

Les grandes lignes de l'avant-projet de loi introduisant le code des sociétés et associations

1. Le gouvernement a adopté, le 20 juillet dernier, l'avant-projet de loi introduisant le Code des sociétés et associations. Cet avant-projet est actuellement soumis à la section législation du Conseil d'Etat.

2. L'avant-projet projet vise à moderniser le droit des sociétés en suivant trois lignes directrices :

- Un droit plus simple ;
- Un droit plus flexible ;
- Un droit plus adapté aux évolutions européennes et à la mobilité accrue des sociétés.

Ces trois lignes directrices permettent de donner un aperçu des innovations majeures de la réforme.

§.1. Un droit plus simple

3. Dans la droite ligne de diverses réformes adoptées ces dernières années, notamment en matière de droit judiciaire et de droit de l'insolvabilité, l'avant-projet abandonne la distinction entre actes civils et commerciaux et, partant, entre sociétés à objet civil et sociétés à objet commercial, qui cède devant l'unité de la réalité économique de l'entreprise.

4. La convergence toujours plus importante entre la réglementation des sociétés et celle des associations conduit à intégrer dans un Code unique tout le droit des groupements, qu'il s'agisse des sociétés ou des associations, sans toutefois que les spécificités de ces dernières soient négligées.

Dans la nouvelle approche du droit des groupements fondée sur l'entreprise, la distinction entre sociétés et associations est rénovée. Le critère distinctif ne réside plus, désormais, dans les activités autorisées : les ASBL et les fondations pourront exercer des activités lucratives comme les sociétés. Elles se distingueront uniquement par leur finalité : l'enrichissement des associés pour les sociétés, qui implique une distribution des bénéfices, et la réalisation d'un but désintéressé pour les associations, qui interdit une telle distribution.

La société à finalité sociale, devenue inutile, est dès lors supprimée - l'avant-projet prévoit toutefois la possibilité pour les sociétés coopératives (SC) de se faire agréer comme entreprise sociale (ES).

Ce décloisonnement permet en outre la transformation des sociétés en ASBL et des ASBL en SC, agréées comme « vraies » coopératives et/ou comme entreprises sociales.

5. Le nombre de formes de sociétés est substantiellement diminué.

La société momentanée et la société interne sont supprimées. En lieu et place, la société simple (nouveau nom de la société de droit commun) peut avoir un caractère temporaire (comme la société momentanée) ou occulte (comme la société interne).

La société coopérative à responsabilité illimitée (SCRI), le groupement (belge) d'intérêt économique (GIE) et la société agricole (S. agr.) sont également supprimés. Les objectifs assignés au GIE peuvent en effet être réalisés à travers une société en nom collectif (SNC). Quant à la société agricole, elle se rapproche de la SNC ou de la société en commandite. Les formes de sociétés qui subsistent dans le cadre de la réforme pourront néanmoins se faire agréer comme entreprise agricole (EA) par le Ministre de l'Economie, cet agrément permettant de maintenir la disposition spécifique en matière de bail à ferme comprise dans le statut actuel de la S. agr.

Deux variantes de la SPRL sont supprimées : la SPRL unipersonnelle (dès lors que la SA pourra désormais également être unipersonnelle) et la SPRL starter (puisque la notion de capital, en général, et celle de capital minimum, en particulier, sont supprimées dans la SRL, nouveau nom de la SPRL).

La société en commandite par action (SCA) est, elle aussi, supprimée. Une forme spécifique, dont le statut est très largement inspiré de celui de la société anonyme (SA), devient en effet inutile puisqu'il sera désormais permis aux SA d'être pourvue d'un administrateur unique, à responsabilité limitée ou illimitée, pourvu d'un droit de veto sur certaines décisions de l'assemblée générale.

Les formes subsistantes seront donc les suivantes :

- La société simple ;
- La société en nom collectif (SNC) ;
- La société en commandite simple (SComm) ;
- La société à responsabilité limitée (SRL) ;
- La société coopérative (SC) ;
- La société anonyme (SA) ;
- Les formes juridiques européennes (SE, SCE et GEIE) ;
- L'association de fait (sans personnalité juridique) ;
- L'ASBL et l'ASBL (les unions professionnelles, régies par la loi du 31 mars 1898, sont supprimées) ;
- La fondation privée (FP) ou d'utilité publique (FUP).

A ces formes s'ajoute la possibilité, pour certaines d'entre elles, d'être agréées comme entreprise agricole, comme « vraie » coopérative et comme entreprise sociale.

§.2. Un droit plus flexible

5. La SRL est conçue pour devenir la société à responsabilité limitée la plus employée.

La notion de capital y est supprimée, ce qui implique des modifications profondes sur les deux aspects de cette notion.

D'une part, la protection des créanciers sera assurée dans une perspective plus économique, le test fondé sur le capital (distribuabilité du bénéfice, perte des fonds propres, etc.) étant remplacé par un double test de liquidité et de solvabilité.

D'autre part, le lien entre la valeur de l'apport et les droits attachés aux actions est rompu : ces droits, comme le droit de vote ou le droit au dividende, sont désormais négociés librement lors de la constitution de la société ou en cours de vie sociale. Cette négociation devra toutefois être réalisée de manière éclairée, spécialement en ce qui concerne la valeur des apports, de sorte que le régime de justification des apports et de contrôle des apports en nature par un réviseur, est très largement maintenu.

S'agissant des titres, on parlera à l'avenir des « actions » de SRL car les statuts peuvent en prévoir la libre cessibilité, comme dans les SA. La SRL peut même être cotée.

Une grande souplesse sera également autorisée dans la définition du fonctionnement de la SRL.

6. La réglementation de la coopérative est très largement calquée sur celle de la SRL, par un système de renvoi (déjà connu, dans le Code des sociétés actuel, pour les SCA à l'égard des SA).

Au regard du rôle assigné aux SRL, dont le régime est complètement libéralisé, la SC n'a plus vocation à être utilisée pour des considérations de souplesse juridique (notamment la variabilité du capital et l'organisation très souple du régime des titres et du fonctionnement des organes), comme elle l'est actuellement, notamment pour l'exercice en commun de professions libérales.

La SC se voit donc ramenée au principe coopératif, à savoir la satisfaction des besoins et/ou le développement des activités économiques et/ou sociales de ses actionnaires.

Dans cette perspective, la SC doit être constituée par au moins trois personnes et la cessibilité de ses titres est par nature limitée.

L'intérêt de la SC résidera donc, pour l'essentiel, dans la possibilité de la faire agréer comme « vraie » coopérative (« SC agréée »), comme entreprise sociale (« SC agréée comme ES ») ou les deux (« SCES agréée »).

7. Compte tenu de l'importance destinée aux SRL dans le nouveau paysage des sociétés, la SA devrait être utilisée par les grandes sociétés avec un actionnariat important.

L'assouplissement du régime juridique est beaucoup plus réduit pour les SA, compte tenu du cadre européen auquel la Belgique ne peut déroger.

Le capital, dont le statut est fixé par des directives européennes, y est ainsi maintenu.

La flexibilité est néanmoins introduite dans de nombreuses dispositions. Ainsi :

- La révocabilité *ad nutum* des administrateurs devient une règle supplétive ;
- L'administration de la société peut être confiée à un conseil d'administration (monisme), à un conseil de direction qui agit sous la surveillance d'un conseil de surveillance (dualisme) ou à un administrateur unique (le cas échéant organisé d'une manière comparable au fonctionnement des SCA) ;
- La proportionnalité du droit de vote à la quote-part dans le capital peut être aménagée, notamment par la création d'actions à vote multiple ou d'action sans droit de vote ; le droit de vote multiple n'est soumis à aucune restriction dans les sociétés non cotées mais limité à un droit de vote double pour les seuls actionnaires fidèles dans les sociétés cotées.

§.3. Un droit plus adapté aux évolutions européennes et à la mobilité accrue des sociétés

8. Face à la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union Européenne favorable à la doctrine de l'incorporation pour assurer la libre circulation des sociétés dans l'Union et à la concurrence croissante des sociétés étrangères (notamment des *Limited* de droit anglais et des BV de droit néerlandais), l'avant-projet abandonne la doctrine du siège réel, en vertu de laquelle le droit applicable à une société est déterminé en fonction de la localisation de son siège réel.

Désormais, une société dont le siège statutaire est en Belgique pourra continuer, au regard du droit belge, à être une société de droit belge même si elle transfère son siège réel à l'étranger. Inversement, une société avec un siège statutaire à l'étranger pourra continuer, au regard du droit belge, à être une société de droit étranger même si elle transfère son siège réel en Belgique.

Afin d'assurer cette mobilité, le Code des sociétés et associations instaurera en outre une procédure de transformation transfrontalière, dans laquelle les notaires seront associés tant pour l'immigration de sociétés de droit étranger qui déplacent leur siège statutaire en Belgique (transformation en une société de droit belge dans la continuité de la personnalité juridique, moyennant une modification de statuts) que pour l'émigration de sociétés de droit belge qui déplacent leur siège statutaire à l'étranger (transformation en une société de droit étranger dans la continuité de la personnalité juridique, moyennant une décision de l'assemblée générale par acte authentique et la délivrance par le notaire d'un certificat qui atteste que les formalités nécessaires à la transformation ont été accomplies en Belgique).

§ 4. Droit transitoire

9. L'avant-projet prévoit une longue période transitoire, à la mesure des modifications importantes qu'il imprime au droit des groupements.

Les principes suivants sont d'application.

10. L'avant-projet laisse s'écouler au moins un exercice complet avant l'entrée en vigueur. Le code s'applique pour la première fois le premier jour du premier exercice qui débute à l'expiration d'un délai d'un an suivant la publication du code au Moniteur belge. Le code n'entrera donc pas en vigueur à la même date pour toutes les personnes morales auxquelles il s'applique.

11. Les personnes morales qui existent sous une forme qui est maintenue disposeront d'un délai de dix ans à compter de la date d'entrée en vigueur pour adapter leurs statuts aux dispositions du code, étant entendu que cette adaptation doit intervenir lors de la première modification de leurs statuts à laquelle elles procèderaient, quelle qu'en soit la raison. Tant que les associations et fondations n'auront pas adapté leurs statuts, elles ne pourront toutefois exercer d'autres activités que celles correspondant à leur objet statutaire et à l'article 1^{er} de la loi du 27 juin 1921.

Toutefois, à compter de la date où le nouveau code devient d'application, toutes les dispositions impératives du code deviennent applicables.

Ainsi, dès cette date, les SRL ne pourront procéder à des distributions de bénéfices qu'en tenant compte des tests de liquidité et de solvabilité prescrits par le code et devront, le cas échéant, prendre en considération la nouvelle

procédure de sonnette d'alarme. Vu que ces dispositions sont le pendant de la suppression du capital, le capital et la réserve légale des SPRL et SCRL sont convertis de plein droit, dès l'entrée en vigueur, en des capitaux propres apportés indisponibles en vertu des statuts.

12. À compter du dixième jour suivant la publication du code au Moniteur belge, aucune personne morale ne peut plus être constituée sous une forme juridique abrogée.

Les sociétés et associations dont la forme juridique disparaît à terme peuvent à tout moment opter pour une transformation en une autre forme juridique, conformément aux dispositions prévues par le code.

Elles peuvent toutefois aussi continuer à subsister sous leur régime légal actuel pendant les dix années qui suivent la publication au Moniteur belge, sans toutefois pouvoir déroger aux dispositions impératives qui régissent la forme juridique maintenue qui leur est apparentée en vertu de la disposition transitoire (pour la SCA, la SA ; etc.).

Si elles négligent de se transformer, elles seront transformées de plein droit au dixième anniversaire de cette publication en la forme juridique qui leur est apparentée en vertu de la disposition transitoire (pour la SCA, la SA ; etc.).

En cas de transformation de plein droit, l'organe d'administration doit convoquer l'assemblée générale dans un délai de six mois à compter de l'expiration du délai de dix ans en inscrivant à l'ordre du jour l'adaptation des statuts à la nouvelle forme juridique. Les membres de l'organe d'administration sont personnellement et solidairement responsables des dommages subis par la personne morale ou par des tiers résultant du non-respect de cette obligation.

Roman AYDOGDU
15 octobre 2017