

## PRÉFACE

Ce qu'il est désormais convenu d'appeler « l'affaire Fortis » constitue l'une de ces sagas qui, par-delà leurs implications économiques et financières parfois dramatiques, tiennent lieu de pain bénit pour les juristes intéressés au droit des affaires. La complexité et la diversité des problèmes, l'intrication des différentes questions soulevées, la multiplicité des branches du droit concernées, la pluralité des systèmes juridiques (nationaux et européen) impliqués : tout cela a permis à certains des plus éminents experts de l'art juridique d'utiliser les ressources presque infinies de leur virtuosité.

Parmi les thèmes juridico-économiques évoqués à cette occasion, il en est un que la structure institutionnelle du groupe Fortis a remis au goût du jour : celui des groupes de sociétés. Il s'agit certes là d'une antienne qui, dans un passé pas si lointain, occupa régulièrement le devant de la scène mais qui avait eu tendance, ces dernières années, à s'effacer quelque peu. C'est peu dire que la contribution de M. Frédéric Magnus est de nature à renverser cette tendance, tant il est vrai que, intrigué par les soubresauts de l'affaire susdite, celui-ci a remis l'ouvrage sur le métier avec une remarquable rigueur. En effet, l'ambition de l'ouvrage que le lecteur a entre les mains consiste rien moins qu'à faire le point sur les aspects juridiques du phénomène économique des groupes de sociétés, non seulement à la lumière du droit belge des sociétés, mais aussi à l'aune du droit de l'Union européenne et de certains droits étrangers, convoqués pour les besoins – et les bienfaits – de l'analyse comparative.

L'angle d'attaque adopté présente du reste l'incontestable avantage de lier les questions les plus pratiques à une institution fondamentale de notre système juridique, mais ô combien disputée sous l'angle théorique : la personnalité juridique. C'est qu'en effet, la difficulté essentielle réside dans cette apparente aporie : le droit proclame la personnalité juridique distincte des sociétés composant le groupe mais, dans le même temps, s'efforce d'atteindre, par-delà ces entités juridiquement séparées, la substance même de l'entreprise que forme le groupe. C'est, au fond, de l'adéquation entre techniques juridiques et réalités économiques qu'il est une fois encore ici question. M. Magnus a ainsi choisi de privilégier une perspective intellectuellement exaltante mais particulièrement difficile.

« Les groupes de sociétés existent, je les ai rencontrés » : paraphrasant André Frosard, M. Magnus aurait pu d'emblée s'exprimer de la sorte. C'est en effet à une description des principales techniques de concentration entre entreprises que l'auteur s'attache d'emblée, soucieux d'appuyer sa démonstration sur des faits incontes-

tables<sup>2</sup>. Parmi ces différents mécanismes, la constitution d'un groupe de sociétés occupe une place de choix en tant qu'elle permet à l'actionnaire de contrôle de la société faïtière de maîtriser l'ensemble de l'activité de l'entreprise avec une mise de départ (relativement) limitée. Face à un phénomène économique d'une telle ampleur, les agents du système juridique (législateur et juges, en particulier) ne pouvaient rester longtemps indifférents. C'est la raison pour laquelle un certain nombre de règles et de principes ont émergé à la surface du discours juridique, afin d'appréhender certains aspects de cette tendance lourde de certains systèmes économiques. Les groupes de sociétés, en fait et en droit : tel est, en somme, l'objet de la première partie de l'ouvrage.

Mais c'est pour mieux préparer les développements de la seconde partie, quantitativement la plus importante. Le constat de l'existence de groupes de sociétés et de leur prise en considération consécutive par des dispositions éparses du droit économique ne doit-il pas, en effet, conduire à se demander si les personnalités juridiques distinctes des sociétés qui les composent ne devraient pas céder au profit de mécanismes davantage en phase avec la substance économique abritée derrière cette pluralité d'entités en principe étanches, soit le groupe proprement dit? La raison de ce souci affirmé de dépasser les apparences juridiques pour mieux atteindre la réalité économique? En dernière instance, démontre M. Magnus, une telle préoccupation s'explique par la volonté de protéger les intérêts de ceux qui sont engagés dans une quelconque relation avec l'une ou l'autre société du groupe.

La décision (ou la suite de décisions) qui a conduit à la création d'un groupe s'accompagne il est vrai du souci du (ou des) actionnaire(s) de contrôle de la société mère de mener, à travers la diversité des personnalités juridiques en cause, une véritable politique d'ensemble, susceptible, le cas échéant, d'emporter des incidences très différentes d'une société à l'autre : sacrifice d'une filiale au profit d'une autre, transferts d'actifs ou de substance, flux financiers divers, etc. Or, cette conséquence inéluctable d'une politique conçue pour les besoins du groupe tout entier risque d'emblée de contredire certains des mécanismes les plus éprouvés du droit des sociétés et, d'abord, cette idée, très largement reçue dans les droits continentaux, qu'une société doit en principe être gérée dans son intérêt (le fameux et évanescent « intérêt social ») et non dans celui d'une entité ou d'un ensemble différent (du moins, partiellement différent). Intérêt de groupe v. intérêt social : tel semble être alors le dilemme fondamental auquel se trouve confronté le droit positif.

---

<sup>2</sup> Le travail de M. Magnus témoigne d'ailleurs du souci constant d'être en prise avec les faits concrets, afin d'éviter toute spéculation purement abstraite et de concentrer ainsi l'attention sur des questions qui, pour être pratiques, n'en présentent pas moins des difficultés théoriques parfois redoutables.

Toutefois, cette première difficulté en fait immédiatement surgir une autre : c'est qu'autour de chaque société du groupe, se sont agrégées diverses catégories d'intérêts, à l'égard desquelles l'intégration de chaque structure sociétaire au sein d'un ensemble plus vaste peut emporter des conséquences dommageables ou, à tout le moins, contestables. Si, pour reprendre les notions traditionnelles de l'économie politique, on analyse chaque entreprise comme une combinaison de deux facteurs de production – le capital et le travail -, il convient en effet de se demander si les apporteurs de l'un ou de l'autre ne devraient pas à leur tour être prémunis contre les incidences excessivement négatives qu'une politique de groupe pourrait emporter sur leur situation. C'est aussi bien le cas des actionnaires et créanciers (apporteurs de capital), d'une part, que des salariés (apporteurs de travail), d'autre part. Ici aussi, il s'agit de garantir que les nécessités d'une politique de groupe n'obèrent trop radicalement le sort des parties prenantes aux sociétés qui le composent.

Dans ces différentes hypothèses, la question centrale est, en dernière instance, celle de la préservation de l'équilibre entre les différents intérêts en présence : afin d'atteindre cet objectif, de très nombreuses ressources du raisonnement juridique peuvent certes être utilisées mais, fondamentalement, la débat s'articule chaque fois autour de l'alternative étanchéité / corrosion des personnalités juridiques distinctes. Tout le propos de M. Magnus consiste à montrer comment, à la recherche du dosage le plus adéquat entre les intérêts en cause, un système juridique est amené à jouer simultanément sur ces deux tableaux, d'apparence contradictoires. Pour ce faire, il dresse non seulement un bilan tout à la fois descriptif et critique du droit belge mais n'hésite pas à braconner sur les terres de droits étrangers (essentiellement, les droits français, allemand et américain) ou du droit européen afin d'éclairer davantage, grâce aux vertus de l'approche comparative, les enjeux de la matière. Dans cette perspective, il offre au lecteur un panorama tout à la fois global et synthétique des principales difficultés posées par le phénomène des groupes de sociétés sous l'angle du droit des sociétés – tâche bien nécessaire après les soubresauts d'une affaire et, plus largement, d'une crise économique et financière qui auront de nouveau mis sur le devant de la scène les difficultés particulières soulevées par la gestion des groupes.

Le résultat est, nous semble-t-il, à la hauteur des espérances : dans un style clair et didactique, M. Magnus affronte, impavide, les multiples questions liées à l'objet de sa recherche et formule un état des lieux (parfois même, des propositions de réforme) qui permettra assurément au juriste amené à traiter tel ou tel problème abordé dans l'ouvrage à y trouver de quoi nourrir d'abondance sa réflexion. C'est ainsi à la fois un plaisir et un honneur pour nous d'avoir encadré la recherche de M. Magnus et d'en livrer ainsi les fruits au public, tant il est agréable de constater

que se vérifie parfois l'adage selon lequel la valeur n'attend pas le nombre des années.

Alexia AUTENNE

*Chercheuse qualifiée au FNRS,  
Chargée de cours à l'UCL et à l'ULB*

Nicolas THIRION

*Professeur ordinaire à l'Université de Liège  
Chargé de cours invité à l'UCL*