeur des actions ou de l'affaiblissement de la capacité de la société à distribuer un dividende), commun à tous les actionnaires »<sup>30</sup>.

Il s'ensuit que les actionnaires peuvent uniquement poursuivre les administrateurs en responsabilité pour leur propre compte s'ils ont subi un préjudice personnel (individuel), distinct du préjudice subi par la société<sup>31</sup>, tel que le préjudice qui aurait été causé par la fourniture de fausses informations dans le cadre du processus précontractuel d'information et d'échange, à l'occasion des négociations et des discussions qui ont précédé l'achat du paquet d'actions.

L'existence d'un préjudice personnel, qui ne coïncide pas avec l'atteinte portée au patrimoine de la société, est une condition absolument nécessaire pour qu'un actionnaire individuel puisse agir en justice.

6. Les hypothèses de préjudice personnel épinglées par les auteurs portent sur l'achat d'actions sur la base de fausses informations.

Évoquons, à titre d'exemple, l'arrêt de la Cour de cassation du 25 janvier 2017 dans lequel il est question d'une indemnisation d'un dommage qualifié de personnel d'un actionnaire<sup>32</sup>. La Région réclamait devant les tribunaux correctionnels la réparation du préjudice subi à la suite des investissements et du prêt qu'elle avait consentis sur la base de propos mensongers et de faux documents. Les juges ont indemnisé le dommage personnel subi par l'actionnaire *non pas tant en sa qualité d'actionnaire, mais en sa qualité de victime d'un acte frauduleux*.

Comme relevé ci-dessus, l'arrêt de la Cour de cassation du 23 mai 2012 a une portée générale, et ne fait pas de distinction en fonction de la qualité de la personne à l'origine du dommage, de la faute à l'origine du dommage ou du fondement juridique de la demande<sup>33</sup>.

30. *Idem.* Voy. aussi Bruxelles, 11 décembre 2003, *DAOR*, 2004, p. 65 ; Comm. Gand (div. Termondé) (2e ch.), 22 mai 2014, *JDSC*, 2015, p. 159, note M. Delvaux.

31. C. CLOTTENS, note sous Anvers, 2 mars 2007, *TRV*, 2007, p. 197.

32. Arrêt P. 16.1021.F.

33. D. WILLERMAIN, « L'absence de préjudice réparable des actionnaires en cas d'atteinte au patrimoine social », *RDC* 2013, pp. 877-878.

## 4 QUANT À L'ABUS DE MAJORITÉ

7. S'est posée la question de savoir si un actionnaire était recevable à réclamer à titre individuel la réparation du dommage qu'il prétend avoir subi en raison d'une atteinte portée par un actionnaire majoritaire au patrimoine de la société. La réponse est ici aussi oui, mais à une condition : celle de la preuve de l'existence d'un préjudice personnel et distinct.

La circonstance que le fondement de la demande et la qualité du défendeur (tiers, cocontractant) soient indifférents signifie que la règle a également vocation à s'appliquer en cas d'abus de majorité. En effet, dans ce cas aussi, l'actionnaire n'a, à notre avis, pas qualité pour agir et est dès lors irrecevable à agir, car en règle générale le préjudice est subi par la société et tous les actionnaires, en proportion de leur participation dans la société.

Épinglons qu'un dommage qualifié de personnel à l'actionnaire a été constaté par la Cour de cassation française le 28 juin 2005<sup>34</sup>. Dans son arrêt, la Cour a considéré que le préjudice résultant pour des associés minoritaires de la surévaluation d'apports effectués par un associé majoritaire « se traduit par une majoration infondée de sa participation au capital social » et « cause de ce fait aux autres associés un préjudice qui n'est pas le corollaire de celui que subit la société et dont ceux-ci sont par suite recevables à demander réparation ». Dans ce cas, les actionnaires minoritaires ont subi une dilution de leur participation qui ne correspond pas au dommage subi par la société et qui n'est pas commune à tous les associés.

Cependant, le droit belge reconnaît à l'actionnaire minoritaire un intérêt à agir en nullité d'une décision sociale. L'action en nullité d'une décision préjudiciable permet à la société d'obtenir la restitution adéquate (par l'annulation de la décision), ce qui est bien différent de l'octroi de dommages-intérêts à l'actionnaire minoritaire en lieu et place de la société<sup>35</sup>. Par ailleurs, les minoritaires peuvent introduire une action minoritaire en lieu et place de la société dans certaines hypothèses, mais c'est toujours une action qui bénéficie au patrimoine de la société<sup>36</sup>. Enfin, l'action en désignation d'expert est également admise, mais n'affecte pas le principe de la séparation des patrimoines<sup>37</sup>.

Ce qui a été écrit à propos de l'abus de majorité vaut aussi dans l'application de la notion plus large d'abus de droit<sup>38</sup>.

34. Cass. com. (Fr.), 28 juin 2005, *Bull. Joly*, 2006, p. 80.

35. Article 2:44 du Code des sociétés et associations.

36. Voy., pour les sociétés anonymes, les articles 7:157 et suivants du Code des sociétés et associations.

37. Voy., pour les sociétés anonymes, les articles 7:160 et suivants du Code des sociétés et associations.

38. Voy., sur l'abus de droit, J. Van ZUYLEN, « Fautes, bonne foi et abus de droit : convergences et divergences », *op. cit.*, p. 265.

## 5 QUANT AU CAS DE L'ACTION CONTRACTUELLE

8. *Quid* si l'action est basée à la fois sur une violation d'un contrat et un préjudice subi par la société ?

L'on peut évoquer l'arrêt précité de la Cour de cassation du 4 décembre 2020. Une clause d'un contrat de cession de parts disposait que le cédant devait payer certaines factures à la société dans le cadre de la reprise. Le cédant avait été condamné à payer le montant de ces factures. La Cour suprême casse l'arrêt. Elle rappelle, comme nous l'avons exposé plus haut, que l'actionnaire ne dispose d'une action que pour un préjudice personnel ; la Cour considère que le préjudice éventuel de l'actionnaire ne correspond pas au montant des factures ; elle invite les juges à examiner *in concreto* si, et dans quelle mesure, l'actionnaire a subi un dommage personnel du fait de l'inexécution du contrat qu'il a conclu. Cet arrêt implique que le juge ne peut donc pas automatiquement considérer que le dommage subi par la société constitue un dommage personnel. Inversement, il est exact de considérer que la circonstance qu'un dommage ait été subi par la société n'exclut pas en soi qu'un dommage ait pu également être personnellement et spécifiquement subi par l'actionnaire. L'actionnaire doit dès lors apporter la preuve qu'il a subi un préjudice distinct de celui de la société pour être recevable à agir puisque cela n'est pas automatique.

Il s'agissait dans l'affaire précitée d'une convention très particulière liant les parties litigantes et comportant des obligations de résultat spécifiques, à savoir le paiement de factures, dont la violation était invoquée. La situation sera différente en présence d'un contrat de *joint-venture* contenant des obligations assez abstraites et de principe<sup>39</sup>.

## CONCLUSION

Il convient en premier lieu de bien rappeler que la société a un patrimoine propre, distinct de celui des actionnaires qui a sa propre vie.

Par ailleurs, la loi ne laisse pas l'actionnaire minoritaire sans action ; mais celles-ci sont bien organisées par la loi.

39. Voy., sur le contrat de *joint-venture*, D. PHILIPPE, « Le contrat de joint-venture », *DAOR*, 1994, p. 9.

***SUMMARY: IS THE SHAREHOLDER ENTITLED TO TAKE LEGAL ACTION FOR DAMAGES SUSTAINED BY THE COMPANY?***

*When the assets of a company are damaged, the action for damages belongs to the company and its competent organ.*

*But what about the shareholders? They do not have an autonomous right of action for the compensation of the collective damage caused to the assets of the company. They are only entitled to claim compensation for their own damage which differs from the damage sustained by the company.*

*The loss of dividends does not constitute a shareholder's own damage.*

*The same rules apply in the case of abuse of majority.*

**Mots clés :** Société, action introduite par un actionnaire pour le préjudice subi par la société, recevabilité, préjudice propre de l'actionnaire, perte de dividende, séparation du patrimoine de la société et de l'actionnaire, abus de majorité

**Keywords:** company, legal action taken by a shareholder for damages sustained by the company, admissibility, own damage of the shareholder, loss of dividends, separation of the assets of the company and the shareholders, abuse of majority