

N° 7007

**VICTOIRE À LA PYRRHUS
POUR L'ÉTAT BELGE
DANS L'AFFAIRE FORTIS**

Le démantèlement de la banque Fortis, décidé en septembre 2008, à la suite d'une crise de liquidité, a conduit à l'adoption de trois décisions de justice, prises en référé. Ces trois décisions sont publiées ci-après.

Par une ordonnance du 18 novembre 2008, la présidente du tribunal de commerce de Bruxelles avait débouté les actionnaires contestataires de leur demande en suspension de la cession des activités bancaires et d'assurance belges de Fortis. La présidente du tribunal notait que le Fortis Governance Statement, auquel il était fait référence à l'article 14 des statuts et qui aurait impliqué de soumettre la cession à une assemblée générale, n'avait pas de valeur juridiquement contraignante. Elle notait également que la balance des intérêts économiques et financiers, entre le préjudice allégué par les actionnaires et le péril pour l'intérêt général, penchait en faveur d'un refus d'accorder les mesures de suspension.

Au contraire, une décision de la cour d'appel de Bruxelles du 12 décembre 2008 a fait droit à la demande des actionnaires contestataires en estimant que l'article 14 des statuts avait incorporé par référence le Fortis Governance Statement.

Enfin, un arrêt du 19 février 2010 de la Cour de cassation, a cassé l'arrêt de la cour d'appel de Bruxelles pour défaut de réponse à la conclusion qui invoquait le risque de mise en péril de l'intérêt général. La décision de la Cour de cassation n'a plus qu'un intérêt théorique, la cession des activités de Fortis Banque ayant été entre-temps approuvée par une assemblée des actionnaires le 28 avril 2009 en Belgique et par une seconde le lendemain aux Pays-Bas.

Les décisions de la présidente du tribunal de commerce et de la cour d'appel présentent cependant une grande importance théorique. En effet, bien que rendues en référé, ce qui en limite la portée, elles permettent d'aborder la question de la valeur juridique d'un code de gouvernement d'entreprise et viennent préciser la notion d'intérêt social. De ce point de vue, bien que la décision de la cour d'appel de Bruxelles soit contestable de lege lata, l'intervention d'une assem-

blée générale en cas de cession de la totalité des actifs nous semble souhaitable de lege feranda. En revanche, sur la question de la balance des intérêts, la décision du tribunal de commerce nous semble contestable. En effet, la prise en compte de l'intérêt général ne devait pas primer sur les intérêts des actionnaires et conduire à refuser les mesures demandées par ces derniers.

SOMMAIRE

CHAPITRE I. — INTRODUCTION

CHAPITRE II. — LA FORCE CONTRAIGNANTE D'UN CODE INTERNE DE GOUVERNEMENT D'ENTREPRISE

SECTION 1. — L'absence de compétence de l'assemblée générale en matière de cession de la quasi-totalité des actifs

§1. — L'absence de compétence de l'assemblée générale en matière de cession de la quasi-totalité des actifs

§2. — Critique de l'absence de compétence de l'assemblée générale extraordinaire

§3. — L'absence de force contraignante du code interne de gouvernement d'entreprise

CHAPITRE III. — L'INTÉRÊT SOCIAL ET L'INTÉRÊT GÉNÉRAL DANS LE CAS D'UNE BANQUE SYSTÉMIQUE

SECTION 1. — La conformité de la décision de cession à l'intérêt social

§1. — La conformité prima facie de la cession à l'intérêt social

§2. — La prise en compte de l'intérêt général dans l'intérêt social

SECTION 2. — La primauté de l'intérêt général sur l'intérêt social

CHAPITRE IV. — CONCLUSION

CHAPITRE I. — Introduction

1. — La crise financière s'est manifestée avec une particulière violence tant aux Etats-Unis que dans de nombreux pays européens, comme le Royaume-Uni, l'Irlande, la France ou l'Allemagne(1). Toutefois, la Belgique a particulièrement souffert

(1) Voy. sur la crise financière L. FRANKIGNOUL, «La crise bancaire de 2008, de Cleveland à Bruxelles», *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, 2009/4, p. 601. Sur la crise financière en France et sur les mesures de sauvetage adoptées, V. P.-H. CONAC, «Mastering the financial crises - The French approach», *European Company and Financial Law Review* (ECFR), 2010, n° 2, p. 297.