|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| **ARTIKEL 2:43** |  | |
|  |  | |
| WVV | De gronden waarop een stem kan worden nietig verklaard zijn dezelfde als die van rechtshandelingen. De nietigheid van een stem brengt de nietigheid mee van het genomen besluit indien de eiser aantoont dat de nietige stem de beraadslaging of de stemming heeft kunnen beïnvloeden.  Wanneer een minderheid van de stemgerechtigden haar stemrecht misbruikt derwijze dat een vergadering niet in staat is een besluit te nemen met de door de wet of de statuten vereiste meerderheid, kan de rechter, op vordering van een lid van de betrokken vergadering of van de rechtspersoon, zijn uitspraak laten gelden als een stem uitgebracht door die minderheid. | Les causes de nullité d'un vote sont les mêmes que celles d'un acte juridique. La nullité d'un vote entraîne la nullité de la décision prise si le demandeur prouve que le vote nul a pu influencer la délibération ou le vote.  Lorsqu'une minorité des votants abuse de son droit de vote de manière telle qu'une assemblée n'est pas en état de prendre une décision à la majorité requise par la loi ou les statuts, le juge peut, à la requête d'un membre de l'assemblée concernée ou de la personne morale, donner à sa décision la valeur d'un vote émis par cette minorité. |
| Ontwerp | Art. 2:42. De gronden waarop een stem kan worden nietig verklaard zijn dezelfde als die van rechtshandelingen. De nietigheid van een stem brengt de nietigheid mee van het genomen besluit indien de eiser aantoont dat de nietige stem de beraadslaging of de stemming heeft kunnen beïnvloeden.  Wanneer een minderheid van de stemgerechtigden haar stemrecht misbruikt derwijze dat een vergadering niet in staat is een besluit te nemen met de door de wet of de statuten vereiste meerderheid, kan de rechter, op vordering van een lid van de betrokken vergadering of van de rechtspersoon, zijn uitspraak laten gelden als een stem uitgebracht door die minderheid. | Art. 2:42. Les causes de nullité d’un vote sont les mêmes que celles d’un acte juridique. La nullité d’un vote entraîne la nullité de la décision prise si le demandeur prouve que le vote nul a pu influencer la délibération ou le vote.    Lorsqu'une minorité des votants abuse de son droit de vote de manière telle qu'une assemblée n'est pas en état de prendre une décision à la majorité requise par la loi ou les statuts, le juge peut, à la requête d’une membre de l’assemblée concernée ou de la personne morale, donner à sa décision la valeur d'un vote émis par cette minorité. |
| Voorontwerp | Art. 2:41. De gronden waarop een stem kan worden nietig verklaard zijn dezelfde als die van rechtshandelingen. De nietigheid van een stem brengt de nietigheid mee van het genomen besluit indien de eiser aantoont dat de nietige stem de beraadslaging of de stemming heeft kunnen beïnvloeden.    Wanneer een minderheid van de stemgerechtigden haar stemrecht misbruikt derwijze dat een vergadering niet in staat is een beslissing te nemen met de door de wet of de statuten vereiste meerderheid, kan de rechter, op vordering van de rechtspersoon of van een persoon die krachtens de wet of de statuten bij zijn werking is betrokken, zijn uitspraak laten gelden als een stem uitgebracht door die minderheid. | Art. 2:41. Les causes de nullité d’un vote sont les mêmes que celles d’un acte juridique. La nullité d’un vote entraîne la nullité de la décision prise si le demandeur prouve que le vote nul a pu influencer la délibération ou le vote.    Lorsqu'une minorité des votants abuse de son droit de vote de manière telle qu'une assemblée n'est pas en état de prendre une décision à la majorité requise par la loi ou les statuts, le juge peut, à la requête de la personne morale ou d'une personne associée à son fonctionnement en vertu de la loi ou des statuts, donner à sa décision valeur d'un vote émis par cette minorité. |
| MvT | Het Wetboek van vennootschappen bevat thans geen enkele bepaling die de nietigheid van een stem regelt, hoewel niet wordt betwist dat een stem een voor nietigheid vatbare rechtshandeling is. De rechtspraak behandelt de nietigheid van een stem naar analogie met de bepalingen van artikel 64 W.Venn. Omwille van de rechtszekerheid verdient het evenwel de voorkeur deze materie wettelijk te regelen.  In het eerste lid is bepaald dat een stem op dezelfde gronden kan worden nietig verklaard als elke andere rechtshandeling, bijvoorbeeld wegens wilsgebreken. De nietigheid van een stem leidt enkel tot nietigheid van het besluit indien is voldaan aan de in het artikel 2:41, 1° omschreven beïnvloedingstest.  Het tweede lid heeft betrekking op de hypothese van misbruik van minderheid. In dat geval levert de nietigheid van de stemmen niet steeds een gepast rechtsherstel op omdat het misbruik er meestal in bestaat dat een (blokkerings)minderheid belet dat een besluit tot stand komt. Daarom geeft dit lid aan de rechter de bevoegdheid om, indien nodig, zijn uitspraak als een positieve stem te laten gelden. Het betreft slechts een vorm van herstel in natura van het rechtsmisbruik door de minderheid. Onder verwijzing naar het advies van de Raad van State wordt opgemerkt dat de omschrijving van de personen die de vordering kunnen instellen in dit artikel verschilt van de omschrijving in artikel 2:43 omdat de hypothese van misbruik van minderheid de situatie betreft waar een besluit niet tot stand kan komen. Artikel 2:43 daarentegen betreft besluiten die tot stand zijn gekomen. | Le Code des sociétés ne comporte actuellement aucune disposition qui règle la nullité d'un vote, bien qu'il ne soit pas contesté qu'un vote constitue un acte juridique susceptible d’être annulé. La jurisprudence traite la nullité d'un vote par analogie avec les dispositions de l'article 64 C. Soc. Dans un souci de sécurité juridique, il est toutefois préférable de régler cette matière dans la loi.  Le premier alinéa précise qu'un vote peut être annulé pour les mêmes motifs que tout autre acte juridique, p. ex. pour vice de consentement. La nullité d’un vote n'entraîne la nullité de la décision que s'il est satisfait au test d'influence défini à l'article 2:41, 1°.  Le deuxième alinéa concerne l'hypothèse d'abus de minorité. Dans cette hypothèse, la nullité des votes n'apporte pas toujours une réparation appropriée car l'abus consiste généralement pour la minorité (de blocage) à empêcher la réalisation d'une décision. C'est pourquoi cet alinéa confère au juge le pouvoir de décider, si nécessaire, que sa décision tiendra lieu de vote positif. Il ne s’agit que d’une forme de réparation en nature de l’abus de droit commis par la minorité. Faisant référence à l’avis du Conseil d’État il est permis d’observer que l’indication des personnes qui peuvent intenter l’action diffère dans cet article de celle énoncée à l’article 2:43 parce que l’hypothèse de l’abus de minorité concerne le cas où une décision ne peut être prise. L’article 2:43 concerne au contraire le cas où une décision est effectivement intervenue. |
| RvSt | 1. In de ontworpen artikelen 2:41, 2:42 en 2:44 wordt gepreciseerd welke personen nietigheidsvorderingen kunnen instellen. Naast de rechtspersoon zelf gaat het om de “perso(o)n(en) die krachtens de wet of de statuten bij zijn werking [zijn] betrokken”. A contrario lijkt dit de personen uit te sluiten die krachtens een overeenkomst “betrokken zijn bij de werking” van de rechtspersoon. In de memorie van toelichting staat dat in het voorontwerp enkel de heersende rechtspraak in dat verband wordt overgenomen.  Volgens artikel 178 van het huidige Wetboek van vennootschappen kan “elke belanghebbende” een nietigheidsvordering instellen. Het aantal gerechtelijke uitspraken over dat welbepaald onderwerp is niet erg groot. Er zijn meer in het bijzonder maar weinig beslissingen waarbij de nietigheidsvordering onontvankelijk verklaard wordt bij gebrek aan belang in het geval van verzoekers die niet “betrokken” zouden zijn “bij de werking” van de vennootschap.  Hoe dan ook is de manier waarop deze regel verwoord wordt in het voorontwerp nogal onduidelijk en bestaat de kans dat dit in de praktijk aanleiding zal geven tot veel onzekerheid voordat de rechtspraak de gelegenheid gekregen zal hebben om uit te klaren welke categorieën van personen een nietigheidsvordering kunnen instellen. Alleen al om die reden verdient het aanbeveling om het te houden bij de huidige regel volgens welke elke belanghebbende een nietigheidsvordering kan instellen. Het begrip “belanghebbende” behoort in casu begrepen te worden overeenkomstig het gemeen recht inzake de rechtspleging.  De onduidelijkheid van het dispositief is des te groter daar de artikelen die handelen over de nietigheid van de beslissingen van de organen in welbepaalde gevallen en de bespreking daarvan in de memorie van toelichting niet coherent zijn en aanleiding geven tot verschillende stellingnames wat de interpretatie ervan betreft.  Zo bijvoorbeeld wordt in de ontworpen artikelen 5:56, § 2, en 7:84, § 2, niet bepaald wie een nietigheidsvordering kan instellen wanneer de procedure die geldt bij belangenconflicten tussen een vennootschap en een bestuurder geschonden wordt, terwijl in het huidige artikel 523, § 2, van het Wetboek van vennootschappen gepreciseerd wordt dat alleen een vennootschap zulke vorderingen kan instellen. Met de zinnen “In § 2 wordt de nietigheidsvordering niet langer voorbehouden aan de vennootschap. Elke belanghebbende als bedoeld in artikel 2:42 kan voortaan de vordering instellen”, wordt in de bespreking van het ontworpen artikel 7:84 aangegeven dat het belang begrepen moet worden als bedoeld in het ontworpen artikel 2:42, zonder dat die precisering evenwel in het ontworpen dispositief is opgenomen.  Het voorontwerp bepaalt evenmin wie een vordering kan instellen in geval van een schending van de procedure die geldt bij belangenconflicten tussen verschillende groepen in een genoteerde vennootschap (ontworpen artikel 7:85). In de memorie van toelichting wordt daarvoor de volgende uitleg gegeven:  “Paragraaf 5 (…) laat in het midden wie de nietigheidsvordering tegen het bestuursbesluit (lees : tegen het besluit van het orgaan) kan instellen. Deze vraag moet immers in een ruimer kader worden bekeken voor bestuursbesluiten (lees : voor besluiten van het orgaan), en wordt beslecht door verschillende factoren, zoals procesmatig belang, of nog, de vraag wie bescherming verdient. Deze factoren worden bij voorkeur niet in één enkele wettelijke pennentrek beslecht”.  Door te stellen dat in geen enkele bepaling van het voorontwerp in een regeling wordt voorzien wat betreft de persoon die gerechtigd is om een vordering tot nietigheid in te stellen, verwijst de memorie van toelichting op impliciete wijze naar het gemeen recht inzake de rechtspleging, op grond waarvan elke belanghebbende een rechtsvordering kan instellen, in plaats van naar het ontworpen artikel 2:42. Aldus wordt een andersluidende interpretatie voorgesteld dan die welke leek te gelden voor de voornoemde artikelen 5:56 en 7:84.  Inzake fusies en splitsingen ten slotte wordt in de ontworpen artikelen 12:19, eerste lid, en 12:20, eerste lid, uitdrukkelijk bepaald dat “elke belanghebbende” de nietigheid van de verrichting kan vragen. In de memorie van toelichting wordt niet uitgelegd hoe dat geïnterpreteerd moet worden. Te verwachten valt dat dit begrepen zal worden volgens de interpretatie die daaraan gegeven wordt in het gerechtelijk recht, zoals dat ook nu geschiedt volgens het huidige recht.  De lezer krijgt aldus te maken met een algemene regeling die op zich reeds onduidelijk is en met drie bijzondere gevallen die geregeld of toegelicht worden in wetteksten of besprekingen waarin uiteenlopende opvattingen vervat liggen, waardoor hij niet meer kan uitmaken wat de bedoeling is van de stellers ervan.  Overigens wordt in artikel 19bis van richtlijn 2013/34/EU, ingevoegd bij richtlijn 2014/95/EU van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2014 ‘tot wijziging van Richtlijn 2013/34/EU met betrekking tot de bekendmaking van niet-financiële informatie en informatie inzake diversiteit door bepaalde grote ondernemingen en groepen’, dat omgezet wordt bij het ontworpen artikel 3:6, § 4, tweede lid, bepaald dat, “in de mate waarin zulks noodzakelijk is voor een goed begrip van de ontwikkeling, de resultaten en de positie van de onderneming alsmede van de effecten van haar activiteiten, die minstens betrekking heeft op milieu-, sociale en personeelsaangelegenheden, eerbiediging van mensenrechten en de bestrijding van corruptie en omkoping”, de vennootschap inlichtingen openbaar moet maken. Het is tegenstrijdig om enerzijds die informatieplicht op te leggen, om dan vervolgens de personen die belang hebben bij die aangelegenheden [en die in de meeste gevallen stakeholders zijn die wel degelijk belanghebbende zijn, maar die niet krachtens de wet of de statuten betrokken zijn bij de werking van de vennootschap] te beletten de nietigheid te vorderen van de beslissingen van de vennootschap.  Tot slot wordt, zoals reeds opgemerkt is met betrekking tot het ontworpen hoofdstuk 1 van boek 2, titel 4, in het voorontwerp niet bepaald wie de nietigheid van de rechtspersoon kan vorderen.  2. Ter wille van de samenhang behoren de bewoordingen van de volgende uitdrukkingen hoe dan ook op elkaar afgestemd te worden: “krachtens de wet of de statuten” of “krachtens dit Wetboek of de statuten” en “de verplichting” of “de rechtsregel”.  De voorwaarde dat er een belang moet zijn bij de naleving van de geschonden rechtsregel wordt overigens niet overgenomen in het ontworpen artikel 2:41. | 1. Les articles 2:41, 2:42 et 2:44 en projet précisent quelles sont les personnes qui peuvent agir en nullité. Outre la personne morale elle-même, il s’agit des « personnes associées à son fonctionnement en vertu de la loi ou des statuts […] ». A contrario, ceci semble exclure les personnes « associées au fonctionnement » de la personne morale en vertu d’un contrat. L’exposé des motifs indique que l’avant-projet ne fait que transcrire la jurisprudence dominante sur ce sujet.  Selon l’article 178 du Code des sociétés actuel, l’action en nullité appartient à « tout intéressé ». Le nombre de décisions judiciaires sur ce point précis n’est pas très élevé. En particulier, il n’y a que peu de décisions qui déclarent l’action en nullité irrecevable à défaut d’intérêt dans le cas de demandeurs qui ne seraient pas « associés au fonctionnement » de la société.  Quoi qu’il en soit, la manière d’exprimer cette règle dans l’avant-projet est floue et il faut craindre beaucoup d’incertitudes dans la pratique avant que la jurisprudence ait l’occasion de clarifier les catégories de personnes recevables à agir en nullité. Pour cette raison déjà, il serait préférable de s’en tenir à la règle actuelle, selon laquelle l’action appartient à tout intéressé, la notion d’intéressé étant interprétée conformément au droit commun de la procédure.  L’imprécision du dispositif est d’autant plus grande que les articles traitant de nullités des décisions des organes dans des cas particuliers, ainsi que le commentaire qu’en fait l’exposé des motifs, ne sont pas cohérents et invitent à des positions contradictoires en termes d’interprétation.  Ainsi, en cas de violation de la procédure de conflit d’intérêts entre la société et un administrateur, les articles 5:56, § 2, et 7:84, § 2, en projet n’indiquent pas qui peut agir en nullité alors que l’article 523, § 2, du Code des sociétés actuel précise que cette action n’appartient qu’à la société. Par les phrases « L’action en nullité au § 2 n’est plus réservée à la société. Tout intéressé au sens de l’article 2:42 peut intenter l’action », le commentaire de l’article 7:84 en projet indique que l’intérêt se comprend au sens de l’article 2:42 en projet sans cependant que cette précision figure dans le dispositif en projet.  Dans le cas d’une violation de la procédure de conflit d’intérêts intra groupe dans une société cotée (article 7:85 en projet), l’avant-projet ne précise pas davantage qui est le titulaire de l’action mais il s’en justifie comme suit dans l’exposé des motifs:  « Le paragraphe 5 […] ne se prononce pas sur qui peut engager l’action en nullité contre la décision administrative [lire : de l’organe]. Cette question doit en effet être examinée dans un cadre plus large concernant les décisions administratives [lire : de l’organe] et est tranchée par différents facteurs, comme l’intérêt processuel ou la question de savoir qui mérite la protection. Ces facteurs ne sont de préférence pas réglés d’un simple trait de plume légal ».  En indiquant qu’aucune disposition de l’avant projet ne règle la question du titulaire de l’action en nullité, l’exposé des motifs renvoie implicitement au droit commun de la procédure, selon lequel l’action en justice appartient à tout intéressé, plutôt qu’à l’article 2:42 en projet. Il propose donc l’interprétation inverse de celle qu’on croyait applicable aux articles 5 :56 et 7 :84 précités.  Enfin, en matière de fusions et scissions, les articles 12:19, alinéa 1er, et 12:20, alinéa 1er, en projet indiquent expressément que « tout intéressé » peut demander la nullité de l’opération. L’exposé des motifs n’explique pas comment il faut interpréter cette expression. Il faut s’attendre à ce qu’elle soit entendue dans le sens qu’on lui reconnaît en droit judiciaire, comme c’est le cas sous l’empire du droit actuel.  Face à une disposition générale imprécise en soi et à trois cas particuliers faisant l’objet de textes légaux ou de commentaires traduisant des conceptions divergentes, le lecteur de l’avant-projet ne peut plus comprendre l’intention de ses auteurs.  Par ailleurs, l’article 19bis de la directive 2013/34/UE, inséré par la directive 2014/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2014 ‘modifiant la directive 2013/34/UE en ce qui concerne la publication d’informations non financières et d’informations relatives à la diversité par certaines grandes entreprises et certains groupes’, transposé par l’article 3:6, § 4, alinéa 2, en projet, prévoit que la société doit publier des informations « dans la mesure nécessaire à la compréhension de l’évolution des affaires, des performances, de la situation de l’entreprise et des incidences de son activité, relatives au moins aux questions environnementales, aux questions sociales et de personnel, de respect des droits de l’homme et de lutte contre la corruption ». Il est contradictoire d’imposer ces obligations d’information, tout en empêchant par la suite les personnes intéressées par ces questions [qui sont le plus souvent des détenteurs d’enjeu (« stakeholders ») certes intéressés, mais non associés au fonctionnement de la société en vertu de la loi ou des statuts] de demander la nullité des décisions de la société.  Enfin, comme on l’a déjà fait observer à propos du chapitre 1 du livre 2, titre 4, en projet, l’avant-projet ne précise pas qui peut agir en nullité de la personne morale.  2. En toute hypothèse, il convient, par souci de cohérence, d’aligner le libellé des expressions suivantes : « en vertu de la loi ou des statuts » ou « en vertu du présent Code ou des statuts » et « l’obligation » ou « la règle de droit ».  La condition d’intérêt au respect de la règle de droit violée n’est par ailleurs pas reprise à l’article 2:41 en projet. |