



La société a été liquidée, vive l'entreprise !

août 2019

Imaginez...

Votre entreprise est en pleine expansion et vous avez récemment repris les activités d'un important concurrent sur le marché européen.

Peu après, votre entreprise est soudainement confrontée à des actions en dommages et intérêts pour infractions au droit de la concurrence dans plusieurs pays européens. Ces infractions auraient été commises par l'entreprise que vous venez de racheter.

Vous êtes abasourdi. Votre entreprise peut-elle être tenue responsable pour des infractions commises par une autre entreprise dans le passé ? Et pouvez-vous être tenu responsable pour des infractions dont vous n'aviez même pas connaissance ?

Quelques précisions.

Les victimes d'infractions au droit de la concurrence ont droit à une réparation intégrale de leur préjudice. Le 14 mars 2019, la Cour de justice de l'Union européenne a jugé, dans l'affaire *Vantaan*

• • • contrast • • • •

kaupunki c. Skanska e.a., que le droit européen répondait directement à la question de savoir qui est tenu d'indemniser ce préjudice.

Selon la Cour de justice, c'est l'« entreprise » qui a commis l'infraction qui est tenue d'indemniser le préjudice qui en découle.

La Cour précise que la notion d'« entreprise » dans le cadre d'une action privée en dommages et intérêts revêt la même signification que dans le cadre de la mise en œuvre (publique) du droit de la concurrence par la Commission européenne ou les autorités nationales de concurrence.

Cette équivalence a d'importantes conséquences.

Une interprétation de cet arrêt au sens large pourrait avoir pour effet qu'une société mère puisse être tenue civilement responsable des infractions au droit de la concurrence de sa filiale. L'arrêt souligne ainsi l'importance de la mise en place de programmes de conformité au droit de la concurrence pour l'ensemble du groupe de sociétés, et pas uniquement au niveau de la société mère.

L'arrêt comporte également des conséquences en ce qui concerne la pratique M&A. Il introduit notamment la notion de « continuité économique » dans les actions privées en dommages et intérêts. En vertu de ce principe, la responsabilité civile, en cas d'infraction au droit de la concurrence, se rapporte aux activités (une « entreprise ») plutôt qu'à une société déterminée. Une société qui reprend et poursuit les activités d'une autre société peut dès lors être tenue au paiement de dommages et intérêts pour des infractions au droit de la concurrence de son prédécesseur. Que l'acquéreur de la société soit ou non *au courant* de l'infraction n'a aucune influence à cet égard. Ceci souligne à nouveau l'importance de mener une *due diligence* approfondie en droit de la concurrence, préalablement à chaque acquisition (en ce compris en cas de cessions d'actifs).

En outre, dans l'affaire *Skanska*, la société qui avait commis l'infraction avait été liquidée et ses activités avaient été transférées à sa société mère. La Cour a jugé que la société mère bénéficiaire pouvait être tenue responsable des infractions de sa filiale liquidée, et a rejeté l'argument selon lequel l'action en dommages et intérêts aurait dû être introduite lors de la procédure de liquidation.

A cet égard, la procédure de liquidation telle que modifiée dans le nouveau Code belge des sociétés et des associations, revêt une grande importance. Le nouveau code, dont les dispositions contraignantes entrent en vigueur le 1er janvier 2020, introduit en effet une responsabilité limitée de l'actionnaire pour les dettes qui n'ont pas été remboursées lors de la procédure de liquidation. Conformément aux nouvelles règles de liquidation, un actionnaire d'une société liquidée ne peut en principe être tenu responsable des dettes de la société liquidée pour un montant supérieur au solde qu'il a obtenu à la suite de la dissolution et de la liquidation. Cette responsabilité résiduelle n'est effectivement pas solidaire et est limitée pour chaque actionnaire à la somme de l'apport qui lui a été remboursée et à sa part dans le solde de liquidation. En outre, un actionnaire ne sera responsable que s'il *aurait dû*,

• • • contrast • • • •

compte tenu des circonstances, être au courant de l'existence des dettes au moment de la clôture de la liquidation.

Vu l'affaire *Skanska*, il est possible que ces limitations de responsabilité ne s'appliquent pas aux dettes qui résultent de la violation du droit européen de la concurrence.

Concrètement :

- L'« entreprise » qui commet une infraction au droit de la concurrence est tenue de réparer le préjudice qui en résulte.
- La notion d'« entreprise » dans une action privée en dommages et intérêts revêt la même signification que dans le cadre de la mise en œuvre (publique) du droit de la concurrence par la Commission européenne ou les autorités nationales de concurrence.
- Une société mère peut être tenue civilement responsable pour les infractions au droit de la concurrence de sa filiale.
- Une société qui reprend et poursuit les activités d'une autre société peut être tenue responsable pour les infractions au droit de la concurrence de son prédécesseur.
- L'arrêt *Skanska* souligne l'importance de la mise en place de programmes de conformité au droit de la concurrence pour l'ensemble du groupe de sociétés et pas uniquement au niveau de la société mère, ainsi que d'une *due diligence* approfondie en droit de la concurrence préalablement à chaque acquisition, en ce compris en cas de cessions d'actifs.
- Conformément au nouveau Code belge des sociétés et des associations, les actionnaires d'une société liquidée peuvent, sous certaines conditions et jusqu'à un certain montant, être tenus responsables des dettes de la société liquidée qui n'ont pas été remboursées lors de la procédure de liquidation. Suite à l'arrêt *Skanska*, il est possible que les conditions et le montant maximum relatifs à cette responsabilité résiduelle ne s'appliquent pas aux dettes qui résultent de la violation du droit européen de la concurrence.

En savoir plus :

- Arrêt de la Cour de justice de l'UE du 14 mars 2019 dans l'affaire *Vantaan kaupunki contre Skanska Industrial Solutions Oy, NCC Industry Oy, et Asfaltmix Oy* :
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?jsessionid=2C4CE2110C783CF0334838E1BF360326?text=&docid=211706&pageIndex=0&doclang=FR&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=7704811>.
- Pour des informations complémentaires concernant les actions privées en dommages et intérêts :
<https://www.contrast-law.be/fr/publications/in-the-picture/how-much-were-my-cartel-damages-again/>.
- Vous pouvez trouver le texte de loi du Code des sociétés et des associations à l'adresse suivante :

• • • contrast
• • • •

<http://www.dekamer.be/FLWB/PDF/54/3119/54K3119022.pdf>.

- Il est également possible de trouver des informations sur les réformes du Code des sociétés et des associations via le lien suivant : <https://www.contrast-law.be/en/publications/in-a-nutshell/> (en anglais).