



LA REFORME DU CODE DES SOCIETES

Roman AYDOGDU
Professeur ULiège
Maître de conférences ULB
Avocat associé (Mosal)

Rue Louvrex, 55-57, 4000 Liège
Tél: +32 4220.03.03
r. aydogdu@mosal.be
www.mosal.be

PLAN DE L'EXPOSÉ

I. INTRODUCTION

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES DE LA REFORME

II. DROIT TRANSITOIRE

I. INTRODUCTION

I. INTRODUCTION

- Les objectifs politiques de la réforme : vendre les sociétés belges sur le marché européen
- Les associations et fondations sont également concernées

La Loi «introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses» a été adoptée le 28 février 2019 et publiée le 23 mars 2019

- Objectif de neutralité fiscale
- La loi « adaptant certaines dispositions fiscales fédérales au nouveau Code des sociétés et des associations » a été adoptée le 28 février 2019 et promulguée le 17 mars 2019
- La loi « organisant le passage de l'assujettissement à l'impôt des personnes morales à l'assujettissement à l'impôt des sociétés » a été adoptée le 28 février 2019 et promulguée le 17 mars 2019

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

La réforme poursuit trois lignes directrices

Le législateur entend :

1. Offrir un produit simple (II.1)
2. Offrir un produit flexible (II.2)
3. Offrir un produit liquide (II.3)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Un produit simple

II.1.1. Suppression de la distinction entre sociétés à objet ou forme civile ou commerciale

Cohérence avec d'autres réformes récentes

Abandon de la notion de commerçant et d'acte de commerce dans le livre XX du Code de droit économique et avènement de la notion d'« *entreprise* »

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Simplification de grande envergure

II.1.2. Nouveau critère de distinction entre les sociétés et les associations

Le critère distinctif entre les sociétés et les associations réside dans *leur finalité* et non plus dans les activités autorisées

Ainsi la société se distingue de l'association par le fait qu'elle a pour but de répartir une partie au moins de ses profits entre ses associés, alors que la distribution est exclue dans les associations

Double nuance

Suppression de la société à finalité sociale

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Simplification de grande envergure

II.1.2. Nouveau critère de distinction entre les sociétés et les associations

Article 1:1 du Code: « une société est constituée par un acte juridique par lequel une ou plusieurs personnes, dénommées associés, font un apport. Elle a un patrimoine et a pour objet l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées. Elle a pour but de distribuer ou procurer à ses associés un avantage patrimonial direct ou indirect ».

Article 1:2 du Code: « une association est constituée par une convention entre deux ou plusieurs personnes, dénommées membres. Elle poursuit un but désintéressé dans le cadre de l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées qui constituent son objet. Elle ne peut distribuer ni procurer directement ou indirectement un quelconque avantage patrimonial à ses fondateurs, ses membres, ses administrateurs ni à toute autre personne sauf dans le but désintéressé déterminé par les statuts. Toute opération violant cette interdiction est nulle".

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Simplification de grande envergure

II.1.3. Diminution drastique des formes de groupements

- La société de droit commun est désormais appelée « *société simple* ». La société momentanée et la société interne disparaissent
 - La société simple peut avoir un caractère temporaire, comme la société momentanée, ou occulte, comme la société interne, afin de compenser la suppression de ces deux formes sociétaires
- La SNC et la Scomm sont maintenues
- Deux variantes de la SPRL sont supprimées, à savoir la SPRL unipersonnelle (la SA pourra aussi être unipersonnelle) et la SPRL starter (en raison des modifications en matière de capital minimum)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Simplification de grande envergure

II.1.3. Diminution drastique des formes de groupements

- La SCRIS est supprimée
- La SCA est supprimée (son maintien ne se justifie plus, vu les modifications apportées au régime des sociétés anonymes)
- Les GIE belges et la société agricole sont supprimés
 - Proximité avec la SNC
 - Toutefois, faculté d'agrément comme entreprise agricole (EA) par le Ministre de l'Economie (utilité en matière de bail à ferme)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Simplification de grande envergure

II.1.3. Diminution drastique des formes de groupements

Les formes suivantes existeront après la réforme:

- La société simple
- La société en nom collectif (SNC)
- La société à responsabilité limitée (SRL)
- La société coopérative (SC)
- La société anonyme (SA)
- La SE
- La SCE
- Le GEIE
- L'association de fait
- L'ASBL et l'AISBL
- Les fondations privées (FP) ou d'utilité publique (FUP)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.1. Simplification de grande envergure

II.1.3. Diminution drastique des formes de groupements

Certaines formes de sociétés peuvent être agréées comme :

- Entreprises agricoles (EA)
- Vraies coopératives (SC agréées)
- Entreprises sociales (SC agréées comme ES)
- Vraies coopératives entreprises sociales (SC agréées ES)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.1. Principe

Une politique du sur-mesure

« Le projet tend à introduire un droit des sociétés flexible, simple et prévisible tout en tenant compte des exigences du droit européen. Cette idée se retrouve tant dans la SRL et la SC que dans la SA. Le projet veille toutefois à ce que cette flexibilisation ne complique pas la tâche des utilisateurs: chaque fois qu'il offre des options ou abandonne une question à la liberté statutaire ou contractuelle, il prévoit une règle par défaut qui se veut claire. Cette dernière s'appliquera donc chaque fois que les parties n'auront pas décidé des dispositions particulières adaptées à leurs besoins. Un bon équilibre a également été recherché entre la flexibilité pour la société et ses actionnaires et la protection adéquate des intérêts de tiers spécialement des créanciers ».

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

1° Suppression du concept de capital

« Le concept de capital est actuellement dépassé et ne répond plus à la réalité économique. Il n'offre pas aux créanciers la protection efficace qui en était attendue, tout en confrontant les sociétés à des frais et à des procédures bureaucratiques. C'est la raison pour laquelle il est remplacé par une approche plus réaliste et plus économique tout en restant attentive à la recherche d'un juste équilibre entre la protection des tiers et la liberté contractuelle »

Le capital avait un rôle de protection des créanciers (A) et permettait également de définir les droits attachés aux titres (B)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

A. *Protection des créanciers*

A.1. *Généralités*

- Les créanciers ne peuvent plus bénéficier du capital de la SRL en guise de garantie
- Le capital est remplacé par une protection organisée dans une perspective économique

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

A. *Protection des créanciers*

A.2. *Distributions* : du juridique à l'économique

- La disposition visant à déterminer le caractère distribuable des bénéfices, faisant référence à la notion de capital, est logiquement supprimée

- Les créanciers sont protégés via deux dispositifs **cumulatifs** qui s'appliquent à toutes les formes de distributions (bénéfices, réserves disponibles, remboursement des apports, rachat d'actions propres, démission ou exclusion à charge du patrimoine social - il ne peut plus être question de réduction de capital)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

A. *Protection des créanciers*

A.2. *Distributions* : test de solvabilité

1) L'assemblée générale (ou l'organe d'administration à qui peut être statutairement délégué le pouvoir de distribuer le bénéfice en cours ou le bénéfice de l'exercice précédent avant l'adoption des comptes annuels relatifs à celui-ci) ne peut décider d'une distribution alors que l'actif net de la société est négatif ou le deviendrait à la suite de cette distribution

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

A. *Protection des créanciers*

A.2. *Distributions* : test de liquidité

2) La décision de distribution prise par l'assemblée générale (ou l'organe d'administration en cas de délégation statutaire) ne produit ses effets qu'après que l'organe d'administration aura constaté qu'à la suite de la distribution, la société pourra, en fonction des développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, continuer à s'acquitter de ses dettes au fur et à mesure de leur échéance pendant une période d'au moins douze mois à compter de la date de la distribution. La décision de l'organe d'administration est justifiée dans un rapport qui n'est pas déposé. Dans les sociétés qui ont nommé un commissaire, ce dernier évalue les données comptables et financières historiques et prospectives de ce rapport. Le commissaire mentionne dans son rapport de contrôle annuel qu'il a exécuté cette mission

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

A. Protection des créanciers

A.3. Le sort du régime du capital

- Maintien de l'obligation de faire apport
- Plus d'apport minimum
- Maintien de l'exigence de capitaux propres de départ (le contenu du plan financier est prévu par la loi)
- Plus de libération minimale (tout doit être libéré, sauf si l'acte constitutif prévoit l'inverse)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

A. *Protection des créanciers*

A.3. *Le sort du régime du capital*

- Maintien du contrôle de l'évaluation des apports en nature mais...pas des quasi-apports
- Possibilité de faire apport en industrie, forme particulière de l'apport en nature
- Suppression du régime spécifique de la réduction de capital
- Maintien d'un régime spécifique pour le rachat d'actions propres et l'assistance à l'acquisition d'actions propres
- Maintien de la sonnette d'alarme
- Possibilité de démission et d'exclure à charge du patrimoine social

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

B. *La répartition des droits entre actionnaires*

B.1. *Le principe de liberté*

- Il n'y a plus de lien entre la valeur de l'apport et les droits attachés aux actions
- Négociation entre parties pour déterminer les droits attachés aux actions (par exemple, le droit de vote et le droit aux dividendes)
- La liberté de négociation des parties est encadrée par
 - Le contrôle des apports en nature par le réviseur
 - En cas d'émission d'actions nouvelles, l'organe d'administration doit rédiger un rapport qui justifie spécialement le prix d'émission et décrit les conséquences de l'opération sur les droits patrimoniaux et les droits sociaux des actionnaires (art. 5:121 du Code)
 - Le registre des actions doit indiquer les droits de vote et le droit aux dividendes attachés aux actions

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

B. *La répartition des droits entre actionnaires*

B.2. *Le régime légal*

- Régime supplétif: chaque action donne droit à une voix et à un droit au dividende identique
 - *«Chaque action participe au bénéfice et au solde de la liquidation. Sauf disposition statutaire contraire, chaque action donne droit à une part égale du bénéfice et du solde de la liquidation »* (art. 5:41 du Code)
 - *« Sauf disposition statutaire contraire, chaque action donne droit à une voix »* (art. 5:42 du Code)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

B. *La répartition des droits entre actionnaires*

B.2. *Les possibilités ouvertes par la liberté*

Il est possible de déroger au régime légal et ainsi de :

- Prévoir que des droits différents soient conférés à des actions émises pour un même apport
- Prévoir à l'inverse que des droits identiques soient conférés pour des apports différents
- Prévoir des actions avec votes multiples
- Prévoir des actions bénéficiant d'un dividende privilégié
- Supprimer le droit de vote

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

B. 3. *La libre cessibilité des titres*

- Il est désormais possible de prévoir, dans les statuts, la libre cessibilité des actions de la SRL : ce n'est donc plus une SPRL (ni une BV, d'ailleurs)
- Des conventions peuvent limiter la cessibilité entre vifs ou à cause de mort d'actions nominatives ou d'actions dématérialisées, de droits de souscription ou de tous les autres titres donnant accès à des actions. Elles ne peuvent pas assouplir les conditions légales ou statutaires applicables à leur cessibilité
- Le registre des actions doit mentionner les restrictions relatives à la cessibilité résultant des statuts et, si une des parties le demande, les restrictions relatives à la cessibilité des actions résultant de conventions ou des conditions d'émission

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

B. 3. *La libre cessibilité des titres*

- A titre supplétif, le régime d'agrément déjà présent dans le Code des sociétés est applicable moyennant les adaptations nécessitées par la suppression du capital et de la SPRL Starter
- En cas de non-respect de ce mécanisme d'agrément, la cession est inopposable aux tiers, même si le cessionnaire est de bonne foi
- En cas de refus d'agrément arbitraire, un recours est ouvert devant le Tribunal. Il est cependant possible d'écarter ce recours dans les statuts
- Le régime du Code des sociétés applicable aux cessions pour cause de mort est maintenu. Dans ce cas, ceux qui s'opposent à la transmission doivent supporter la charge du rachat des actions

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.2. SRL

B. 3. *La libre cessibilité des titres*

- Disposition impérative : tant que l'apport n'est pas intégralement libéré, tant le cédant que le cessionnaire sont tenus solidairement à la libération de l'apport
- Disposition supplétive: le cédant d'une action non libérée auquel la libération est demandée par la société ou un tiers, peut exercer un recours pour ce qu'il a payé contre le cessionnaire auquel il a cédé ses actions et tout cessionnaire ultérieur

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.3. SA

1° La marge d'appréciation du législateur est plus réduite concernant les SA, dès lors que cette forme de société fait l'objet d'une réglementation à l'échelle européenne

- Le capital est visé par la réglementation européenne et il est donc maintenu

2° Le législateur a toutefois entendu rendre sa réglementation plus flexible dans la mesure du possible

- La SA peut être unipersonnelle
- La révocabilité ad nutum des administrateurs devient supplétive
- La SA pourra être dotée d'un administrateur unique (et peut être contractualisée comme une SCA)
- Possibilité d'opter pour un modèle d'administration moniste (CA) ou dualiste (conseil de surveillance et conseil de direction)
- Possibilité d'aménager la proportionnalité du droit de vote
- Définition élargie de la gestion journalière
- Libéralisation du rachat d'actions propres

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. SC

1° Son régime juridique est quasi-identique à celui de la SRL

2° Cette forme de société ne sera plus attrayante par son régime juridique souple (variabilité du capital, etc...), en raison de l'assouplissement du régime juridique des SRL

3° La forme de la SC est réservée aux sociétés qui mènent une entreprise sur base de l'idéal coopératif

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. SC

** La société coopérative a pour but principal*

la satisfaction des besoins et/ou le développement des activités économiques et/ou sociales de ses actionnaires ou bien de tiers intéressés

notamment par la conclusion d'accords avec ceux-ci en vue de la fourniture de biens ou de services ou de l'exécution de travaux dans le cadre de l'activité que la société coopérative exerce ou fait exercer.

La société coopérative peut également avoir pour but de répondre aux besoins de ses actionnaires ou de ses sociétés mères et leurs actionnaires ou des tiers intéressés que ce soit ou non par l'intervention de filiales.

Elle peut également avoir pour objet de favoriser leurs activités économiques et/ou sociales par une participation à une ou plusieurs autres sociétés.

La finalité coopérative et les valeurs de la société coopérative sont décrites dans les statuts et, le cas échéant, complétées par une explication plus détaillée dans un règlement intérieur ou une charte.

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. Une réforme qui n'est pas que libérale

A. La responsabilité des dirigeants

Art. 2:56 du Code

Les personnes visées à l'article 2:51 et toutes les autres personnes qui détiennent ou ont détenu le pouvoir de gérer effectivement la personne morale sont responsables envers la personne morale des fautes commises dans l'accomplissement de leur mission. Il en va de même envers les tiers pour autant que la faute commise présente un caractère extracontractuel. Ces personnes ne sont toutefois responsables que des décisions, actes ou comportements qui excèdent manifestement la marge dans laquelle des administrateurs normalement prudents et diligents placés dans les mêmes circonstances peuvent raisonnablement avoir une opinion divergente. Lorsque l'organe d'administration forme un collège, elles sont solidairement responsables des décisions et des manquements de ce collège. Même si l'organe d'administration ne forme pas un collège, ses membres répondent solidairement tant envers la personne morale qu'envers les tiers, de tout dommage résultant d'infractions aux dispositions du présent code ou aux statuts de cette personne morale. (...)

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. Une réforme qui n'est pas que libérale

A. La responsabilité des dirigeants

Art. 2:56. du Code (suite)

(...) Elles sont toutefois déchargées de leur responsabilité pour les fautes visées aux deux alinéas précédents auxquelles elles n'ont pas pris part si elles ont dénoncé la faute alléguée à tous les autres membres de l'organe d'administration, ou, le cas échéant, à l'organe d'administration collégial et au conseil de surveillance. Si elle est faite à un organe collégial d'administration ou de surveillance, cette dénonciation et les discussions auxquelles elle donne lieu sont mentionnées dans le procès-verbal.

- La responsabilité des membres des organes collégiaux est désormais solidaire pour toute cause de responsabilité

- Le mécanisme de désolidarisation actuellement visé par l'article 528 du Code des sociétés (applicable aux SA) est généralisé

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. Une réforme qui n'est pas que libérale

A. La responsabilité des dirigeants

- La responsabilité des membres des organes est désormais plafonnée, quel que soit le fondement de la responsabilité, tant envers la société que les tiers (art. 2:57 du Code). La responsabilité d'un membre d'un organe d'administration ou d'un délégué à la gestion journalière ne peut être limitée au-delà de ce que prévoit cet article.

- Cette limitation ne s'applique toutefois pas:

1° en cas d'intention frauduleuse

2° en cas de faute grave ou de faute légère habituelle

3° à la responsabilité particulière pour non-paiement des dettes fiscales

4° à la responsabilité solidaire visée par l'article XX.226 du Code de droit économique

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. Une réforme qui n'est pas que libérale

B. Les conflits d'intérêts

Conflit d'intérêts – administrateurs avec pouvoirs individuels

* S'il y a plusieurs administrateurs

-Un seul administrateur est concerné : information des autres administrateurs, qui prennent la décision

-Tous les administrateurs sont concernés : décision soumise à l'autorisation de l'AG

* S'il n'y a qu'un administrateur

-Décision soumise à l'autorisation de l'AG

-S'il est aussi actionnaire unique, il peut agir seul

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. Une réforme qui n'est pas que libérale

B.2. Les conflits d'intérêts

Conflits d'intérêts – organe collégial

- * Décision prise par les membres qui ne sont pas en situation de conflit
- * S'ils le sont tous, autorisation de l'AG

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.2. Un produit flexible

II.2.4. Une réforme qui n'est pas que libérale

B.2. Les conflits d'intérêts

* Sanction : demande en nullité introduite par la société ou par toute personne ayant intérêt au respect de la règle méconnue

* L'administrateur en conflit ne participe pas à la décision (sauf administrateur unique et actionnaire unique)

* Description de l'opération et de ses conséquences dans un rapport spécial ou dans le PV

* Ce rapport ou l'extrait pertinent du PV sont publiés avec les comptes annuels ou dans le rapport de gestion

* Communication au commissaire et rapport du commissaire

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.3. Un produit liquide

Le droit applicable aux sociétés

Abandon de la théorie du siège réel

Adoption de la théorie du siège statutaire

Le siège statutaire désigne le droit des sociétés applicable mais pas les autres branches du droit comme le droit fiscal ou le droit de l'insolvabilité

La transformation transfrontalière

Portée de la transformation transfrontalière

Modification du siège statutaire, sans considération pour le siège réel ou les sièges d'exploitation

Modification du droit des sociétés applicable

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.3. Un produit liquide

Adoption d'une forme de société d'un autre Etat

Continuité de la personnalité juridique, avec l'accord de l'autre Etat concerné

Deux procédures : émigration et immigration

Procédures applicables à toutes les sociétés dotées de la personnalité juridique (i) sauf insolvabilité (ii) en cas de liquidation, moyennant homologation par le Tribunal

II. LES TROIS LIGNES DIRECTRICES

II.3. Un produit liquide

Emigration

- Notion d'émigration : une société ayant son siège statutaire en Belgique (i) transfère ce siège à l'étranger et (ii) se transforme en une forme de société de l'Etat d'accueil
- Protection des actionnaires et des tiers, spécialement les créanciers; analogie avec les fusions/scissions (transfrontalières)

Immigration

- Notion : une société ayant son siège statutaire à l'étranger transfère celui-ci en Belgique et se transforme en une forme de société régie par le CSA
- Procédure initiée et soumise au droit de l'Etat d'origine
- Aspects régis par le droit belge

III. DROIT TRANSITOIRE

VII. DROIT TRANSITOIRE

- Entrée en vigueur le 1^{er} mai 2019 pour les nouvelles entités
- En principe, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2020 pour les entités existantes avec un système d'opt-in (il faut alors modifier les statuts et s'adapter par rapport à toutes les nouvelles dispositions : pas de choix à la carte) au plus tôt le 1^{er} mai 2019
- Délai jusqu'au 1^{er} janvier 2024 pour les sociétés qui ont une forme sociétaire qui est maintenue pour adapter leurs statuts, mais les modifications doivent être faites à la première modification des statuts ayant lieu à partir de l'entrée en vigueur de la loi, quelle qu'en soit la raison
- A partir du 1^{er} janvier 2020 ou pour les sociétés ayant opté avant cette date, toutes les dispositions impératives du Code deviennent applicables (par exemple, nouvelle procédure de sonnette d'alarme pour les SRL). Les règles supplétives sont applicables si non exclues par les statuts

VII. DROIT TRANSITOIRE

- Les constitutions de personnes morales sous une forme juridique abrogée par le Code ne sont plus autorisées depuis le 1^{er} mai 2019 (par exemple, une SCRI). Si une société a une forme sociétaire abrogée, elle peut à tout moment opter pour une autre forme juridique, conformément aux dispositions du Code
- Possibilité de poursuivre sous la forme ancienne (régime légal ancien) jusqu'au 1^{er} janvier 2024, sous réserve des règles impératives qui régissent la forme juridique maintenue qui leur est apparentée en vertu de la disposition transitoire (par exemple la SA pour la SCA)
- Si la transformation n'a pas lieu dans le délai, il y aura transformation de plein droit de la société en la forme juridique qui leur est apparentée en vertu de la disposition transitoire (ainsi, pour la SCRI, la SNC).