

# LE PLI juridique



PB-PP|B-7  
BELGIE(N)-BELGIQUE

Bureau de dépôt :  
GENT X- P924691

50

2019 / 4  
Trimestriel

Revue de la commission scientifique  
commune aux barreaux de  
Charleroi, Mons, Tournai, Namur,  
Dinant, Huy, Verviers, Eupen,  
du Brabant wallon,  
du Luxembourg, de Liège  
et de Bruxelles

## LE CODE DES SOCIÉTÉS ET DES ASSOCIATIONS : QUELQUES ASPECTS PARTICULIERS

Sous la coordination de Pierre-Emmanuel Cornil et Philippe Bossard

### S O M M A I R E

Le cinquantième HUBERT DE STEXHE .....	p. 3
Introduction générale PHILIPPE BOSSARD ET PIERRE E. CORNIL .....	p. 4
Le Code des sociétés et des associations, le Code de droit économique et les sociétés d'avocats MARC FYON .....	p. 6
Les actions en retrait et en exclusion à l'aune du CSA : nouvelles compétences comme en référé et perfectionnement de l'outil MURIELLE DELFORGE .....	p. 15
L'action oblique dans le Code des sociétés et des associations PHILIPPE BOSSARD .....	p. 20
La recodification du droit des ASBL : principales modifications et responsabilité des administrateurs JULIE DEMETS ET DAMIEN CATFOLIS .....	p. 25
Responsabilité des fondateurs et plan financier JOHN DEHAENE .....	p. 30
La responsabilité des dirigeants de sociétés au regard du Code des sociétés et des associations et du livre XX du Code de droit économique JONATHAN DANIEL ET DAVID CORNIL .....	p. 36
Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés ROMAN AYDOGDU ET NICOLAS BIESSAUX .....	p. 45
Réforme du droit de l'insolvabilité : aux côtés de quelques innovations heureuses, un précipité composite à l'avenir incertain – Interview d'Alain Zenner .....	p. 51

## Réforme du droit de l'insolvabilité

### Aux côtés de quelques innovations heureuses, un précipité composite à l'avenir incertain

À l'occasion de la publication de son *Traité du droit de l'insolvabilité*, un ouvrage de 1900 pages proposant une analyse unique et complète de la matière, le spécialiste du droit de l'insolvabilité et des réorganisations judiciaires Alain Zenner s'est prêté au jeu des questions-réponses pour les lecteurs du *Plu juridique*.

**Q.** – « On ne meurt pas de ses dettes, on meurt de ne plus pouvoir en faire » C'est par cette belle référence littéraire que s'ouvre votre traité. Est-elle d'actualité ?

**R.** – *Incipit* ou trait d'esprit, j'apprécie les phrases qui sonnent à l'oreille et s'installent dans la mémoire « Longtemps je me suis couché de bonne heure » (Marcel Proust) ; « Aujourd'hui maman est morte. Ou peut-être hier, je ne sais pas » (Albert Camus) , « La liberté, c'est de ne pas arriver à l'heure » (Alfred Jarry). Ou encore : « Dans un divorce les torts sont toujours partagés – C'est mon cas - 50 % du côté de ma femme, et 50 % du côté... de sa mère » (Sacha Guitry).

Cette phrase de Céline, lorsque je l'ai découverte dans *Mort à crédit*, m'a frappé. Elle n'est pas seulement belle ; elle ramasse en une formule saisissante une vérité venue de la nuit des temps. Voilà ce qu'est l'insolvabilité, du moins au sens commun du terme : ne plus pouvoir faire de dettes, et, donc, ne pouvoir subsister.

**Q.** – Hier évoquait le droit de la faillite. Votre traité titre le droit de l'insolvabilité. Vous n'êtes pas le seul à recourir à ce néologisme, un phénomène de mode ?

**R.** – Du point de vue technique, le terme est inadéquat en droit belge : la réorganisation judiciaire est axée sur la menace d'une discontinuité, et la faillite sur l'existence d'une cessation de paiement, ces deux notions étant étrangères à celle de l'insolvabilité. Mais son usage s'est généralisé sous l'influence anglo-saxonne (vite le *Brexout* !), encore qu'imparfaitement, puisque les Anglo-Saxons font le lien entre défaillance et redressement : c'est à la notion *insolvency and reorganisation* qu'ils se réfèrent, et pas seulement à l'insolvabilité.

J'ajoute que l'insolvabilité est un critère important pour apprécier le risque de discontinuité ou le caractère passager ou durable d'une cessation de paiement. Le nouveau Code des sociétés et des associations vient d'ailleurs de consacrer les tests de solvabilité en même temps que les tests de liquidité : aucun bénéficiaire ne pourra être distribué si ces tests ne s'avèrent pas positifs ; c'est une innovation importante pour contribuer à la continuité des entreprises.

**Q.** – En moins de trois ans, le ministre de la Justice a fait aboutir trois réformes majeures : celle de l'insertion du livre XX dans le Code de droit économique (en abrégé, « CDE »), celle de la refonte du droit de l'entreprise et celle de l'introduction du Code des sociétés et associations. Beau succès, non ?

**R.** – Je me reporte un instant au 29 décembre 2013. Je viens d'arriver à Madrid pour fêter l'an neuf et, saisissant l'occasion, je passe au Prado voir le *Vin de la Saint-Martin* de Bruegel, récemment découvert. Il a été mis en lumière dans une salle obscure... où, silencieusement contemplatif, s'aperçoit un seul autre visiteur, méditatif, que je reconnais après un moment d'hésitation. C'est Koen Geens, fraîchement nommé ministre des Finances et qui deviendra cinq mois plus tard ministre de la Justice.

Nous papotons sur nos expériences communes au gouvernement et au barreau, Geens veut promouvoir la réforme du droit des sociétés et des associations, la réforme du droit de l'entreprise, la réforme du droit de l'insolvabilité. Que d'ambition ! Je songe à *La Chute d'Icare*.

Face à Bruegel, je pense aussi à Jan Steen et je rappelle la définition savoureuse du *compromis à la belge* donnée par Jean Gandois, en référence à ce peintre, dans *Mission acier – Mon aventure belge* de 1986, que je rapporte dans mon traité au sujet de la fabrique de la loi.

La Belgique continuera-t-elle à se défigurer jusqu'à se rapprocher des figures de Jérôme Bosch ? Ou touchera-t-elle finalement à l'apaisement inspiré par l'*Agneau mystique* des frères Van Eyck, dont l'aîné Jan sera célébré prochainement à Gand à l'occasion d'une exposition consacrée à sa *révolution optique* ? Nous glosons, Geens et moi, joyeux en cette toute fin d'année. Pas un instant je ne crois à ce moment que les réformes si prometteuses qu'il envisage seront aujourd'hui en vigueur. Bravo, l'artiste !

**Q.** – Quel est l'avenir de ces réformes ? Auront-elles sur l'activité économique du pays l'impact qu'en a vanté le ministre ? À savoir, en bref, plus de simplicité, plus de clarté, plus de sécurité et, par conséquent, plus d'attrait de notre pays pour les investisseurs ?

**R.** – Tout dirigeant est convaincu de pouvoir imprimer sa marque sur l'évolution économique ou sociale. Valéry Giscard d'Estaing proclamait qu'il pilotait l'économie de la France comme son hélicoptère, actionnant les gaz, manœuvrant le palonnier. François Hollande prit même le risque d'indexer son mandat sur l'inversion de la courbe du chômage, avec l'issue que l'on connaît. Par ailleurs, l'homme politique s'arroge toujours le mérite de tout développement positif, en oblitérant l'effet de l'action de ses prédécesseurs ou d'autres circonstances, tout comme les électeurs lui imputent toute évolution défavorable !

La réalité est évidemment plus nuancée. Qu'il s'agisse d'une collectivité publique ou d'une entreprise, aucune gouvernance ne peut être couronnée de succès sans action réfléchie, engagée dans une perspective à long terme. Or y a-t-il plus antinomique en politique, celle-ci se dessinant généralement avec un objectif rapproché (celui de l'élection à venir) et supposant réaction plutôt que réflexion (j'agis, et puis je réfléchis, disait déjà Achille Van Acker) ?

Nous savons cependant tous que la culture de l'imminence (le *tout, tout de suite*) nuit à l'intelligence de l'action. Lorsque Talleyrand affirmait qu'*en politique, on ne va jamais aussi loin que lorsqu'on ne sait pas où l'on va*, il songeait manifestement au destin des hommes plutôt qu'à celui de leurs projets pour leurs concitoyens.

D'ailleurs, ce qui est bénéfique pour l'économie, c'est parfois plus l'abstention que l'action politique : songez aux avantages de l'indépendance des banques centrales dans la conduite de la politique monétaire.

Dans une économie ouverte comme la nôtre, c'est au demeurant surtout le contexte international qui influe sur la situation économique, c'est un truisme : le Brexit, les zizanies autour d'un budget européen, le risque de récession en Allemagne, la guerre commerciale avec la Chine, les élections de 2020 aux États-Unis, tels sont les aléas politiques qui éprouvent les investisseurs. Imaginer que ceux-ci soient particulièrement attentifs aux réformes intervenues en droit belge peut paraître téméraire.

J'ajoute que je ne suis pas Madame Soleil, et cette voyante n'avait d'ailleurs pas vu venir le lourd redressement fiscal qu'elle a subi vers la fin de ses jours, faute de quoi elle n'aurait pas manqué de déclarer ses revenus ! Elle n'avait sans doute pas compris que *c'est au moment de payer ses impôts que l'on s'aperçoit que l'on n'a pas les moyens de s'offrir l'argent que l'on gagne*, comme l'expliquait Frédéric Dard.

Enfin, s'agissant plus particulièrement de la réforme du droit de l'insolvabilité, il faut observer qu'elle n'a apporté pour l'essentiel que trois innovations : sur le plan de la forme, la numérisation, j'allais dire l'*uberisation* des procédures ; et, sur le fond, l'extension du champ d'application de ce droit à toutes les entreprises, sauf exception, et un reprofilage de la *seconde chance* pour le failli. Pour le reste, le livre XX, qui a été introduit par la loi du 11 août 2017 dans le Code de droit économique, n'est autre chose qu'une compilation des lois sur la faillite et sur la réorganisation judiciaire, encore que l'occasion ait été saisie pour apporter un certain nombre de simplifications et de clarifications. Les espérances ne peuvent donc être que modestes.

**Q** – *L'évolution du droit de l'insolvabilité n'est cependant pas que le fruit de la loi précitée. Vingt ans après les réformes de 1997, la matière se trouve ainsi une nouvelle fois bouleversée ?*

**R** – Il est vrai que d'autres réformes l'ont bousculée tout autant : en droit civil, la loi du 11 juillet 2013 sur les sûretés réelles mobilières, en droit social, les changements en matière de droits des travailleurs en cas de fermeture de leur entreprise, consécutifs à la loi du 23 décembre 2013 concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés et à la loi du 11 juillet 2006 modifiant la réglementation relative à l'intervention du Fonds d'indemnisation ; en droit judiciaire, les lois *pots-pourris*, en droit fiscal, parmi de très nombreuses autres dispositions légales ou réglementaires, la loi du 26 novembre 2018 modifiant le Code de la TVA en ce qui concerne l'automatisation du titre exécutoire et surtout celle du 13 avril 2019 introduisant le nouveau Code du recouvrement amiable et forcé des créances fiscales et non fiscales, qui entre en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2020 ; en droit pénal, la loi du 11 juillet 2018 relative à la responsabilité pénale

des personnes morales, en droit européen, le règlement insolvabilité n° 2015/848 du 20 mai 2015 et la directive du 6 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventifs, à la seconde chance et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en la matière.

S'y ajoute l'activisme de la Cour de justice de l'Union européenne, dont vient encore de témoigner l'arrêt *Plessers* du 16 mai 2019 qui remet en cause l'avenir du transfert d'entreprise sous autorité de justice, celui de la Cour constitutionnelle, qui s'est érigée en *juge de l'opportunité de la loi* pour reprendre les termes d'Ivan Verougstraete à l'époque où il présidait la Cour de cassation, et celui de tous les juges du fond, depuis qu'ils ont pris la mesure de la décision de la Cour de cassation, sous l'influence des pratiques anglo-saxonnes, de hisser les *principes généraux du droit* au niveau de la loi, en étendant son contrôle à la conformité des jugements et arrêts à ces principes, tout autant qu'à la loi elle-même.

Or que sont ces principes, si ce n'est des normes édictées par les juges eux-mêmes, plutôt que par le législateur ? Des normes qu'ils appliqueront, s'ils l'estiment judicieux, au mépris de la loi, dont ils écarteront l'autorité ! Des normes qui abritent des notions certes nobles sur le plan théorique, mais qui sont à ce point malléables et élastiques dans leur application pratique qu'elles permettent aux juges de substituer leur appréciation à celle des décideurs au nom de l'interprétation du droit. Ce sont ainsi tous les magistrats qui deviennent *juges de l'opportunité de la loi*.

*Rien n'est dans la norme elle-même, mais tout dans l'interprétation*, a écrit Paul Martens, qui présida la Cour constitutionnelle : *ce que le législateur édicte n'est plus que virtuel, c'est le juge qui affirme la loi. Vous entendez bien ? Nos magistrats affirment la loi, ce qui est tout autre chose que de l'interpréter : ils deviennent ministres, députés et juges, tout à la fois ! Sans avoir de comptes à rendre à personne, doublement à l'abri de leur inamovibilité et de leur irresponsabilité*. Paul Martens constatait d'ailleurs lui-même que de la sorte ils « cumulent les caractéristiques d'un pouvoir totalitaire ». C'est ainsi qu'une loi de chameau, transmise aux prétoires, deviendra une loi de dromadaire.

Cette dérive *jurislative* entraîne malheureusement une insécurité juridique de plus en plus flagrante. Le parlementaire ne sait plus aujourd'hui si la loi qu'il vote sera consacrée ou condamnée, même lorsqu'elle a bénéficié du *satisfecit* du Conseil d'État. L'avocat a de plus en plus de mal – s'il le peut encore – à prédire l'issue d'un litige et à conseiller utilement le justiciable. Comment, dans ces conditions, prédire ce que deviendra la loi à l'épreuve de la jurisprudence ?

**Q** – *L'entreprise est désormais le pivot du droit économique. La définition générale de la notion, qui figure actuellement à l'article X.I, 1<sup>o</sup>, du CDE, a prêté le flanc à de sévères critiques doctrinales. Que faut-il en penser ?*

**R** – L'entreprise a longtemps été ignorée de notre droit positif. Jusqu'à l'entrée en vigueur du livre I<sup>er</sup> du CDE, la notion n'en avait jamais été dégagée globalement. Les tâtonnements autour de sa définition en tête de ce code, son évolution de la loi du 11 août 2017 à celle du 15 avril 2018, la prévalence de définitions différentes dans d'autres livres du même Code et les critiques dont elle a

fait l'objet en doctrine illustrent la difficulté de circonscrire cette notion de manière satisfaisante.

L'institution a toujours existé dans les faits, mais la loi a eu beaucoup de mal à la qualifier, même si le terme revenait déjà à plusieurs reprises à l'article 2 du Code de commerce de 1807. Ce qui n'empêche que, depuis la nuit des temps, l'homme entreprend, comme M. Joudain disait de la prose, *sans qu'il en sût rien* : le chasseur-cueilleur ratisant en bande, jusqu'à ce qu'il découvrit l'agriculture ; le paysan développant la vie agreste ou pastorale, jusqu'à son enrôlement dans la vie ouvrière ; l'industriel établissant la manufacture, la fabrique, l'usine, embauchant et capitalisant, s'appuyaient sur une *organisation*, qui forme l'élément fondamental de l'entreprise, fût-elle celle de l'opérateur qui agit seul, n'ayant d'autres ressources à agencer que sa force physique, ses qualités intellectuelles ou manuelles, son expérience et sa créativité, indépendamment de tout moyen de réalité augmentée, aussi rudimentaire fût-il.

**Q.** – *Vinrent alors le droit comptable et la définition soufflée au législateur par Eugène de Barys, qui présidait à l'époque la Commission bancaire*

**R.** – En effet. Dans le rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 8 octobre 1976 relatif aux comptes annuels des entreprises, l'entreprise était opportunément qualifiée d'« agencement dynamique et durable d'hommes, de moyens techniques et de capitaux organisé en vue de l'exercice d'une activité économique débouchant sur la réalisation d'un produit brut permettant d'attribuer des revenus bruts ou nets à tous ceux qui ont concouru à sa réalisation ». Et, en évoquant l'entreprise, la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises faisait de la même manière référence à la réalité socio-économique, plutôt qu'à une personne physique ou morale.

Cette approche *réfugiante*, qui correspond au sens commun, est toujours celle du droit européen : la Cour de justice qualifie d'entreprise « toute organisation unitaire d'éléments personnels, matériels et immatériels poursuivant d'une façon durable un but économique déterminé ». De ce point de vue, « la notion d'entreprise comprend toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement ». Elle « renvoie ainsi à un ensemble organisé de personnes et d'éléments permettant l'exercice d'une activité économique qui poursuit un objectif propre », étant entendu que cette entité devait être « suffisamment structurée et autonome ».

Le législateur belge a curieusement abandonné cette approche au bénéfice de la définition générale de l'entreprise qui figure à l'article I.1<sup>er</sup> du CDE : au sens de cette définition générale, tout indépendant, toute personne morale de droit privé ou toute personne de droit public qui livre des biens ou des services sur un marché et toute organisation de fait non bénévole sont qualifiés d'entreprises.

**Q.** – *D'où l'ample critique dont cette définition générale a fait l'objet ?*

**R.** – Dès l'examen de l'avant-projet de loi, le Conseil d'État avait épinglé l'incohérence de la définition au regard du sens commun du terme, son incompatibilité avec le droit européen et son imprécision. Ses objections furent évidemment relayées lors de la discussion du projet de loi portant réforme du droit de l'insolvabilité en Commis-

sion de Droit économique et commercial de la Chambre et répétées avec davantage de vigueur encore lors de celle du projet de loi portant réforme du droit des entreprises, mais en vain : le ministre de la Justice n'a pas voulu en tenir compte.

La doctrine s'est montrée tout aussi sévère. Pointant l'insécurité juridique en découlant, A. Autenne et N. Thirion observaient, par exemple, que cette nouvelle risquait « d'être plus malaisée à manier que la précédente et de donner lieu à de nombreuses difficultés d'interprétation et d'application ». Ils ajoutaient que, « sous le couvert d'une définition prétendument générale, c'est d'une notion pratiquement sans utilité pour le Code de droit économique proprement dit qu'il est question, puisqu'elle ne sera réellement applicable que dans le domaine des règles de preuve et de compétence des tribunaux de l'entreprise. L'occasion de conférer enfin à l'entreprise des contours conceptuels clairs et uniformes en droit belge est donc manquée une fois encore ».

**Q.** – *Et la pratique confirme malheureusement leurs propos, à peine introduite, la nouvelle définition divise déjà nos cours et tribunaux sur la question de savoir si les administrateurs et gérants peuvent être qualifiés d'entreprises : les cours d'appel de Bruxelles et de Mons opinent en sens contraire.*

**R.** – Certaines juridictions subordonnent la qualification à l'existence d'une activité « stable et structurée ». D'excellentes contributions de doctrine ont été consacrées à cette question, auxquelles je n'ai rien à ajouter, si ce n'est pour faire observer qu'en ajoutant cette condition, c'est en réalité tout l'édifice construit par le législateur qui est mis en péril, dès lors qu'elle en revient à une analyse fonctionnelle plutôt que formelle et qu'elle permettrait d'écarter du champ d'application de la loi de nombreuses personnes dont l'activité n'est « stable et structurée » que par un tiers, comme l'entreprise au sein de laquelle elles exercent.

Quels sont, en effet, les gérants ou administrateurs, fussent-ils à la tête de nombreuses entreprises importantes, qui disposent d'une organisation de cette nature qui leur serait propre ? Quels sont les titulaires de professions libérales, autres que ceux qui pratiquent *en solo* pour compte propre, qui peuvent se targuer d'une organisation stable et structurée personnelle ? Ce n'est certes pas le cas des avocats, des professionnels de la comptabilité ou des architectes travaillant comme collaborateurs, ou de ceux qui opèrent comme associés ou actionnaires de sociétés professionnelles !

Qui ne voit pas ailleurs que pareille différence de traitement entre gérants et administrateurs ou entre titulaires d'une profession libérale en fonction de leur structure organisationnelle aboutirait à une discrimination intolérable ? Une discrimination que, s'agissant plus particulièrement des professions libérales, le pouvoir exécutif a précisément voulu éviter, à l'issue du rapport au Roi précédant l'arrêté royal du 26 avril 2018 portant exécution de l'article XX.1<sup>er</sup>, § 1<sup>er</sup>, dernier alinéa, du CDE relatif à l'application du livre XX du CDE aux titulaires d'une profession libérale, en veillant à ce que les dispositions du livre XX relatives à l'exercice d'une profession libérale s'appliquent tant aux personnes morales au sein desquelles sont exercées ces professions qu'aux personnes physiques inscrites comme titulaires de ces professions, précisément afin d'éviter une différence de traitement injustifiée.



Qu'est-ce qui justifierait en effet que le bénéfice de la *seconde chance* (comme l'exclusion de la masse active des biens leur échéant d'une cause postérieure au jugement déclaratif ou l'effacement) soit réservé à ceux qui disposent d'une « organisation stable et structurée » personnelle et refusée à ceux qui n'en ont pas les moyens ?

**Q.** — *Tout en apportant des clarifications, les notions de base du livre XX elles-mêmes prêtent donc déjà à controverse ! Une autre question concerne la notion de personne morale de droit public : de quoi s'agit-il précisément ?*

**R.** — Encore qu'elles soient qualifiées d'entreprises par l'article I, 1, du CDE, les personnes morales de droit public qui livrent des biens ou des services sur un marché sont exclues du champ d'application du droit de l'insolvabilité au même titre que toutes autres personnes morales de droit public. La loi est malheureusement muette sur la notion de *personne morale de droit public*, qui est ambiguë : comme l'a relevé le Conseil d'État, il n'est en effet pas toujours aisé de déterminer si une entité donnée est ou non une personne morale de droit public.

En réaction à cette observation, le ministre de la Justice a indiqué que la notion « est équivalente à celle de l'article 1412bis du Code judiciaire », mais cet article ne précise aucunement la notion de *personne morale de droit public* ! Il se borne à prescrire l'insaisissabilité de leurs biens, sauf au cas où ces biens auraient été inscrits par les personnes morales propriétaires « sur une liste déposée aux lieux prescrits par l'article 42 du Code judiciaire » (pour la signification des actes judiciaires) ou, à défaut d'une telle déclaration ou lorsque la réalisation des biens qui y figurent ne suffit pas à désintéresser le créancier, « au cas où ces biens ne [seraient] manifestement pas utiles à ces personnes morales pour l'exercice de leur mission ou pour la continuité du service public ».

**Q.** — *Ce qui pose la question du sort des entreprises publiques défaillantes ?*

**R.** — Distinguons d'abord les *entreprises à capital public* des entreprises publiques au sens strict, qualifiées d'*organismes d'intérêt public*. Rien ne permet a priori d'écarter les premières du champ d'application du droit de l'insolvabilité. C'est en ce qui concerne les secondes qu'il faut tenir compte du principe de continuité du service public.

À leur égard, il se constate que l'application du droit de l'insolvabilité à des entreprises publiques peut faire l'objet d'exclusions, ou, au contraire, d'habilitations du législateur. Une exclusion de cette nature a été déposée à l'article 8, alinéa 2, de la loi du 21 mars 1991 portant réforme de certaines entreprises publiques économiques pour ce qui concerne les entreprises autonomes, mais le texte n'a pas été adapté en fonction des réformes de 1997 et 2009, ce qui prête à interrogation. La loi ou la réglementation peuvent au contraire autoriser la saisissabilité des biens ou la faillite d'entreprises publiques, et certaines d'entre elles peuvent ne pas revendiquer l'immunité dont il s'agit, soit dans leur acte constitutif, soit par application de l'article 1412bis précité.

La référence du ministre de la Justice à cet article conduit à conclure à la possibilité de déclarer la faillite d'entreprises publiques en limitant la masse aux biens non utiles pour l'exercice de leur mission ou la continuité du service public, ce qui avait déjà été envisagé par la doctrine sous

l'empire de la loi du 18 avril 1851. Dès lors qu'elles participent à la vie économique et qu'elles entrent en concurrence avec les acteurs de droit privé, il me paraît raisonnable qu'elles soient soumises par principe aux mêmes règles que les entreprises de droit privé.

La continuité du service public ne serait par ailleurs pas la seule valeur à prendre en considération par le juge invité à se prononcer sur une requête en réorganisation judiciaire ou une demande de déclaration de faillite d'une entreprise publique : elle devrait être mise en balance avec les droits des intéressés, comme le droit de propriété garanti par la Convention européenne des droits de l'homme, la prohibition des aides publiques en droit communautaire et le principe de proportionnalité. Deux contributions intéressantes ont été récemment publiées à cet égard.

**Q.** — *Venons enfin à la troisième notion qui pose problème, celle d'organisations sans personnalité juridique, qu'englobe la définition générale de l'entreprise lorsqu'elles ne sont pas bénévoles et qui peuvent donc faire l'objet d'une réorganisation judiciaire ou d'une faillite encore qu'elles ne jouissent pas de la personnalité morale ?*

**R.** — La notion d'*organisation sans personnalité juridique* est particulièrement cryptique. Leur inclusion dans le champ d'application du droit de l'insolvabilité a d'ailleurs provoqué de très vives réticences. Le Conseil d'État l'a fustigée. Entendu comme expert par la Commission en sa qualité de président de la Conférence des présidents des tribunaux de l'entreprise francophones, Jean-Philippe Lebeau a opiné que « l'application de l'insolvabilité aux entités sans personnalité juridique est incompréhensible » ; d'autres spécialistes se sont prononcés dans le même sens. Mais rien n'y a fait : le ministre de la Justice s'est montré insensible à ces critiques malgré la qualité de leurs auteurs.

De la sorte, la doctrine se divise déjà sur la question de savoir si un groupe de sociétés peut être qualifié comme tel. Des successions et des patrimoines matrimoniaux, auxquels le ministre a fait allusion lors des travaux parlementaires, il peut tout aussi bien être dit qu'ils constituent des ensembles unis par des liens étroits et placés sous une direction unique et, partant, qu'ils doivent être qualifiés d'*organisations*. La même considération peut être avancée en ce qui concerne les succursales. N'en avait-il pas autant de la masse faillie, qui pourrait alors être déclarée elle-même en faillite au cas où l'actif serait insuffisant pour désintéresser tous les créanciers de la masse ?

**Q.** — *Avant d'en terminer avec la notion d'entreprise, il peut être observé que certaines activités font l'objet de dispositions particulières ?*

**R.** — Tout à fait. Sauf pour ce qui concerne la faillite, le secteur financier, qui subit un régime particulier de prévention de la discontinuité, échappe à l'application du droit de l'insolvabilité. Par ailleurs, en égard aux régimes propres aux professions libérales, notamment en matière de déontologie, de secret professionnel ou de responsabilité professionnelle, le livre XX comporte certaines dispositions spécifiques à ces professions.

Je vous rappelle au passage qu'aux termes de l'article 2 de l'arrêté royal d'exécution précité, toutes les dispositions du livre XX relatives à l'exercice d'une telle profession s'appliquent tant aux personnes morales au sein desquelles sont exercées ces professions qu'aux personnes

physiques inscrites comme titulaires de ces professions, de manière à éviter une différence de traitement injustifiée entre les titulaires d'une profession libérale en fonction de leur structure organisationnelle. Ce souci mériterait d'être pris en compte dans le contentieux concernant le droit des sociétés professionnelles d'avocats d'agir en recouvrement des honoraires afférents aux devoirs de plaidoirie de leurs associés ou collaborateurs.

**Q.** – *L'autre innovation marquante de fond de la réforme est celle de cette fameuse seconde chance, avec la réduction du périmètre du dessaisissement et l'effacement automatique des dettes du failli. Ici aussi, vous paraissent se justifier des nuances importantes. Quelles sont-elles en matière de dessaisissement ?*

**R.** – Les biens, montants, sommes et paiements que le failli recueille à partir de la déclaration de sa faillite en vertu d'une cause postérieure à celle-ci sont désormais exclus de l'actif de la masse : le failli bénéficiera ainsi pleinement des revenus d'une activité nouvelle ou des dons ou legs qu'il recueillerait après le jugement déclaratif.

Mais le livre XX ne comporte aucune disposition excluant ces biens, sommes et paiements du droit de poursuite individuel des créanciers ou suspendant leurs voies d'exécution contre le failli dans l'attente du jugement sur l'effacement, comme le sont, dès le dépôt de la requête tendant à leur décharge, les poursuites contre les personnes qui se sont constituées sûretés personnelles du failli à titre gratuit. Là où le jugement déclaratif libérait absolument le failli du harcèlement des huissiers, celui-ci risque désormais d'être confronté à une course à l'échafote de ses créanciers sur le produit de son activité professionnelle ou sur les avoirs qui lui échoiraient.

**Q.** – *S'agissant de l'effacement, on entend dire qu'il serait moins avantageux que l'excusabilité ?*

**R.** – L'organisation de l'effacement pose en effet question. On est loin du système par lequel les dettes résiduelles des personnes physiques seraient automatiquement effacées, qu'avait annoncé le ministre de la Justice. L'effacement se trouve subordonné à une demande de la part du failli et celle-ci devra être suivie d'un rapport spécial du curateur. Ces restrictions pourraient rendre l'effacement plus difficile à obtenir que l'excusabilité et décourager les faillis. De nombreuses défaillances sont le fait de débiteurs en zone grise : demander l'effacement les exposera à une analyse pointue de leur gestion, à la conclusion de laquelle ne sera peut-être pas étranger le souci des curateurs, aiguillés par les opposants, de couvrir leur responsabilité. Ils seront donc inmanquablement amenés à scruter très attentivement les antécédents de la faillite pour rapporter au tribunal le moindre écart de gestion. *To be or not to be* : se taire ou risquer de se voir refuser le bénéfice de cette curieuse seconde chance, voilà le dilemme épineux auquel pourront être confrontés les faillis !

Le périmètre du passif effacé reste par ailleurs incertain : le législateur n'a pas précisé s'il s'étend ou non aux dettes qui sont nées du fait même de la procédure de faillite. En disposant que le failli « sera libéré envers les créanciers du solde des dettes », l'article XX.173, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, du CDE paraphrase les termes de l'article 82 de la loi sur les faillites du 8 août 1997 en matière d'excusabilité. Or, sous le régime antérieur, la Cour de cassation avait décidé que les dettes de la masse que la faillite n'avait pas permis

d'apurer devenaient des dettes du failli lui-même à la suite de la clôture de la procédure : elles n'étaient pas affectées par la déclaration d'excusabilité. Il en allait de même des dettes qui étaient la conséquence de la liquidation de l'actif de la masse, comme les dettes fiscales résultant de plus-values de réalisation.

**Q.** – *Quelle est votre opinion à ce sujet ?*

**R.** – Dès lors que sont exclus de la masse les biens acquis par le failli en vertu d'une cause postérieure au jugement déclaratif, il serait paradoxal de considérer qu'il aurait à supporter les dettes encourues en vertu d'une cause postérieure. Et, compte tenu de la volonté du législateur de donner au failli une seconde chance, ce qui suppose qu'elle soit conciliée, il paraîtrait curieux de lui imputer encore la volonté d'exclure de l'effacement un passif qui peut être très lourd en tenant compte de l'ampleur qu'a prise la notion de dettes de masse ces dernières années.

**Q.** – *Vous venez d'évoquer les curateurs. Un mot encore sur la nouvelle réglementation au sujet de leur situation ?*

**R.** – Si la loi du 8 août 1997 sur les faillites avait apporté plusieurs innovations en ce qui concerne le choix et la mission des curateurs, celles du livre XX qui les concernent sont limitées. L'élargissement du champ d'application *rationae personae* de la faillite confrontera les curateurs à de nouveaux problèmes. En revanche, l'informatisation de la procédure facilitera certaines formalités. Mais de nouvelles obligations matérielles leur sont imposées, sans contrepartie, tout en affichant une petite hausse faciale de leurs honoraires ordinaires, la rémunération des curateurs se trouve en réalité réduite par l'arrêté royal barémique du 26 avril 2018, puisqu'il la compense par la suppression des honoraires extraordinaires et surtout de l'indemnisation distincte de leurs frais administratifs.

Ce qui frappe ici, c'est que la sympathie qu'ont réservée les auteurs de la loi aux curateurs est manifestement contenue au regard de la complexité de leur mission : l'attention qu'ils ont prêtée aux intérêts de ces praticiens de l'insolvabilité, compte notamment tenu de leurs charges nouvelles et de leur rémunération réduite, n'est pas à la mesure de celle qu'ils ont consacrée aux intérêts des greffiers, en les déchargeant à leur détriment de certaines formalités, et à ceux des notaires, en garantissant par un formalisme excessif le paiement de certains des frais de ceux-ci. On peut regretter que le législateur semble considérer le curateur comme l'homme à tout faire des administrations fiscales et sociales et de l'institution judiciaire.

Sans doute n'y est pas étranger le préjugé que les honoraires des curateurs seraient confortables, ce qui n'est en général pas le cas : dans la très grande majorité des faillites, les rémunérations sont presque dérisoires au regard des prestations accomplies.

**Q.** – *Dans le domaine de la réorganisation judiciaire, c'est aussi la bouteille à encre avec l'arrêt Plessers ?*

**R.** – Cet arrêt, qu'il serait trop long de disséquer ici, est difficile à comprendre. Mais on se demande à sa lecture si l'État belge a bien été défendu. Ainsi l'arrêt acte-t-il, par exemple, qu'« il est constant entre les parties qu'une procédure de réorganisation judiciaire ne peut pas être considérée comme étant une procédure de faillite » au sens de la directive, alors qu'elle a bien été conçue et organisée

comme une procédure analogue. La cour a aussi considéré que le contrôle du mandataire chargé du transfert est plus restreint que celui du curateur, alors que le contraire pouvait aisément être démontré.

Si, s'agissant du passé, les effets des transferts intervenus ne peuvent être remis en cause, je ne puis concevoir qu'un tribunal de l'insolvabilité autoise ou que le tribunal du travail homologue encore des transferts dont le volet social serait contraire à la directive 2001/23/CE. Le tribunal de l'entreprise de Bruxelles s'est d'ailleurs déjà prononcé en ce sens, encore que celui de Liège se soit prononcé en sens contraire : une nouvelle illustration de l'insécurité juridique propre à la réforme.

Concrètement, le repreneur se trouve ainsi obligé de réengager tous les travailleurs de l'entreprise en réorganisation judiciaire par transfert sous autorité de justice, avec maintien de l'ensemble de leurs droits. La directive permet certes de licencier pour des raisons économiques, techniques ou d'organisation impliquant des changements sur le plan de l'emploi, mais cela suppose le paiement des indemnités de rupture. L'arrêt *Plessers* pèsera donc lourdement sur la valeur de reprise des actifs ou activités et y fera obstacle lorsque cette valeur sera inférieure à ce qui pourrait être obtenu en cas de faillite.

L'attrait du recours au transfert d'entreprise sous autorité de justice se trouve de la sorte très sérieusement émoussé, avec le risque que se multiplient les situations dans lesquelles les repreneurs avertis négocient sous le régime de la réorganisation judiciaire, tout en exigeant la césure de la déclaration de faillite entre leur accord de principe et la reprise effective, pour se garantir la liberté nécessaire. Les dupes de cette évolution malheureuse pourraient finalement s'avérer être les travailleurs eux-mêmes, compte tenu du sort défavorable que leur réserve la faillite par rapport à la réorganisation judiciaire.

**Q.** – Ceci étant, la réorganisation judiciaire a-t-elle encore un avenir ?

**R.** – Soyons clairs. Les réorganisations par accord collectif butent sur l'effet inhibiteur des aléas des plans de réorganisation consécutifs à l'application du principe constitutionnel d'égalité et de non-discrimination. Et le coup qui vient d'être porté par la Cour de justice de l'Union européenne aux transferts d'entreprises peut être fatal. Mais le problème ne réside pas que là.

Les nouvelles faveurs consenties par le législateur aux banques, au fisc et à l'ONSS rendent l'hypothèse d'un redressement plus aléatoire que jamais en privant le débiteur de liquidités importantes pourtant tellement nécessaires !

Ce qui est plus grave encore, c'est que la réorganisation judiciaire n'a pas séduit les entreprises en difficulté à l'intention desquelles elle avait été conçue, celles susceptibles d'y recourir à temps, à un moment où leur restructuration demeure jouable. La grande majorité des demandes n'ont en effet été déposées, souvent abusivement, que lorsque les entreprises s'y sont trouvées acculées par la menace d'exécutions forcées imminentes ou d'un jugement déclaratif attendu, alors qu'elles n'offraient plus de perspectives réelles de redressement productif. Il n'est dès lors pas étonnant que le pourcentage de réussite des procédures soit faible et que les difficultés dans lesquelles s'est

enlisé le régime en font aujourd'hui une *antichambre de la faillite* comme l'avait été le concordat judiciaire, une antichambre qui mobilise de gros moyens judiciaires qui pourraient peut-être recevoir des affectations plus utiles, comme rendre plus efficace l'action préventive des chambres des entreprises en difficulté.

Symptomatique est aussi le fait que les mesures préventives ou provisoires, comme le recours au dessaisissement provisoire, la désignation d'un médiateur d'entreprise ou la conclusion d'un accord amiable, qui restent exceptionnelles, n'ont pas non plus connu de grande réussite.

Clairvoyance ou désillusion ? L'heure n'est-elle pas venue de prendre acte ? Il faudra en tout cas mettre beaucoup de génie dans la lampe pour redresser la barre !

**Q.** – Le législateur belge devra bien adapter la loi pour se conformer à la directive « relative aux cadres de restructuration préventifs, à la seconde chance et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures de restructuration, d'insolvabilité et d'apurement » ?

**R.** – Oui, mais le dispositif ne vise que les grandes entreprises. Les PME – au sens du droit européen, soit celles qui occupent moins de deux cent cinquante travailleurs et n'excèdent pas un chiffre d'affaires de 50 millions EUR ou un total de bilan annuel de 43 millions EUR – ne sont pas visées. Eu égard à notre tissu économique, le législateur garde ainsi une très grande liberté...

**Q.** – Que vous suggérez d'utiliser pour mieux armer le dépistage ?

**R.** – En matière de prévention, la loi n'a institué aucune mesure de fond nouvelle. Elle s'est bornée à apporter quelques retouches au système en vigueur.

Ainsi, le dépistage des entreprises menacées de fermeture, tellement essentiel, reste-t-il, à mon estime, un *couteau sans lame auquel il manque le manche*.

Il n'existe toujours aucune coordination entre les tribunaux et les organismes régionaux d'assistance aux entreprises en difficulté, nonobstant le pouvoir conféré au Roi depuis la loi du 17 juillet 1997 relative au concordat judiciaire. Cette question, qui appellerait à un accord de coopération entre État fédéral et Régions, a totalement été ignorée dans le projet de réforme.

La dénonciation par les professionnels comptables des manquements des dirigeants d'entreprise à la procédure d'alarme reste légalement facultative, plutôt qu'obligatoire comme en France, et ne se fait donc qu'exceptionnellement, entravant ainsi l'action préventive des chambres des entreprises en difficulté.

La mission de sensibilisation des professionnels comptables, via leur convocation – avant ou après l'ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire ou un jugement déclaratif – pour les entendre sur l'évolution de la situation de leurs clients en difficulté, sur leurs réactions, sur les recommandations qu'ils ont formulées et sur les mesures prises pour assurer la continuité des activités, est largement ignorée.

L'exploitation des clignotants classiques, qui sont souvent moins des indices de menace de discontinuité que des preuves de la cessation de paiement, et celle des nom-

breuses banques de données auxquelles ont accès les tribunaux sont apparemment insuffisantes.

À Bruxelles n'existerait aucune statistique sur l'action de ces chambres de prévention, qui permettrait d'en apprécier les résultats et d'ajuster leurs méthodes en conséquence ; on me rapporte que la mission de sensibilisation des professionnels comptables y serait négligée (jamais l'un d'eux n'aurait été convoqué à cet effet) ; que peu de dossiers seraient renvoyés par les chambres des entreprises en difficulté au parquet pour citation en faillite ; qu'au cours des cinq dernières années, les dessaisissements provisoires se compteraient sur les doigts de la main

Qui s'étonnera dans ces conditions que la procédure de réorganisation judiciaire ne soit trop souvent devenue autre chose que l'antichambre de la faillite, comme l'était le concordat ?

Au lendemain des faillites retentissantes d'une dizaine de sociétés d'un groupe de brasseries et de restaurants prestigieux en février 2017, déclarées après le dépôt d'une requête en réorganisation judiciaire, *L'Écho* rapportait que, pour l'une des sociétés, exploitant *La Maison du Cygne*, l'ONSS n'était plus payé depuis quatre ans, que les primes d'assurance incendie ne l'étaient plus depuis plusieurs mois et que les salaires et appointements ne l'étaient plus depuis décembre ! Vrai ou faux ? Si c'est vrai, comment expliquer pareil retard dans l'intervention du tribunal ? Et qui s'en est ému ? Le président du tribunal en fonction à l'époque n'a pas réagi.

**Q.** – À votre avis, les tribunaux tardent-ils trop à déclarer les faillites, alors même que la situation est sans issue ?

**R.** – J.-L. Duplat, un orfèvre en la matière puisqu'il fut président du Tribunal de commerce de Bruxelles et de la Commission bancaire et financière, le proclamait en 2012 à l'occasion des *États généraux de la continuité des entreprises* Qui peut croire qu'une entreprise convoquée à la suite du signalement d'un retard d'un trimestre dans le paiement de cotisations sociales, de la TVA ou du précompte professionnel et qui n'a pas régularisé sa situation lorsqu'elle comparait, souvent plusieurs mois plus tard, n'est pas déjà virtuellement en faillite, sauf à redresser aussitôt sa situation par un apport de capitaux frais ou par un redressement de sa rentabilité, que ce soit avec ou sans recours aux mesures préventives légales ? Et comment expliquer qu'un dessaisissement provisoire ne soit pas ordonné aussitôt lorsqu'il se constate que le débiteur affiche un retard analogue dans le paiement de primes d'assurance incendie et n'est pas en mesure de payer à l'heure les salaires et appointements ?

Ce n'est qu'en musclant l'action préventive des tribunaux de l'entreprise que l'impact du droit de l'insolvabilité sur la situation économique pourra être boosté. Telle est ma conviction.

**Q.** – Un des chapitres de votre traité est consacré spécifiquement à la position de l'Administration des impôts et de l'ONSS dans les entreprises en difficulté, dont vous mettez en exergue les prérogatives exorbitantes.

**R.** – Leur exposé a d'abord pour but d'illustrer l'importance du clignotant qu'est le retard de paiement de dettes fiscales ou sociales. Eu égard aux sanctions qui le frappent, aux mesures d'exécution qu'il peut entraîner et aux res-

ponsabilités des dirigeants, tout retard est significatif. Comment voulez-vous que, sauf difficultés manifestement passagères, une entreprise rattrape deux trimestres de retard sans injection d'argent frais ou réorganisation en profondeur ? Une entreprise qui a deux trimestres de retard est en général déjà en faillite.

Aux prérogatives exorbitantes dont disposaient déjà l'Administration des impôts et l'ONSS, le législateur de 2017, reniant le souci d'égalité entre créanciers publics et privés du législateur de 2009 dans la ligne de la *nouvelle culture fiscale* du gouvernement Verhofstadt I, a offert aux deux créanciers publics des faveurs que les spécialistes, enseignants ou praticiens, ont du mal à comprendre.

Il en va d'abord ainsi, pour reprendre l'expression forte de C. Alter du « véritable *hold-up* réalisé subrepticement et *in extremis* » par l'administration fiscale et l'ONSS sur la clarification de l'article 37 de la loi relative à la continuité des entreprises du 31 janvier 2009, inversant en leur faveur une disposition du projet de loi qui leur était défavorable, et ce, par une manœuvre habile, pour ne pas dire sournoise, qui, dans des circonstances curieuses, aboutit à leur conférer une nouvelle préférence qu'aucun commentateur n'a jusqu'ici tenue pour justifiée.

Une autre marche arrière, survenue entre le dépôt de la proposition rédigée par le groupe de travail restreint et le projet de loi adopté, concerne l'hypothèque légale du fisc. On se rappellera que le recours de l'administration fiscale à son hypothèque légale pendant le sursis avait été contesté avec succès sous le régime antérieur, notamment devant la Cour constitutionnelle ; tirant les enseignements de cet arrêt, les auteurs de l'avant-projet de loi auraient dès lors proposé d'étendre la prohibition légale des saisies pendant le sursis à toute « autre mesure de garantie ».

Cette extension a cependant été supprimée et ne figure donc plus à l'article XX 51, § 1<sup>er</sup>, du CDE. Une exception bénéficiaire au fisc a, au contraire, été apportée par cet article au principe déposé à l'article 31, alinéa 1<sup>er</sup>, de la loi relative à la continuité des entreprises du 31 janvier 2009, et repris audit article du Code de droit économique, selon lequel aucune voie d'exécution ou saisie ne peut être pratiquée du chef des créances sursitaires au cours du sursis : désormais, la suspension de ces voies saisies n'entravera plus le droit pour le créancier d'établir une sûreté légale ou conventionnelle. Or, si tous les créanciers ont été visés dans leur ensemble, manifestement dans le but d'éviter un grief de discrimination, l'administration fiscale est seule, avec l'ONSS, à disposer, à la différence des autres créanciers, d'une hypothèque légale qu'il est aisé de mettre en œuvre, et la justification du fait de s'être ainsi écarté de la position de la Cour constitutionnelle qui figure à l'exposé des motifs est pour le moins peu convaincante. D'où l'opinion de C. Alter et Z. Pletinckx que cette faveur encourait la censure de la Cour constitutionnelle.

Une troisième avancée de l'Administration des impôts et de l'ONSS tient à l'exception importante apportée par les paragraphes 2 et 3 de l'article XX 44 du CDE au principe, déposé à l'article 22 de la LCE, et confirmé au paragraphe 1<sup>er</sup> du même article XX.44, de la suspension des voies d'exécution consécutive au dépôt d'une requête en réorganisation judiciaire et subsistant tant que le tribunal n'a pas statué sur cette requête : lorsque le jour fixé pour procéder à la vente forcée des meubles ou des immeubles



échoit dans un délai de deux mois suivant le dépôt de la requête en réorganisation judiciaire, les opérations de vente sur saisie pouvaient se poursuivre. Ces dispositions profiteront certes à tous les créanciers, mais davantage encore à l'administration fiscale et à l'ONSS, puisque ces créanciers se délivrent à eux-mêmes les titres exécutoires nécessaires à la mise en œuvre des voies d'exécution.

J'ajoute qu'à compter de l'entrée en vigueur du Code de recouvrement amiable et forcé, les dispositions relatives à la responsabilité solidaire des donneurs d'ordre restent applicables en cas de procédure de réorganisation judiciaire, et ce, en vertu d'une disposition de son article 59 aussi subreptice que les articles 82 et 92 de la loi du 14 avril 2011 portant des dispositions diverses, dont l'effet avait été abrogé par la loi du 27 mai 2013 modifiant diverses législations concernant la continuité des entreprises. Le commentaire dudit article 59 figurant à l'exposé des motifs de la loi du 13 avril 2019 se borne, en effet, à énoncer la règle qui y figure, en passant sous silence, et en ne justifiant donc absolument pas, le maintien de l'application de l'article en cas de réorganisation judiciaire. Compte tenu de l'action directe du fisc et de l'Office, ceci privera les entreprises recourant à cette procédure d'une part importante de leur trésorerie.

Enfin, s'agissant du Code des sociétés et des associations, le plafonnement de la responsabilité des administrateurs n'opérera pas à l'égard des dettes fiscales et sociales. Les régimes de responsabilité particuliers en la matière échapperont donc aussi, sur ce plan, au droit commun.

Tout cela me paraît disproportionné.

**Q.** — *Le droit de la faillite, c'est trop souvent la faillite du droit écrit déjà, en 1983, Georges de Leval. À vous entendre, ne peut-on se demander si le nouveau droit de l'insolvabilité est bien soluble ?*

**R.** — Comme disait Jean Baudrillard, l'explosion du signe induit une implosion du sens. L'observation des controverses que suscite déjà le livre XX pourrait amener à se demander si, pour paraphraser Jorge Luis Borges évoquant la théologie, le droit de l'insolvabilité ne risque pas de devenir une branche de la littérature fantastique !

Son évolution n'est en tout cas pas encore arrivée à son terme. Un nouvel exercice d'adaptation législative nous attend en ce qui concerne le transfert d'entreprise. De nouvelles réglementations s'imposent par ailleurs à la suite de la directive du 6 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventifs. Concluant sa thèse de doctorat remarquable de 2017, Florence Geoghe, chargée de cours à l'Université de Namur, écrivait même que *la réforme du droit de l'insolvabilité n'en est encore [...] qu'à ses balbutiements*. Dans le discours prononcé en 2018 à l'occasion de son accession à l'éméritat, E. Dirix, professeur à la KUL et président de section à la Cour de cassation, abondait dans le même sens : *le droit de l'insolvabilité n'est pas encore achevé*, proclamait-il.

En d'autres termes, loin d'être une apothéose, la loi du 11 août 1997 n'est à ce stade fondamentalement autre chose qu'un précipité composite à l'avenir incertain.

## TRAITÉ DU DROIT DE L'INSOLVABILITÉ

Alain Zenner

**Un traité de 1900 pages sur le droit de l'insolvabilité : une analyse complète et unique de la matière**

Vingt ans après les réformes de 1997, le droit de l'insolvabilité se trouve à nouveau bouleversé. À l'occasion de la compilation des lois sur les faillites et sur la continuité des entreprises dans le livre XX du Code de droit économique par la loi du 11 août 2017, des innovations marquantes y ont été apportées. La matière n'est cependant pas simple : d'aucuns considèrent que cette nouvelle réforme n'est autre chose qu'un précipité à l'avenir incertain et les controverses qu'elle suscite abondent déjà !

La matière est d'autant plus complexe que son évolution n'est pas que le fruit de la loi précitée. D'autres réformes l'ont bousculée tout autant : en droit civil, la loi du 11 juillet 2013 sur les sûretés réelles mobilières ; en droit économique, la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit de l'entreprise et celle du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations ; en droit social, les changements en matière de droits des travailleurs en cas de fermeture de leur entreprise, consécutifs à la loi du 23 décembre 2013 concernant l'introduction d'un statut unique entre ouvriers et employés et à la loi du 11 juillet 2006 modifiant la réglementation relative à l'intervention du Fonds d'indemnisation ; en droit judiciaire, les lois pot-pourri ; en droit fiscal, parmi de très nombreuses autres dispositions légales ou réglementaires, la loi du 26 novembre 2018 modifiant le Code de la TVA en ce qui concerne l'automatisation du titre exécutoire et surtout celle du 13 avril 2019 introduisant le nouveau Code du recouvrement amiable et forcé des créances fiscales et non fiscales ; en droit pénal, la loi du 11 juillet 2018 relative à la responsabilité pénale des personnes morales ; en droit européen, le règlement insolvabilité 2015/848 du 20 mai 2015 et la directive du 6 juin 2019 relative aux cadres de restructuration préventifs, à la seconde chance et aux mesures à prendre pour augmenter l'efficacité des procédures en la matière.

S'y ajoute l'activisme de la Cour de justice de l'Union européenne, dont vient encore de témoigner l'arrêt Plessers du 16 mai 2019 qui remet en cause l'avenir du transfert d'entreprise sous autorité de justice, celui de la Cour constitutionnelle, qui s'est érigée en juge de l'opportunité de la loi, et celui de tous les juges du fond à la faveur de la multiplication des principes généraux du droit hissés à la hauteur des normes légales.

Toutes ces réformes et évolutions sont évoquées dans ce Traité qui offre à tous les juristes et professionnels comptables un outil indispensable, le seul à ne pas résulter d'un travail collectif et à offrir ainsi la cohérence et l'unité de pensée tellement nécessaires pour l'interprète.

Pour plus d'informations ou pour commander : [www.anthemis.be](http://www.anthemis.be) et [commande@anthemis.be](mailto:commande@anthemis.be)

