

## **La liquidation déficitaire : une alternative à la faillite ? État du droit et étude de la question**

**Auteur :** Fabry, Gaëlle

**Promoteur(s) :** Georges, Frederic

**Faculté :** Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

**Diplôme :** Master en droit, à finalité spécialisée en droit privé

**Année académique :** 2021-2022

**URI/URL :** <http://hdl.handle.net/2268.2/14616>

---

### *Avertissement à l'attention des usagers :*

*Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.*

*Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.*

---

# **La liquidation déficitaire : une alternative à la faillite ?**

État du droit et étude de la question

**Gaëlle FABRY**

Travail de fin d'études

Master en droit à finalité spécialisée en droit privé

Année académique 2021-2022

Recherche menée sous la direction de :

Monsieur Frédéric GEORGES

Professeur



## RÉSUMÉ

Ce travail de fin d'études traite de la liquidation déficitaire, figure trouvant sa place dans le champ des entreprises en difficulté, aux côtés de la faillite et de la procédure en réorganisation judiciaire. Malgré quelques difficultés constatées dans la pratique, cette figure faisant désormais partie de l'ordre juridique belge et son régime se rapprochant, au fil du temps, de celui de la faillite, il convient de s'interroger sur la question de savoir si la liquidation déficitaire peut constituer une alternative au régime de la faillite.

A cet effet, dans un premier temps, la notion sera définie, puis des précisions seront apportées quant aux origines de la liquidation et le contexte dans lequel elle s'inscrit depuis le nouveau Code des sociétés et des associations. Ensuite, nous nous intéresserons à la place qu'occupe actuellement la liquidation déficitaire au sein de l'ordre juridique belge.

Dans un second temps, la liquidation déficitaire sera comparée avec la faillite. Nous nous intéresserons d'abord aux conditions nécessaires à ces deux figures et nous interrogerons également sur le statut du liquidateur, en le comparant au curateur de faillite. Il conviendra ensuite de mettre en lumière les avantages et les inconvénients de la liquidation déficitaire par rapport à la faillite pour finalement s'interroger sur la question de savoir pour qui et pourquoi une figure peut être plus intéressante que l'autre.



Des remerciements doivent être adressés :

Au Professeur Georges, pour son aide précieuse dans l'orientation de mes recherches, ses conseils avisés et l'honneur qu'il me fait de juger ce travail.

A toutes celles et ceux qui, de près ou de loin, ont apporté leur contribution à la réalisation de ce travail et m'ont témoigné leur indéfectible soutien.



## TABLE DES MATIÈRES

<b>Introduction .....</b>	<b>8</b>
<b>I.- La liquidation déficitaire: origine, définition, contexte et légalité.....</b>	<b>9</b>
<b>A.- La dissolution et la liquidation.....</b>	<b>9</b>
1) La dissolution.....	9
a) La dissolution de plein droit .....	9
b) La dissolution volontaire.....	10
c) La dissolution judiciaire .....	10
2) La liquidation .....	10
<b>B.- La liquidation déficitaire.....</b>	<b>11</b>
1) Définition.....	11
2) Contexte dans le Code des sociétés et des associations .....	12
a) La liquidation des sociétés .....	12
1. La liquidation des sociétés déficitaires .....	12
2. La liquidation des sociétés bénéficiaires.....	13
3. La liquidation d'une société à priori bénéficiaire se mutant en liquidation déficitaire .....	14
4. La liquidation d'une société à priori déficitaire se mutant en liquidation bénéficiaire .....	14
b) La liquidation des associations et fondations .....	14
1. La liquidation des associations.....	14
2. La liquidation des fondations.....	14
3) La légalité de la liquidation déficitaire au sein de l'ordre juridique belge.....	15
a) La légalité de la liquidation déficitaire.....	15
1. Point de vue doctrinal.....	15
2. Point de vue législatif.....	16
a. Belge.....	16
b. Européen.....	17
3. Point de vue jurisprudentiel.....	17
b) Conséquence : le caractère d'ordre public de la faillite n'exclut pas la liquidation déficitaire .....	18
<b>II.- La liquidation déficitaire, une alternative à la faillite ?.....</b>	<b>19</b>
<b>A.- Analyse des conditions de la liquidation déficitaire .....</b>	<b>19</b>
1) Rappels en matière de faillite.....	19
a) Conditions de la faillite .....	20
1. La qualité de débiteur .....	20
2. L'état de cessation de paiement .....	20
3. L'ébranlement du crédit .....	20
2) Évolution de la question en matière de liquidation déficitaire .....	21
a) L'arrêt de la Cour de cassation du 17 juin 1994.....	21
b) La loi du 8 août 1997 sur les faillites.....	21
c) Les arrêts du 6 mars 2003, du 14 janvier et du 18 février 2005 de la Cour de cassation .....	22
1. L'acceptation spécifique de la cessation de paiement d'une société en liquidation : absence de précisions par la Cour de cassation .....	23

2.	L'acceptation spécifique de l'ébranlement du crédit d'une société en liquidation : le critère de la confiance .....	24
a.	Qualité de la confiance.....	24
(i)	La liquidation doit se dérouler de manière transparente. ....	25
(ii)	La liquidation doit se réaliser de manière régulière, sans fraudes aux droits des créanciers.....	25
b.	La liquidation ne doit cependant pas être soumise à l'arbitraire des créanciers.....	25
d)	L'arrêt de la Cour de cassation du 5 juin 2020.....	26
1.	Conséquence, pour la confiance, de la nécessité de régularité et de transparence .....	26
2.	Le fait que les créanciers n'ont pas manifesté leur défiance ne permet pas d'exclure que le crédit est ébranlé .....	27
3.	Exigence dans la preuve que la confiance témoignée doit être régulière et transparente .....	27
<b>B.-</b>	<b>Le statut du liquidateur .....</b>	<b>28</b>
1)	Le liquidateur.....	29
a)	Désignation .....	29
b)	Rôle.....	29
c)	Pouvoirs .....	30
1.	Pouvoir de gestion .....	30
2.	Pouvoir de représentation .....	31
d)	Responsabilité.....	31
1.	Responsabilité civile.....	32
2.	Responsabilité pénale.....	32
2)	Comparaison des statuts du liquidateur et du curateur.....	33
<b>C.-</b>	<b>Avantages et inconvénients de la liquidation déficitaire par rapport à la faillite .....</b>	<b>34</b>
1)	Avantages .....	34
a)	Souplesse de la procédure.....	34
b)	Choix du liquidateur .....	34
c)	Procédure moins stigmatisante .....	35
d)	Procédure moins coûteuse .....	35
2)	Inconvénients .....	36
a)	Le liquidateur est moins contrôlé par le tribunal que le curateur .....	36
b)	Le liquidateur ne peut rendre inopposables les actes préjudiciables aux créanciers accomplis avant la mise en liquidation de la société .....	36
c)	Le liquidateur ne peut mettre en œuvre certaines actions en responsabilité .....	37
3)	Dans quel cas une figure serait-elle plus intéressante que l'autre ? .....	37
	<b>Conclusion.....</b>	<b>38</b>
	<b>Bibliographie.....</b>	<b>41</b>



## INTRODUCTION

A l'origine, la liquidation d'une société était prévue par le législateur uniquement dans le cas où la liquidation était en « *boni* », c'est-à-dire bénéficiaire. A défaut, le régime de la faillite était applicable. Cependant, il s'avère que la procédure en liquidation a progressivement été utilisée par les sociétés qui n'étaient plus capables de payer leurs créanciers et se trouvaient donc, en principe, en état virtuel de faillite<sup>1</sup>. C'est ainsi que le concept de liquidation déficitaire est né.

Cette utilisation de la procédure en liquidation résultait du peu d'instruments légaux offerts à l'époque aux entreprises en difficulté. La loi du 18 avril 1951 sur les faillites, banqueroutes et sursis poursuivait essentiellement deux objectifs. Le premier objectif était de sanctionner le débiteur défaillant, ce qui était mal perçu par le failli honnête. Le second objectif était d'assurer aux créanciers préjudiciés un règlement égalitaire et le plus élevé possible de leur créance. Toutefois, en pratique, cette dernière finalité n'était pas toujours rencontrée. Ainsi, en instaurant la procédure en liquidation, les praticiens ont cherché une alternative à la faillite. Ils estimaient en effet que la liquidation pouvait offrir des solutions plus adéquates<sup>2</sup>.

L'objectif de ce présent travail est de réaliser une synthèse de l'état du droit en matière de liquidation déficitaire, tout en questionnant le fait que celle-ci puisse constituer une alternative à la faillite. Le travail se présente en deux parties.

Dans la première partie, après avoir exposé les origines de la liquidation et son contexte au sein du nouveau Code des sociétés et associations, nous aborderons plus spécifiquement le cas de la liquidation déficitaire. Nous préciserons la notion et questionnerons sa légalité au sein de l'ordre juridique belge.

Dans la seconde partie, nous nous pencherons sur la question de la liquidation déficitaire comme alternative à la faillite. Pour ce faire, nous nous intéresserons d'abord aux conditions nécessaires à la liquidation déficitaire. Ensuite, nous présenterons la personne du liquidateur d'une société en liquidation et nous nous interrogerons quant à son statut, en le comparant à celui du curateur de faillite. En outre, nous mettrons en lumière les avantages et inconvénients de la liquidation déficitaire, en comparaison avec la faillite. Pour terminer, nous nous interrogerons sur fait de savoir pour qui et pourquoi la liquidation déficitaire pourrait éventuellement constituer une alternative à la faillite.

---

<sup>1</sup> M. LEMAL, *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, Waterloo, Kluwer, 2013, p. 567.

<sup>2</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 567 et 568.

# I.- LA LIQUIDATION DÉFICITAIRE: ORIGINE, DÉFINITION, CONTEXTE ET LÉGALITÉ

Dans cette première partie, nous aborderons tout d'abord les origines de la liquidation et la notion de liquidation elle-même. Après cela, nous nous intéresserons plus particulièrement à la liquidation déficitaire, sujet central de ce travail. Nous définirons la figure avant de préciser son contexte « société », « association » et « fondation », tel qu'il est régi par le Code des sociétés et des associations (ci-après le « CSA »). Enfin, nous nous pencherons sur la question controversée de la place de la liquidation déficitaire au sein de l'ordre juridique belge.

## A.- LA DISSOLUTION ET LA LIQUIDATION

### 1) *La dissolution*

Lorsqu'une société est amenée à disparaître, celle-ci va faire l'objet d'une dissolution. La dissolution d'une société peut être définie comme « *l'acte par lequel la société décide de mettre un terme à sa propre existence*<sup>3</sup>. » Il existe trois causes de dissolution communes à toutes les sociétés<sup>4</sup>. Celles-ci sont brièvement exposées ci-après. Il existe également des causes de dissolution propres à certaines sociétés particulières<sup>5</sup>, mais leur analyse dépasse le cadre de cet exposé.

Il est important de préciser que les associations sont dotées des trois mêmes modes de dissolution que les sociétés<sup>6</sup>. Au contraire, les fondations ne peuvent faire l'objet que d'une dissolution judiciaire<sup>7</sup>. Afin de préserver la clarté de l'exposé, nous n'apporterons pas davantage de précisions sur les causes de dissolution relatives aux associations et aux fondations.

#### a) *La dissolution de plein droit*

Une société peut d'abord, si elle a été constituée pour une durée limitée, être dissoute par l'arrivée de son terme. Elle peut également être dissoute par l'arrivée d'une condition

---

<sup>3</sup> J. MALHERBE *et al.*, *Droit des sociétés*, 5<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 341.

<sup>4</sup> J. MALHERBE *et al.*, *ibidem* p. 341 à 346.

<sup>5</sup> J. MALHERBE *et al.*, *ibidem*, p. 346 à 348.

<sup>6</sup> CSA, art. 2:109.

<sup>7</sup> CSA, art. 2:114.

résolutoire, ou encore par la décision de clôture des opérations en cas de faillite. Ces trois premiers cas de figure constituent les hypothèses de dissolution de plein droit<sup>8</sup>.

### **b) La dissolution volontaire**

Ensuite, une société peut faire l'objet d'une dissolution volontaire. Il s'agit de l'hypothèse où l'assemblée générale des associés ou des actionnaires décide de dissoudre la société<sup>9</sup>. Une telle décision peut être prise pour différentes raisons<sup>10</sup>: mauvaises perspectives économiques, restructuration, désaccord entre actionnaires ou associés, ...

### **c) La dissolution judiciaire**

Une société peut également faire l'objet d'une dissolution judiciaire. Dans ce cas, la dissolution est ordonnée par le tribunal à la requête de tout intéressé. La société peut être dissoute pour des justes motifs qui seront laissés à l'appréciation du président du tribunal<sup>11</sup>. Le motif le plus fréquemment invoqué dans la pratique est « *la mésintelligence grave entre les associés, si elle est persistante et qu'elle compromet la situation de la société ou rend impossible la poursuite normale des affaires sociales*<sup>12</sup>. »

Le tribunal peut également être amené à prononcer la nullité de la société<sup>13</sup>, ce qui provoquera sa dissolution<sup>14</sup>. Enfin, le juge peut également dissoudre la société en raison de son inactivité<sup>15</sup>. Il s'agit de l'hypothèse où la société méconnaît l'obligation de déposer ses comptes annuels auprès de la Banque nationale de Belgique<sup>16</sup>.

## **2) La liquidation**

Quel que soit le motif de sa dissolution, la personnalité juridique d'une société ne s'éteint pas<sup>17</sup>. Comme l'indique l'article 2:76 du CSA, après leur dissolution, les sociétés sont réputées

---

<sup>8</sup> J. MALHERBE *et al.*, *op. cit.*, p. 341 à 343.

<sup>9</sup> J. MALHERBE *et al.*, *ibidem*, p. 343.

<sup>10</sup> X, « Dissolution et liquidation d'une société », disponible sur : [www.notaire.be](http://www.notaire.be).

<sup>11</sup> CSA, art. 2:73.

<sup>12</sup> J. MALHERBE *et al.*, *op. cit.*, p. 344.

<sup>13</sup> CSA, art. 2:37.

<sup>14</sup> J. MALHERBE *et al.*, *op. cit.*, p. 345.

<sup>15</sup> J. MALHERBE *et al.*, *ibidem*, p. 345.

<sup>16</sup> CSA, art. 2:74, 3:10 et 3:12.

<sup>17</sup> O. CAPRASSE, *Introduction au droit des sociétés*, Presses universitaires de Liège, 2020-2021, p. 103.

exister pour leur liquidation<sup>18</sup>. En effet, la liquidation permet de conduire la société de sa dissolution à sa disparition<sup>19</sup>.

La Cour de cassation<sup>20</sup> définit la liquidation comme « *l'ensemble des opérations qui, à la suite de la dissolution d'une société à forme commerciale, tendent au paiement des créanciers à l'aide de l'actif social, et à la répartition du boni de liquidation éventuel entre associés*<sup>21</sup>. »

En d'autres termes, l'objectif de la liquidation est d'abord de rembourser les créanciers de la société et, ensuite, de rendre aux associés la part qui leur revient<sup>22</sup>. Cependant, il arrive qu'après sa dissolution, une société ne soit plus en mesure de rembourser totalement tous ses créanciers. Cette hypothèse fait l'objet du point suivant de ce travail.

## **B.- LA LIQUIDATION DÉFICITAIRE**

### **1) Définition**

La liquidation déficitaire s'inscrit dans le champ des entreprises en difficulté, à côté de la faillite et de la procédure en réorganisation judiciaire.

Comme le précise la Cour de cassation dans la définition de la liquidation précédemment citée, le boni de liquidation n'est qu'éventuel. En effet, il arrive qu'une société, après sa dissolution, ne dispose plus de suffisamment d'actifs pour payer l'ensemble de ses créanciers. Dans ce cas, la liquidation sera qualifiée de « *déficitaire* ».

Une société est dite en liquidation déficitaire lorsqu'il apparaît que le produit de la réalisation de ses actifs n'est pas suffisant pour faire face à l'ensemble de ses dettes<sup>23</sup>. Cela signifie qu'il résulte de l'état comptable de la société que tous les créanciers ne pourront pas être payés intégralement<sup>24</sup> et que ceux-ci seront mis en concours. Plus précisément, le caractère déficitaire de la liquidation s'apprécie tant du point de vue des dettes envers les tiers, que de celles envers les associés ou les actionnaires<sup>25</sup>. Concernant ces derniers, il ne faut toutefois pas tenir compte de leur droit à la restitution de leurs apports<sup>26</sup>.

---

<sup>18</sup> O. CAPRASSE, *ibidem*, p. 103.

<sup>19</sup> J. MALHERBE *et al.*, *op. cit.*, p. 349.

<sup>20</sup> Cass., 8 mai 1930, *Pas.*, 1930, I, p. 206.

<sup>21</sup> O. CAPRASSE, *op. cit.*, p. 103.

<sup>22</sup> J. MALHERBE *et al.*, *op. cit.*, p. 349.

<sup>23</sup> J.-F. GOFFIN, *Responsabilités des dirigeants des sociétés*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 373.

<sup>24</sup> A. NAVEZ et E. NAVEZ, « Le droit des sociétés après l'entrée en vigueur du CSA. Quelles innovations dans la pratique notariale ? », *Rev. not.*, 2020, p. 222 et 223.

<sup>25</sup> R. AYDOGDU, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés », *Le nouveau droit des sociétés et des associations : le CSA sous la loupe*, O. Caprasse, H. Culot et X. Dieux, Limal, Anthémis, 2019, p. 468.

<sup>26</sup> O. CAPRASSE, *op. cit.*, p. 110.

## **2) Contexte dans le Code des sociétés et des associations**

Depuis la loi du 11 août 2017, les ASBL et les fondations entrent dans le champ d'application des procédures d'insolvabilité. Ainsi, le livre XX du CDE s'applique également à celles-ci. Cela signifie que les ASBL et les fondations peuvent être déclarées en faillite ou bénéficier d'une procédure en réorganisation judiciaire. Ce principe souffre néanmoins d'une exception : les associations ne poursuivant pas un but lucratif et ne distribuant pas d'avantages à leurs membres, ou aux personnes exerçant une influence décisive sur l'entité, ne peuvent faire l'objet d'une procédure d'insolvabilité<sup>27</sup>.

Le CSA traite, dans son titre 8 du livre 2, de la dissolution et de la liquidation des personnes morales. Dans ce nouveau code, la volonté du législateur était de simplifier, clarifier et développer le régime de la dissolution et de la liquidation des sociétés, associations et fondations<sup>28</sup>. Cette clarification s'opère notamment par la structure du Code. Le CSA régissant ces figures, d'abord dans un corps de règles générales, puis chacune selon ses spécificités, les différences en matière de liquidation méritent d'être précisées dans le cadre de cet exposé.

### **a) La liquidation des sociétés**

Le CSA a profondément réformé le régime de la liquidation des sociétés. Le législateur s'est inspiré, pour ce faire, des enseignements jurisprudentiels, notamment en ce qui concerne le principe et les conditions de la faillite d'une société en liquidation<sup>29</sup>. Nous reviendrons sur ce point dans la deuxième partie de ce travail.

En matière de liquidation des sociétés, soulignons que le CSA opère désormais une distinction entre les liquidations bénéficiaires et les liquidations déficitaires<sup>30</sup>.

#### **1. La liquidation des sociétés déficitaires**

L'article 184 §2 du Code de droit des sociétés prévoyait un double contrôle judiciaire pour toutes les liquidations, qu'elles soient bénéficiaires ou déficitaires<sup>31</sup>. Le CSA opère désormais cette distinction. Elle est fondamentale car c'est grâce à celle-ci que sera déterminé le contrôle

---

<sup>27</sup> S. HARDY, « Les ASBL face aux réformes du droit de l'entreprise : entre changement de statut et rapprochement avec les sociétés », *Le code des sociétés et des associations : contentieux et pratique*, P. Bossard (dir.), Limal, Anthémis, 2019, p. 365.

<sup>28</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des personnes morales », *Le code des sociétés et des associations : contentieux et pratique*, P. Bossard (dir.), Limal, Anthémis, 2019, p. 211.

<sup>29</sup> R. AYDOGDU, *op. cit.*, p. 460-461.

<sup>30</sup> A. NAVEZ et E. NAVEZ, *op. cit.*, p. 222.

<sup>31</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 225.

ou non par le juge de la liquidation de la société. En effet, lorsque la liquidation est déficitaire, elle fait alors l'objet d'un double contrôle judiciaire<sup>32</sup>.

Ce double contrôle consiste, d'une part, comme l'indique l'article 2:84 alinéa 1<sup>er</sup> du CSA, en la confirmation du liquidateur nommé par les statuts ou l'assemblée générale de la société<sup>33</sup>. En d'autres termes, la nomination du liquidateur nécessitera une confirmation dans les liquidations où l'état comptable d'une société démontre une insuffisance d'actifs, dont il découle que l'ensemble des créanciers ne pourront voir leur créance intégralement remboursée<sup>34</sup>. Cette confirmation ne sera cependant pas nécessaire s'il apparaît, dans l'état résumant la situation active et passive de la société, visé à l'article 2:71 du CSA, que la société n'a de dettes qu'à l'égard de ses actionnaires et que ceux-ci ont confirmé par écrit leur accord sur la nomination<sup>35</sup>.

L'article 2:84 alinéa 3 du CSA précise que le tribunal ne confirme la nomination du liquidateur qu'après s'être assuré qu'il offre « *toutes les garanties de compétences et d'intégrité* » pour l'exercice de son mandat<sup>36</sup>.

D'autre part, l'article 2:97 §2 du CSA dispose que le liquidateur désigné est chargé de soumettre le plan de répartition de l'actif entre les différentes catégories de créanciers à l'approbation du tribunal<sup>37</sup>.

## **2. La liquidation des sociétés bénéficiaires**

La liquidation bénéficiaire, quant à elle, ne subira pas ce double contrôle judiciaire. Cet assouplissement permet de réduire le nombre de dossiers soumis au tribunal de l'entreprise<sup>38</sup>.

Selon l'exposé des motifs, « *le président du tribunal peut ainsi réserver le temps et les moyens disponibles pour les liquidations où les créanciers de la société courent le risque le plus élevé de non-paiement total ou partiel de leur créance, et où un contrôle accru ex ante de la personne du liquidateur, de sa compétence et de son intégrité, est par conséquent souhaitable*<sup>39</sup>. »

Cela ne signifie pas que le liquidateur d'une société bénéficiaire ne subit aucun contrôle du tribunal. En effet, par exemple, l'article 2:96 du CSA indique que le liquidateur est tenu de déposer régulièrement au greffe un état détaillé de la situation de la liquidation<sup>40</sup>.

---

<sup>32</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects » note sous Cass., 5 juin 2020, *R.D.C.-T.B.H.*, 2021, p. 606.

<sup>33</sup> A. NAVEZ et E. NAVEZ, *op. cit.*, p. 223.

<sup>34</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 225.

<sup>35</sup> R. AYDOGDU, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidations des sociétés », *op. cit.*, p. 467.

<sup>36</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 225.

<sup>37</sup> CSA, art. 2:97, §2.

<sup>38</sup> A. NAVEZ et E. NAVEZ, *op. cit.*, p. 223.

<sup>39</sup> Projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. Ord. 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 86.

<sup>40</sup> CSA, art. 2:96.

### **3. La liquidation d'une société à priori bénéficiaire se mutant en liquidation déficitaire**

Dans l'hypothèse d'une société en liquidation à priori « bénéficiaire » qui se révèle finalement être « déficitaire », le liquidateur désigné par l'assemblée générale ou les statuts qui, par conséquent, n'a pas fait l'objet d'une confirmation par le tribunal, devra tout de même déposer le plan de répartition visé à l'article 2:97 § 2 au tribunal<sup>41</sup>. Ainsi, le tribunal sera en mesure de contrôler si le liquidateur a respecté ses obligations ou non.

### **4. La liquidation d'une société à priori déficitaire se mutant en liquidation bénéficiaire**

Il reste à envisager l'hypothèse inverse. Qu'en est-il d'une société qui se trouve en réalité bénéficiaire, après avoir été initialement jugée comme déficitaire ? Le liquidateur qui avait été confirmé par le tribunal ne sera plus dans l'obligation de rendre le plan de répartition pour accord au tribunal<sup>42</sup>.

## **b) La liquidation des associations et fondations**

### **1. La liquidation des associations**

Le CSA, en matière de liquidation des associations, a principalement transposé le régime applicable aux sociétés<sup>43</sup>. Les règles particulières en la matière figurent aux articles 2:118 à 2:139 du CSA.

Comme pour les sociétés, nous constatons, à la lecture de l'article 2:119 du CSA, que l'intervention du tribunal est limitée aux liquidations déficitaires.

### **2. La liquidation des fondations**

Il n'existe que deux dispositions particulières concernant le régime de la liquidation des fondations : l'article 2:140 et l'article 2:141 du CSA. L'article 2:140 du CSA indique que, lorsque la liquidation est terminée, les liquidateurs doivent soumettre un rapport au tribunal pour autoriser l'affectation du boni de liquidation. L'article 2:141 du même code précise ensuite que la répartition du boni de liquidation ne doit jamais préjudicier aux droits des créanciers<sup>44</sup>.

---

<sup>41</sup> A. NAVEZ et E. NAVEZ, *op. cit.*, p. 223.

<sup>42</sup> A. NAVEZ et E. NAVEZ, *ibidem*, p. 223-224.

<sup>43</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 251.

<sup>44</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *ibidem*, p. 262.

Pour le surplus, les dispositions relatives à la liquidation des fondations sont les mêmes que celles des associations<sup>45</sup>.

### **3) La légalité de la liquidation déficitaire au sein de l'ordre juridique belge**

#### **a) La légalité de la liquidation déficitaire**

Il apparaît aujourd'hui que la légalité de la liquidation déficitaire ne souffre plus d'aucune discussion étant donné que, comme nous venons de l'exposer, cette procédure d'insolvabilité est expressément régie par le CSA.

Cependant, il subsiste, d'un point de vue jurisprudentiel et législatif, une certaine réserve relative à ladite légalité. Or, estimer que la liquidation déficitaire n'a pas sa place dans l'ordre juridique belge signifierait d'emblée que celle-ci ne pourrait constituer une alternative à la faillite. Dans ce contexte, la question controversée de la légalité de la liquidation déficitaire mérite que nous nous y intéressions dans le cadre de ce travail.

#### **1. Point de vue doctrinal**

Selon une doctrine ancienne, défendue par L. Matray, il n'existe pas de place pour une troisième figure dans le champ des entreprises en difficulté, à côté de la faillite et du concordat (aujourd'hui, procédure en réorganisation judiciaire). Pour l'ancien bâtonnier liégeois, si le but de cette troisième figure n'est pas de préserver la continuité de l'entreprise et que les conditions de la faillite sont réunies, cette dernière doit obligatoirement être prononcée par le tribunal<sup>46</sup>. Cette doctrine admet néanmoins un tempérament. En effet, la liquidation pourrait se justifier si la société se trouve dans l'impossibilité provisoire de se faire une idée précise du résultat positif ou négatif de la liquidation<sup>47</sup>. Dans le cas où le résultat s'avère finalement négatif, la liquidation serait déficitaire et, pourtant, admise.

Ce courant doctrinal est aujourd'hui révolu. La doctrine récente en matière de liquidation déficitaire se positionne clairement en faveur de la légalité de cette figure<sup>48</sup>.

---

<sup>45</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *ibidem*, p. 262.

<sup>46</sup> L. MATRAY, « Le principe d'égalité des créanciers dans la jurisprudence récente de la Cour de cassation », *Les créanciers et le droit de la faillite*, Commission droit et vie des affaires (dir.), Bruxelles, Bruylant, 1983, p. 32 et 33.

<sup>47</sup> L. MATRAY, *ibidem*, p. 32 et 33.

<sup>48</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects » note sous Cass., 5 juin 2020, *R.D.C.-T.B.H.*, 2021, p. 604 ; C. ALTER et Z. PLETINCKX, *Insolvabilité des entreprises*, 1<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, p. 25 ; C. ALTER et V. OUCHINSKY, « le liquidateur, ce mal aimé », note sous Cass., 5 juin 2020, *R.P.S.*, 2021, p. 208 ; M. LEMAL, « *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales* », Waterloo, Kluwer, 2013, p. 571 et 572.

## 2. Point de vue législatif

### a. Belge

Plus récemment, dans le cadre des travaux préparatoires de la loi du 11 août 2017 insérant le livre XX dans le Code de droit économique (ci-après CDE), le ministre de la justice de l'époque a indiqué que<sup>49</sup> : « [...] la procédure de la liquidation judiciaire n'est pas une procédure liée à l'insolvabilité, mais concerne la liquidation du patrimoine d'une personne morale qui dispose de suffisamment d'actifs pour désintéresser tous ses créanciers (un peu comme la liquidation-partage pour les personnes physiques, dans le cadre d'une succession). Ce n'est que lorsque le tribunal du commerce constate ou soupçonne une insuffisance d'actifs que la procédure de liquidation judiciaire peut être transformée en faillite, afin de permettre un traitement équitable de tous les créanciers en concours. Dans la mesure où le livre XX traite spécifiquement des procédures d'insolvabilité des entreprises, il n'y a pas lieu d'inscrire la liquidation judiciaire dans la liste des définitions insérées par l'article 2<sup>50</sup>. » Ces propos, qui rejoignent la thèse de L. Matray exposée au point précédent, expliquent l'absence de la figure de la liquidation déficitaire dans le CDE.

Pourtant, à plusieurs reprises, le législateur s'est prononcé en faveur de la légalité de la liquidation déficitaire<sup>51</sup>. En effet, la loi du 8 août 1997 sur les faillites a été la première loi à se prononcer en faveur d'une telle liquidation<sup>52</sup>. En outre, la loi du 2 juin 2006 modifiant le Code des sociétés en vue d'améliorer la procédure de liquidation avait pour objet, entre autres, de mieux encadrer les liquidations déficitaires<sup>53</sup>. C'est également le cas de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, qui prévoit la possibilité pour une entreprise, en cas d'échec de la réorganisation judiciaire, d'opter pour la liquidation plutôt que la faillite<sup>54</sup>.

Plus récemment, le législateur a de nouveau fait savoir qu'il légalisait la liquidation déficitaire. En effet, comme analysé précédemment, le CSA prévoit expressément, dans son livre XX, la figure de la liquidation déficitaire. Selon R. AYDOGDU, « le soupçon spécifiquement dirigé vers les liquidations déficitaires ne doit cependant pas effacer le principal enseignement de la réforme : toute réglementée qu'elle soit, la liquidation déficitaire s'en trouve surtout légalisée<sup>56</sup>. »

---

<sup>49</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, « le liquidateur, ce mal aimé », note sous Cass., 5 juin 2020, *R.P.S.*, 2021, p. 207.

<sup>50</sup> Rapport de la première lecture fait au nom de la Commission de droit commercial et économique, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2407/004, p. 31.

<sup>51</sup> M. LEMAL, *op. cit.*, 2013, p. 572.

<sup>52</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire : Paradise lost », *Le nouveau droit des sociétés en pratique – Questions choisies*, V. Palm (dir.), Limal, Anthémis, 2021, p. 7.

<sup>53</sup> M. LEMAL, *op. cit.*, p. 569.

<sup>54</sup> Loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, *M.B.*, 9 février 2009, art. 41.

<sup>55</sup> M. LEMAL, *op. cit.*, 2013, p. 569.

<sup>56</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire : Paradise lost », *op. cit.*, p. 14.

## b. Européen

Le législateur européen se positionne en faveur de la légalité de la liquidation déficitaire en Belgique<sup>57</sup>.

En effet, le règlement n°2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité énumère, dans son annexe A, pour chaque État membre, la liste des procédures d'insolvabilité qui entrent dans son champ d'application. Pour la Belgique, le règlement énumère, aux côtés de la faillite, de la réorganisation judiciaire, du règlement collectif de dettes et du dessaisissement visé à l'article XX.32 du CDE, la liquidation volontaire ou judiciaire<sup>58</sup>.

### 3. Point de vue jurisprudentiel

Dans un jugement du 3 février 2017, le tribunal de commerce francophone de Bruxelles a refusé d'homologuer un plan de répartition fourni par un liquidateur, sous prétexte que les dettes de la société étaient supérieures à son actif et que, dès lors, cette société se trouvait en état de faillite<sup>59</sup>. En rendant ce jugement, le tribunal se joint à la thèse de L. Matray, exposée précédemment.

Cette décision a néanmoins été réformée par un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles, qui confirme très clairement la légalité de la liquidation déficitaire en ces termes : « *La liquidation déficitaire n'est pas en soi illégale. Elle n'empêche toutefois pas une mise en faillite de la société. Dans l'hypothèse d'une liquidation déficitaire, la mise en faillite de la société est principalement fonction de l'ébranlement de son crédit. Le crédit d'une société en liquidation n'est pas ébranlé lorsque la dissolution est intervenue sans fraude et se déroule dans de bonnes conditions à la satisfaction des créanciers ou à tout le moins d'une majorité significative de ceux-ci et qu'une majorité suffisante de créanciers maintient sa confiance au liquidateur*<sup>60</sup>. »

Enfin, à plusieurs reprises, la Cour de cassation confirme également la légalité de la liquidation déficitaire<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 207 et 208.

<sup>58</sup> Règlement (UE) n°2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité, Annexe A, *J.O.U.E.*, L.141/19, 5 juin 2015, p. L.141/60.

<sup>59</sup> C. ALTER et Z. PLETINCKX, *Insolvabilité des entreprises*, 1<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019, p. 24.

<sup>60</sup> Bruxelles, 22 juin 2017, *R.P.S.-T.R.V.*, 2018, p. 782.

<sup>61</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 6 mars 2003, RG C.010598.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be); Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 14 janvier 2005, RG C.03.0468.N, disponible sur [www.juridat.be](http://www.juridat.be); Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 18 février 2005, RG C.03.0508.N, C.04.0331.N, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be); Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juin 2020, RG C.19.0550.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

**b) Conséquence : le caractère d'ordre public de la faillite n'exclut pas la liquidation déficitaire**

Il ressort de l'analyse de la légalité de la liquidation déficitaire que, malgré certaines réserves, la controverse soit déjà tranchée : le caractère d'ordre public de la faillite n'exclut pas la liquidation déficitaire.

Ainsi, ces deux figures constituant désormais des procédures d'insolvabilité des sociétés, il convient de s'interroger sur le fait que la liquidation déficitaire, en tant que procédure d'insolvabilité dont la légalité dans l'ordre juridique belge actuel vient d'être démontrée, puisse constituer une alternative à la faillite.

## **II.- LA LIQUIDATION DÉFICITAIRE, UNE ALTERNATIVE À LA FAILLITE ?**

La liquidation déficitaire et la faillite, toutes deux désormais reconnues comme procédures d'insolvabilité, poursuivent en réalité les mêmes objectifs. En effet, ces deux figures ont pour but, d'une part, de réaliser les actifs de la société et, d'autre part, de garantir le principe d'égalité des créanciers<sup>62</sup>.

Ces procédures ayant leurs deux missions principales identiques, il convient de s'interroger, en premier lieu, sur le fait que la liquidation déficitaire puisse constituer une alternative à la faillite. A ce titre, il est nécessaire d'examiner les conditions propres à chacune de ces figures. En effet, si ces deux figures étaient subordonnées aux mêmes conditions, le caractère d'ordre public de la faillite exclurait immédiatement l'hypothèse d'une liquidation déficitaire. Lors de l'examen de la légalité de cette figure, nous avons constaté que la liquidation déficitaire était bien une procédure d'insolvabilité à part entière. Il en découle que la liquidation déficitaire doit forcément se différencier de la faillite : cette allégation fera l'objet du premier point de cette partie.

Dans la même perspective, nous comparerons le statut des acteurs centraux de ces procédures, à savoir la personne du liquidateur et la personne du curateur de faillite.

Ensuite, nous mettrons en lumière les avantages et les inconvénients de la liquidation déficitaire par rapport à la faillite.

Enfin, suite aux éclaircissements apportés par ce travail, nous nous questionnerons sur les cas pour lesquels la liquidation déficitaire présenterait un intérêt par rapport à la faillite.

### **A.- ANALYSE DES CONDITIONS DE LA LIQUIDATION DÉFICITAIRE**

Il apparaît que la liquidation déficitaire et la faillite se distinguent par leurs conditions. Rappelons dès lors, brièvement, les conditions de la faillite, avant de nous attarder sur les conditions de la liquidation déficitaire.

#### **1) *Rappels en matière de faillite***

La faillite a pour objectif principal de confier la gestion du patrimoine du débiteur à un curateur, qui sera chargé de l'administrer, de le liquider et d'ensuite répartir le produit de la liquidation entre les créanciers<sup>63</sup>.

---

<sup>62</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, « le liquidateur, ce mal aimé », note sous Cass., 5 juin 2020, *R.P.S.*, 2021, p. 212.

<sup>63</sup> CDE, art. XX.98.

## a) Conditions de la faillite

L'article XX.99 du Code de droit économique indique que « *le débiteur qui a cessé ses paiements de manière persistante et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite* ». Il découle de cette disposition que trois conditions doivent être remplies pour qu'une société soit en faillite<sup>64</sup>.

### 1. La qualité de débiteur

La notion de débiteur, dans son acception au sein livre XX traitant de l'insolvabilité des entreprises, est définie par le Code de droit économique comme « *une entreprise, à l'exception de toute personne morale de droit public*<sup>65</sup>. »

En revanche, pour les deux autres conditions, le législateur ne fournit pas de définitions des notions de cessation de paiement et d'ébranlement du crédit<sup>66</sup>.

### 2. L'état de cessation de paiement

Le débiteur est dit « en cessation de paiement » s'il apparaît qu'il n'est plus capable de faire face à des dettes certaines liquides et exigibles<sup>67</sup>.

De plus, la cessation doit être persistante. Cela signifie qu'une défaillance temporaire ou une difficulté temporaire de paiement ne suffit pas pour établir le caractère persistant de la cessation de paiement<sup>68</sup>.

### 3. L'ébranlement du crédit

L'ébranlement du crédit vise la confiance que les créanciers maintiennent ou non envers la société<sup>69</sup>. En matière de faillite, pour déterminer si les créanciers (fournisseurs, banquiers, ...) ont encore confiance en la société, il faut observer si ces derniers accordent encore des délais de paiement<sup>70</sup>, acceptent encore de contracter un crédit, ... Il s'agit d'une question de fait laissée à l'appréciation du juge.

---

<sup>64</sup> A. ZENNER, *Traité du droit de l'insolvabilité*, Limal, Anthemis, 2019, p. 832.

<sup>65</sup> CDE, art. I.22, 8°.

<sup>66</sup> A. ZENNER, *op. cit.*, p. 852.

<sup>67</sup> A. ZENNER, *ibidem*, p. 852.

<sup>68</sup> J. SPREUTELS *et al.*, « Les infractions liées à l'état de faillite », *Droit pénal des affaires*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 1417 et 1418.

<sup>69</sup> A. ZENNER, *op. cit.*, p. 852.

<sup>70</sup> J. SPREUTELS *et al.*, *op. cit.*, p. 1417 et 1418.

Il est évident que, pour déterminer si le crédit d'une société est ébranlé, il faut tenir compte du crédit réel du débiteur et non du crédit artificiel obtenu par des moyens illégaux ou frauduleux<sup>71</sup>.

Les conditions de la cessation de paiement et de l'ébranlement du crédit sont liées<sup>72</sup> car il apparaît que si la société dispose encore d'un crédit, celle-ci est en mesure de faire face à ses dettes exigibles et ne sera donc pas en cessation de paiement.

## **2) Évolution de la question en matière de liquidation déficitaire**

### **a) L'arrêt de la Cour de cassation du 17 juin 1994**

Une partie de la doctrine, dont les arguments sortent du cadre de ce travail, était d'avis qu'une société en liquidation ne pouvait donner lieu à une déclaration de faillite<sup>73</sup>.

La Cour de cassation, dans un arrêt du 17 juin 1994, a contredit cette doctrine en indiquant que : « *La société en liquidation qui ne peut pas payer ses dettes exigibles ou qui ne pourra les payer à court terme, et à laquelle les créanciers refusent d'accorder un délai de paiement ou une réduction de créance et qui ne peut obtenir un nouveau crédit, se trouve en état de faillite*<sup>74</sup>. » Par cette décision, la Cour admet que les critères de la cessation de paiement et de l'ébranlement de crédit ont vocation à s'appliquer à une société en liquidation<sup>75</sup>.

Le législateur a ensuite confirmé cet enseignement dans la loi du 8 août 1997 sur les faillites<sup>76</sup>.

### **b) La loi du 8 août 1997 sur les faillites**

Dans le cadre des travaux préparatoires de la loi du 8 août 1997 sur les faillites, on peut lire que « *l'ébranlement du crédit est notamment important lorsqu'il s'agit, pour le tribunal, de laisser se poursuivre la liquidation volontaire, déficitaire, d'une société dissoute. La société, dans pareille hypothèse, « a cessé ses paiements de manière durable », puisque les créanciers ne peuvent espérer qu'un dividende limité, dont le paiement sera retardé par les nécessités de la réalisation des actifs. Le tribunal, qui constaterait que le crédit de la société en liquidation n'est pas ébranlé (elle a conservé la confiance de ses créanciers, la liquidation est poursuivie*

---

<sup>71</sup> J. SPREUTELS *et al.*, *ibidem*, p. 1417 et 1418.

<sup>72</sup> A. ZENNER, *op. cit.*, p. 852.

<sup>73</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 208.

<sup>74</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 17 juin 1994, RG C.93.0503.N, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>75</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 209.

<sup>76</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *ibidem*, p. 209.

*par un liquidateur compétent et indépendant à la satisfaction de tous) pourrait éviter de prononcer sa faillite<sup>77</sup>. »*

Par ces termes, il apparaît que, durant les travaux parlementaires de la loi, s'est dessinée une position favorable à l'idée que la liquidation déficitaire puisse constituer une alternative à la faillite.

Désormais, la condition de l'ébranlement du crédit, dans le cas d'une liquidation volontaire, ne doit plus s'apprécier comme étant l'octroi de financements ou de délais de paiement, à l'instar de la faillite, mais plutôt comme le « *consentement au principe et à la conduite de la liquidation de la société<sup>78</sup>*. » La condition de l'ébranlement du crédit d'une société en liquidation fait dorénavant l'objet d'une acceptation spécifique.

Quelques temps plus tard, la Cour de cassation apporte des précisions en la matière.

### **c) Les arrêts du 6 mars 2003, du 14 janvier et du 18 février 2005 de la Cour de cassation**

Dans ses arrêts du 6 mars 2003<sup>79</sup>, du 14 janvier<sup>80</sup> et du 18 février 2005<sup>81</sup>, la Cour de cassation consacre le principe selon lequel les conditions de la faillite pour les sociétés en liquidations doivent avoir une acceptation propre<sup>82</sup>.

Dans son arrêt du 18 février 2005, la Cour indique "*Overwegende dat de rechter om te oordelen of de voorwaarden voor een faillissement verenigd zijn, die voorwaarden in concreto moet onderzoeken;*

*Dat de omstandigheid dat een vennootschap reeds in vereffening is en dat er aldus reeds een samenloop is ontstaan met de eruit volgende beperkingen aan de vrijheid van de bestuurders nog onbegrensd te betalen of krediet op te nemen, tot gevolg heeft dat de beoordeling van de toestand van de onderneming op een specifieke wijze moet worden gedaan<sup>83</sup>.*»

Ainsi, lorsqu'une société est en liquidation, les conditions de la faillite doivent être appréciées *in concreto*. Cela signifie que les critères de la cessation de paiement et de l'ébranlement du crédit d'une société en liquidation doivent être appréciés différemment par rapport à une société « *en activité normale<sup>84</sup>* ». A cet égard, deux observations doivent être soulignées.

---

<sup>77</sup> Projet de loi sur les faillites, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 1995-1996, n°330/3, p. 1 à 2.

<sup>78</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *Le nouveau droit des sociétés en pratique – Questions choisies*, V. Palm (dir.), Limal, Anthémis, 2021, p. 7.

<sup>79</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 6 mars 2003, RG C.010598.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>80</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 14 janvier 2005, RG C.03.0468.N, disponible sur [www.juridat.be](http://www.juridat.be).

<sup>81</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 18 février 2005, RG C.03.0508.N, C.04.0331.N, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>82</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 7.

<sup>83</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 18 février 2005, RG C.03.0508.N, C.04.0331.N, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>84</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 209.

D'abord, il apparaît que la mise en liquidation d'une société induit naturellement des retards de paiement. En effet, le liquidateur doit prendre le temps d'analyser la situation financière de la société, ce qui peut parfois générer un retard dans les paiements<sup>85</sup>.

Il faut également préciser que la situation de concours elle-même ne permet pas aux débiteurs d'être payés, étant donné que ceux-ci doivent attendre la détermination de leur éventuel dividende. La suspension de paiement découlant de la règle du concours ne peut ainsi être assimilée à la cessation de paiement, condition de la faillite<sup>86</sup>.

La condition de la qualité de débiteur n'étant pas pertinente dans le cadre de cette analyse, nous nous attarderons uniquement sur les conditions de la cessation de paiement et de l'ébranlement du crédit d'une société en liquidation.

### **1. L'acceptation spécifique de la cessation de paiement d'une société en liquidation : absence de précisions par la Cour de cassation**

Suite à l'arrêt du 17 juin 1994 de la Cour de cassation, précédemment cité, indiquant que la société en liquidation « *qui ne peut payer ses dettes exigibles ou qui ne pourra les payer à court terme* » est en état de faillite, une partie de la doctrine en a déduit que la société en liquidation dispose d'un bref délai pour faire face à ses dettes exigibles. Cela signifierait qu'en dehors de ce bref délai, la société est en état de cessation de paiement<sup>87</sup>.

Une autre partie de la doctrine estime qu'une société en liquidation serait en cessation de paiement dès que la cessation des paiements trouve sa cause ailleurs que dans l'application des règles du concours. C'est ce qui a été invoqué par la Cour d'appel de Gand, dans un arrêt du 16 janvier 2003, précisant que « *om de staking van betaling te beoordelen m.b.t. een vennootschap in vereffening, dient te worden bewezen dat het onbetaald blijven van een schuld niet het gevolg is van de toepassing van art. 190 Venn.W. (thans 199 Venn.W. , maar te wijten is haan het niet diligent uitvoeren door de vereffenaar van zijn opdrachten, bv. wanneer hij in gebreke zou blijven om het actief te realiseren of de betalingen aan te vatten met de opbrengst van de realisatie* »<sup>88</sup>.

Saisie d'un pourvoi, la Cour de cassation évite de se prononcer quant à cette controverse et se contente de reprendre sa jurisprudence, selon laquelle les conditions de l'ébranlement du crédit et de cessation de paiement sont étroitement liées<sup>89</sup>.

Il est regrettable que le sens spécifique du critère de « la cessation de paiement » dans le cadre d'une société en liquidation n'ait pas été précisé par la Cour.

---

<sup>85</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *ibidem*, p. 209.

<sup>86</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *ibidem*, p. 209.

<sup>87</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 8.

<sup>88</sup> Gand, 16 juin 2003, *R.W.*, 2003-2004 p. 188.

<sup>89</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 9 et 10.

## **2. L'acceptation spécifique de l'ébranlement du crédit d'une société en liquidation : le critère de la confiance**

Contrairement à la condition de la cessation de paiement, concernant la condition de l'ébranlement du crédit, la Cour de cassation a déterminé l'acceptation qu'il fallait donner à cette condition lorsque la société est en liquidation<sup>90</sup>.

Dans ce cas, la condition de l'ébranlement du crédit doit être analysée de manière autonome. Ainsi, la condition ne sera plus de déterminer si la société peut encore bénéficier d'un financement ou d'un délai de paiement. En revanche, il faudra analyser cette condition en appréciant la confiance que témoignent les créanciers envers la procédure de liquidation. De ce fait, le juge du fond est amené à analyser le critère de l'ébranlement du crédit sous l'angle de la confiance témoignée par les créanciers envers la société<sup>91</sup>.

Dès lors, une société en liquidation, même déficitaire, n'est pas en état de faillite lorsque ses créanciers, ou du moins une majorité significative de ceux-ci<sup>92</sup>, maintiennent leur confiance en la liquidation<sup>93</sup>.

En revanche, dès l'instant où les créanciers cessent d'avoir confiance en la liquidation, le crédit de cette société se trouve ébranlé et celle-ci, si les autres conditions sont réunies, se trouve alors en état de faillite<sup>94</sup>. Il est dès lors possible de constater, en fonction de la confiance que les créanciers témoignent envers la société, la faillite d'une société en liquidation<sup>95</sup>.

### **a. Qualité de la confiance**

Comme nous venons de le constater, la confiance témoignée par les créanciers envers la procédure de liquidation est cruciale pour déterminer si la société se trouve toujours dans le cadre d'une liquidation déficitaire, ou bien si celle-ci est désormais en état de faillite.

Pour que cette confiance soit digne de maintenir la société hors de l'état faillite, elle doit répondre à deux conditions<sup>96</sup>. En effet, dans un arrêt du 5 juin 2020, la Cour de cassation consacre pour la première fois les critères de régularité et de transparence, en ces termes : « *La société qui est mise en liquidation continue à bénéficier de crédit lorsque ses créanciers maintiennent leur confiance dans cette décision et dans le déroulement de la liquidation, pour autant que cette confiance soit obtenue dans la régularité et la transparence*<sup>97</sup>. » La Cour de cassation a ainsi consacré les critères déjà retenus dans la doctrine et la jurisprudence<sup>98</sup>.

---

<sup>90</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *ibidem*, p. 10.

<sup>91</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 209.

<sup>92</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 6 mars 2003, RG C.010598.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>93</sup> S. LOOSVELD, « De stacking van betalen bij een vennootschap in vereffening », *R.A.B.G.*, 2006, p. 627-630.

<sup>94</sup> M. LEMAL, *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, Waterloo, Kluwer, 2013, p. 577.

<sup>95</sup> I. VEROUGSTRAETE *et al.*, *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, I. Verougstraete (dir.), Kluwer, 2019.

<sup>96</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 12.

<sup>97</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juin 2020, RG C.19.0550.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>98</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects » note sous Cass., 5 juin 2020, *R.D.C.-T.B.H.*, 2021, p. 607.

A défaut, la confiance sera qualifiée de « *factice* »<sup>99</sup> et la société en liquidation déficitaire, qui verra son crédit ébranlé, sera en état de faillite.

(i) *La liquidation doit se dérouler de manière transparente.*

La transparence dans le déroulement de la liquidation signifie que le liquidateur doit donner des informations suffisantes, complètes et exactes sur la liquidation<sup>100</sup>. Il doit veiller à informer correctement et régulièrement les créanciers, sinon la liquidation sera considérée négligente et opaque<sup>101</sup>.

(ii) *La liquidation doit se réaliser de manière régulière, sans fraudes aux droits des créanciers.*

Selon la Cour d'appel de Liège<sup>102</sup>, la liquidation ne peut faire l'objet d'une dissolution frauduleuse ou d'une violation du principe d'égalité des créanciers dans le concours, ou encore avoir recours à des constructions juridiques pour nuire aux créanciers<sup>103</sup>.

Ainsi, par exemple, lorsqu'un liquidateur permet qu'un administrateur de la société achète des actifs de la société à bas prix, la liquidation viole les droits des créanciers<sup>104</sup>. Il en est de même lorsqu'une liquidation a pour but d'échapper à la mise en cause d'actes accomplis durant la période suspecte en matière de faillite<sup>105</sup>. De telles hypothèses rendent la confiance des créanciers factice et entraînent l'ébranlement du crédit de la société en liquidation et son état de faillite.

#### **b. La liquidation ne doit cependant pas être soumise à l'arbitraire des créanciers**

La condition de l'ébranlement du crédit étant subjective, celle-ci ne doit pas soumettre la liquidation à l'arbitraire des créanciers. L'action d'un créancier ou d'une minorité d'entre eux ne peut remettre en cause la liquidation qui est soutenue par une majorité<sup>106</sup>.

Ainsi, il a été jugé par la Cour d'appel de Liège<sup>107</sup> qu'il était insuffisant, pour justifier une déclaration de faillite, qu'un créancier la réclame « *alors que la créance du demandeur est peu importante, que la liquidation se déroule correctement et touche à son terme et que les autres créanciers maintiennent leur confiance en la liquidation*<sup>108</sup>. »

Cependant, l'arrêt du 5 juin 2020 de la Cour de cassation, en ne censurant pas l'arrêt faisant l'objet du pourvoi<sup>109</sup>, reconnaît la possibilité, pour le créancier d'une créance minimale (0,16% du total des dettes), de demander la faillite. Toutefois, celui-ci doit justifier d'un intérêt

---

<sup>99</sup> Terme utilisé par la Cour de cassation dans son arrêt précité du 5 juin 2020.

<sup>100</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 12.

<sup>101</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 210.

<sup>102</sup> Liège, 1<sup>er</sup> mars 2001, *R.R.D.*, 2001, p. 421.

<sup>103</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, 2021, p. 12.

<sup>104</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 210.

<sup>105</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects », *op. cit.*, p. 607.

<sup>106</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 11.

<sup>107</sup> Liège, 26 juin 1997, *R.R.D.*, 1998, 70.

<sup>108</sup> M. LEMAL, *op. cit.*, p. 578.

<sup>109</sup> Bruxelles (9<sup>ème</sup> ch.), 5 juillet 2019, *J.T.*, liv. 6830, 2020, p. 701 à 704.

concret, légitime et raisonnable et prouver objectivement que la liquidation est préjudiciable aux créanciers<sup>110</sup>.

Il apparaît également qu'un créancier négligeant, qui ne s'informerait pas sur la liquidation comme le permettent les articles 2:96 et 2:97 §2 du CSA<sup>111</sup>, ne peut demander la faillite sous prétexte que la liquidation ne serait pas transparente. Dans une même perspective, les créanciers qui exerceraient une pression sur le liquidateur, afin d'obtenir des informations qu'ils ne sont pas censés recevoir, ne pourraient pas non plus invoquer un manque de transparence de la liquidation<sup>112</sup>.

#### **d) L'arrêt de la Cour de cassation du 5 juin 2020**

L'arrêt de la Cour de cassation du 5 juin 2020 ajoute trois précisions importantes aux arrêts précités de 2003 et 2005, en ce qui concerne la notion de confiance<sup>113</sup>.

##### ***1. Conséquence, pour la confiance, de la nécessité de régularité et de transparence***

Dans les arrêts de 2003 et de 2005, la Cour de cassation se limite au contrôle de la légalité de la motivation de la décision du juge, en définissant les conditions que la confiance des créanciers envers la liquidation doit remplir. Comme relevé précédemment, dans un arrêt du 5 juin 2020, la Cour de cassation confirme la jurisprudence et la doctrine en précisant que la liquidation doit faire preuve de régularité et de transparence<sup>114</sup>.

Dans ce même arrêt, la Cour précise également la conséquence de l'irrégularité et de l'opacité de la liquidation. En effet, dans ce cas, le crédit obtenu sera considéré comme artificiel. Cela signifie « *qu'il est certain qu'aucun créancier ou donneur de crédit raisonnable n'accepterait, s'il était dûment informé de la situation objective et complète de la société, d'encore maintenir sa confiance au liquidateur*<sup>115</sup>. »

---

<sup>110</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 211.

<sup>111</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects », *op. cit.*, p. 607.

<sup>112</sup> R. AYDOGDU, *ibidem*, p. 607.

<sup>113</sup> M. LEMAL, « Liquidation déficitaire et faillite : une question de confiance ? », note sous Cass., 5 juin 2020, *J.D.S.A.*, 2021, p. 405.

<sup>114</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 405.

<sup>115</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 405.

## **2. Le fait que les créanciers n'ont pas manifesté leur défiance ne permet pas d'exclure que le crédit est ébranlé**

Comme exposé précédemment, le crédit d'une société se trouve ébranlé si les créanciers ne maintiennent pas leur confiance en la liquidation.

L'arrêt de la Cour de cassation du 5 juin 2020 précise sa jurisprudence en indiquant que « *la société dont la dissolution intervient en fraude des droits des créanciers ou a lieu à leur préjudice, en permettant d'échapper aux responsabilités particulières liées à l'état de faillite ou à la remise en cause d'actes accomplis en période suspecte, ne conserve pas la confiance des créanciers, alors même que ceux-ci n'auraient pas manifesté leur défiance*<sup>116</sup>. » Par ces termes, la Cour a jugé que lorsque la liquidation préjudicie aux créanciers, la société ne conserve pas la confiance de ces derniers et voit son crédit ébranlé, alors même que ces créanciers n'ont pas manifesté leur défiance<sup>117</sup>. Dans ce cas, la demande en faillite émane alors du ministère public<sup>118</sup>. La Cour d'appel avait déjà suivi ce raisonnement dans un arrêt du 5 novembre 2019<sup>119</sup>.

Cette précision apportée par la Cour de cassation n'est pas surprenante<sup>120</sup> étant donné qu'en matière de faillite, le CDE prévoit que le ministère public dispose de l'initiative de citer une entreprise en faillite<sup>121</sup>.

## **3. Exigence dans la preuve que la confiance témoignée doit être régulière et transparente**

Enfin, la dernière précision apportée en la matière par la Cour de cassation concerne la preuve que la confiance témoignée par les créanciers envers la société doit être régulière et transparente.

La Cour de cassation, dans son arrêt du 5 juin 2020, indique que la Cour d'appel de Bruxelles<sup>122</sup> « *qui n'a pas retenu l'existence d'une fraude, si le déroulement de la liquidation est exempt de tout reproche, [s'il] existe en revanche des indices que la décision même de mise en liquidation est préjudiciable aux créanciers en ce qu'elle le priverait du bénéfice d'actions pouvant être menées par un curateur et que, dès lors, la confiance des créanciers est factice* » a pu légalement décider que le crédit du demandeur était ébranlé et que dès lors, les conditions de la faillite étaient réunies<sup>123</sup>.

---

<sup>116</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juin 2020, RG C.19.0550.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

<sup>117</sup> W. DAVID, « La faillite d'une société en liquidation : état de la question après l'arrêt de la Cour de cassation du 5 juin 2020 », *J.L.M.B.*, 2020, p. 1402.

<sup>118</sup> M. LEMAL, « Liquidation déficitaire et faillite : une question de confiance ? », *op. cit.*, p. 406.

<sup>119</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 406.

<sup>120</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 211.

<sup>121</sup> CDE, art. XX.100.

<sup>122</sup> Bruxelles (9<sup>ème</sup> ch.), 5 juillet 2019, *J.T.*, liv. 6830, 2020, p. 701 à 704.

<sup>123</sup> Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juin 2020, RG C.19.0550.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

Cette partie de la décision fait l'objet d'une controverse doctrinale.

D'une part, W. DAVID, juge au tribunal de l'entreprise de Liège, estime que la Cour de cassation, en ne censurant pas la décision d'appel, admet que désormais une vraisemblance suffit pour rendre artificielle la confiance témoignée par les créanciers<sup>124</sup>. J. DE SMET va encore plus loin en estimant que, dans ce contexte, la Cour de cassation admet que des indices suffisent pour rendre la confiance artificielle<sup>125</sup>.

D'autre part, d'autres auteurs<sup>126</sup> sont d'avis que de telles conclusions ne peuvent être tirées de cet arrêt. Comme le relèvent très justement C.ALTER et V.OUCHINSKY, affirmer que des indices deviennent des preuves, et que des vraisemblances deviennent des faits, est juridiquement dangereux<sup>127</sup>. M. LEMAL défend la thèse selon laquelle la Cour de cassation ne s'est en fait pas prononcée sur la question de savoir si des indices d'irrégularité ou d'opacité de la confiance témoignée des créanciers envers la société en liquidation suffit à dire que le crédit de cette société est ébranlé<sup>128</sup>. Selon lui, l'enseignement de la Cour de cassation sur ce point est que « *le juge peut déduire que la confiance dans la liquidation est factice non seulement des irrégularités ou de l'opacité des opérations de liquidation mais aussi des circonstances qui entourent la décision de recourir à la liquidation, notamment s'il résulte de ces circonstances que cette décision a été prise en fraude des droits des créanciers ou à leur préjudice*<sup>129</sup>. »

La doctrine étant divisée sur le sujet, il est raisonnable d'attendre que la Cour de cassation éclaircisse sa position dans une décision ultérieure.

## B.- LE STATUT DU LIQUIDATEUR

Eu égard aux nombreuses spécificités de chaque type de société, il convient, dans un souci de clarté et de pertinence, de se limiter aux dispositions générales relatives au liquidateur d'une société, sans tenir compte des spécificités de chacune d'entre elles. Dans la même optique, nous ne nous attarderons pas sur l'étude de la personne du liquidateur d'une association ou d'une fondation, son régime étant relativement proche du liquidateur d'une société.

La liquidation déficitaire étant le sujet central de ce travail, nous commencerons par traiter de la personne du liquidateur, avant de nous pencher sur son statut, en le comparant au curateur de faillite.

---

<sup>124</sup> W. DAVID, *op. cit.*, p. 1403.

<sup>125</sup> J. DE SMET, « Deficitaire vereffeningen en faillietverklaring: het Hof van Cassatie gooit het roer om ! », *T.I.B.R.*, 2021, RS-22.

<sup>126</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 20 et 21 ; C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 211 ; M. LEMAL, « Liquidation déficitaire et faillite : une question de confiance ? », *op. cit.*, p. 405.

<sup>127</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 211.

<sup>128</sup> M. LEMAL, « Liquidation déficitaire et faillite : une question de confiance ? », *op. cit.*, p. 405.

<sup>129</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 405.

## 1) Le liquidateur

Lorsqu'une société est dissoute, celle-ci doit encore être liquidée. La liquidation de la société entraîne, de plein droit, la fin des mandats des administrateurs et gérants. Ceux-ci perdent alors leur qualité de représentant de la société. Ils sont, en principe, remplacés par un liquidateur<sup>130</sup>. Mis à part les hypothèses de clôture immédiate de la liquidation<sup>131</sup>, dont l'exposé sort du cadre de ce travail, la société va être liquidée par le liquidateur.

Le liquidateur est en réalité un organe de l'entreprise<sup>132</sup>. Bien que le CSA désigne « le liquidateur » au singulier, cet organe peut être constitué de plusieurs membres<sup>133</sup> et constituer ainsi un collège.

### a) Désignation

En cas de dissolution volontaire ou de plein droit de la société, le liquidateur est, à défaut de disposition contraire dans les statuts, nommé par l'assemblée générale. En revanche, en cas de dissolution judiciaire, le liquidateur est désigné par le tribunal de l'entreprise<sup>134</sup>.

L'article 2:79 du CSA prévoit, s'il n'existe pas de liquidateur nommé ou désigné, que les associés-gérants, les membres du conseil d'administration et de direction, ou les administrateurs soient considérés comme le liquidateur de plein droit à l'égard des tiers. Il est pertinent de relever que ce dernier, à la différence des autres liquidateurs, a un pouvoir restreint<sup>135</sup>. En effet, il ne dispose pas, comme le liquidateur nommé dans le statut et par l'assemblée générale, ou désigné par le tribunal, « *des pouvoirs que la loi et les statuts lui accordent en ce qui concerne les opérations de liquidation* »<sup>136</sup>.

### b) Rôle

Le liquidateur est chargé de la gestion et de la représentation de la société en liquidation<sup>137</sup>. Il a pour mission générale de réaliser l'actif de la société et d'ensuite répartir le produit de la réalisation entre les créanciers en concours<sup>138</sup>, en tenant compte de leur rang et privilège. En

---

<sup>130</sup> R. AYDOGDU, « Actualités en matière de liquidation (déficiente) », *Réorganisation judiciaire, faillite, liquidation déficiente – Actualités pratiques*, N. Thirion (dir.), Liège, Anthémis, 2010, p. 10-11.

<sup>131</sup> O. CAPRASSE, *Introduction au droit des sociétés*, Presses universitaires de Liège, 2020-2021, p. 108.

<sup>132</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 213.

<sup>133</sup> R. AYDOGDU, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés », *Le nouveau droit des sociétés et des associations : le CSA sous la loupe*, O. Caprasse, H. Culot et X. Dieux, Limal, Anthémis, 2019, p. 466.

<sup>134</sup> R. AYDOGDU, *ibidem*, p. 467.

<sup>135</sup> R. AYDOGDU, *ibidem*, p. 462.

<sup>136</sup> CSA, art. 2:79.

<sup>137</sup> ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 213.

<sup>138</sup> ALTER et V. OUCHINSKY, *ibidem*, p. 212.

effet, la liquidation, à l'instar de la faillite, crée une situation de concours des créanciers. Ce concours implique que le liquidateur est restreint dans ses actions. Entre autres, il ne peut plus décider de payer les créanciers de façon illimitée ou contracter un crédit<sup>139</sup>.

Lorsque le liquidateur est face à une liquidation déficitaire, celui-ci est forcé de constater que certains créanciers ne se verront recouvrer qu'une fraction de leur créance, voire aucune, s'il s'avère que seules les créances privilégiées pourront être payées<sup>140</sup>. Comme précisé précédemment dans le travail, le liquidateur d'une liquidation déficitaire est soumis à un double contrôle judiciaire.

### **c) Pouvoirs**

Dans le cadre de sa mission de réalisation d'actifs et de répartition du produit de la réalisation, le liquidateur est investi d'un pouvoir de gestion et d'un pouvoir de représentation de la société.

Les dispositions relatives aux pouvoirs du liquidateur sont applicables à toutes les liquidations, indépendamment de leur mode de dissolution<sup>141</sup>.

#### **1. Pouvoir de gestion**

Les pouvoirs de gestion du liquidateur sont énoncés aux articles 2:87 à 2:92 du CSA<sup>142</sup>.

Tout d'abord, le premier paragraphe de l'article 2:87 du CSA dispose que le liquidateur a le pouvoir d'accomplir les actes nécessaires ou utiles à la liquidation de la société, sauf disposition contraire dans les statuts, dans la disposition de nomination ou encore de la décision du tribunal en cas de dissolution judiciaire. Il en découle que le liquidateur détient en réalité un pouvoir résiduaire<sup>143</sup>.

L'article 2:88 du CSA apporte ensuite des restrictions légales à ce large pouvoir du liquidateur. Cet article énonce les actes que le liquidateur ne peut accomplir sans l'autorisation de l'assemblée générale. Ainsi, l'autorisation de l'assemblée générale est requise, par exemple pour contracter un crédit dans le but de payer les dettes de la société<sup>144</sup> ou pour faire un

---

<sup>139</sup> M. LEMAL, « Liquidation déficitaire et faillite : une question de confiance ? », *op. cit.*, p. 403.

<sup>140</sup> J.-F. GOFFIN, *Responsabilités des dirigeants des sociétés*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 374.

<sup>141</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des personnes morales », *Le code des sociétés et des associations : contentieux et pratique*, P. Bossard (dir.), Limal, Anthémis, 2019, p. 227 et 228.

<sup>142</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *ibidem*, p. 227.

<sup>143</sup> Projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. Ord. 2017-2018, n° 54-3119/001, p. 88.

<sup>144</sup> CSA, art. 2:88, §1<sup>er</sup>, 2°.

apport d'un élément du patrimoine en faveur d'autres sociétés<sup>145</sup>. En cas de dissolution judiciaire, cette autorisation est accordée par le tribunal<sup>146</sup>.

En outre, l'article 2:89 du CSA prévoit que le liquidateur a le pouvoir d'exiger que les associés et actionnaires de la société versent les sommes qu'ils se sont engagés à payer dans le but d'effectuer le paiement des dettes de la société, des frais de liquidation ou pour assurer l'égalité de traitement entre les actionnaires et les associés<sup>147</sup>.

Enfin, les articles 2:90, 2:91 et 2:92 du CSA reconnaissent d'autres pouvoirs au liquidateur. Ces pouvoirs sont inspirés des pouvoirs du curateur de faillite<sup>148</sup>. Le législateur met à disposition du liquidateur « *des instruments de coercition des dirigeants de sociétés en liquidation* »<sup>149</sup>. Ainsi, par exemple, le liquidateur a le pouvoir d'entendre toute personne, y compris les membres de l'organe d'administration, en ce qui concerne la vérification des livres et écritures comptables ou les causes et circonstances qui ont entraîné la dissolution<sup>150</sup>.

## **2. Pouvoir de représentation**

Le liquidateur est également investi d'un pouvoir de représentation de la société.

L'article 2:87 §2 du CSA précise que le liquidateur représente la société à l'égard des tiers, y compris en justice<sup>151</sup>. A nouveau, les statuts, l'acte de nomination, ou la décision du tribunal peuvent restreindre ce pouvoir de représentation<sup>152</sup>.

### **d) Responsabilité**

Le CSA a aligné le régime de la responsabilité des liquidateurs au régime de responsabilité des membres de l'organe d'administration<sup>153</sup>. Les règles applicables en matière de droit des sociétés constituent une reformulation de la responsabilité de droit commun du mandat<sup>154</sup>.

Il apparaît que le liquidateur engage sa responsabilité s'il agit « *en dehors d'une marge d'appréciation raisonnable* »<sup>155</sup>. Ainsi, par exemple, un liquidateur pourrait voir sa responsabilité engagée s'il ne recouvre pas certaines créances de la liquidation, s'il cède des actifs à un prix trop attractif, s'il est négligent et laisse dépérir des actifs, s'il a avantagé

---

<sup>145</sup> CSA, art. 2:88, §1<sup>er</sup>, 6°.

<sup>146</sup> CSA, art. 2:88, §4.

<sup>147</sup> CSA, art. 2:89.

<sup>148</sup> R. AYDOGDU, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés », *op. cit.*, p. 471-472.

<sup>149</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 230.

<sup>150</sup> CSA, art. 2 :92.

<sup>151</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 228.

<sup>152</sup> R. AYDOGDU, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés », *op. cit.*, p. 471.

<sup>153</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 241.

<sup>154</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *ibidem*, p. 261.

<sup>155</sup> J.-F. GOFFIN, *op. cit.*, p. 375.

certaines créanciers par rapport à d'autres, s'il a engagé des frais de liquidation exagérés vu la situation de la société<sup>156</sup>, ...

A cet égard, il convient de préciser que le liquidateur peut engager tant sa responsabilité civile que pénale.

### **1. Responsabilité civile**

L'article 2:106 du CSA indique dans son premier alinéa que « *chaque liquidateur est tenu envers la société de remplir correctement la mission qui lui est confiée* ». Ensuite, l'article poursuit en indiquant que le liquidateur est responsable des fautes commises dans l'exercice de sa mission, tant envers la société qu'envers les créanciers.

Il est également responsable envers d'autres tiers si la faute présente un caractère extracontractuel<sup>157</sup>. Il apparaît de ce fait qu'un tiers à la liquidation peut rechercher la responsabilité du liquidateur sur base des articles 1382 et 1383 du Code civil<sup>158</sup>.

Enfin, dans l'hypothèse où l'organe liquidateur est un collège, ses membres sont tenus solidairement<sup>159</sup>.

Notons que l'article 2:107 du CSA donne des précisions sur les modalités de mise en cause des responsabilités des liquidateurs<sup>160</sup>.

### **2. Responsabilité pénale**

L'article 2:108 du CSA énonce les sanctions pénales prévues pour les liquidateurs auteurs d'infractions.

Ainsi, entre autres, sont érigés en infraction le fait de ne pas soumettre à l'assemblée générale les comptes annuels ou les résultats de la liquidation, conformément au CSA, et le fait de ne pas transmettre au tribunal l'état détaillé de la situation de la liquidation, conformément aux dispositions du même Code<sup>161</sup>.

Cet article précise dans son dernier alinéa que les peines prévues à l'alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> peuvent être davantage sanctionnées si le comportement a lieu dans un but frauduleux<sup>162</sup>.

---

<sup>156</sup> J.-F. GOFFIN, *ibidem*, p. 375.

<sup>157</sup> R. AYDOGDU, « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés », *op. cit.*, p. 478.

<sup>158</sup> M. LEMAL, *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, *op. cit.*, p. 270.

<sup>159</sup> CSA, art. 2:106, al.3.

<sup>160</sup> J.-P. LEBEAU et D. GOL, *op. cit.*, p. 242.

<sup>161</sup> CSA, art. 2:108.

<sup>162</sup> CSA, art. 2:108.

## 2) Comparaison des statuts du liquidateur et du curateur

Depuis la loi du 2 juin 2006<sup>163</sup>, nous constatons que le statut du liquidateur tend à se rapprocher de celui du curateur<sup>164</sup>.

Comme il a été exposé ci-dessus, le liquidateur peut être désigné par les statuts, par l'assemblée générale, par le tribunal de l'entreprise, ou de plein droit. Le curateur, en revanche, est désigné par le tribunal de l'entreprise<sup>165</sup>.

Alors que le curateur de faillite est un mandataire de justice, représentant tant la masse des créanciers que la société en état de faillite, le liquidateur, au contraire, ne représente que la société. Cependant, il apparaît que le liquidateur est tenu, dans le cadre de sa mission, de veiller au respect des intérêts des créanciers et à l'égalité entre ceux-ci<sup>166</sup>. Ce qui, finalement, se rapproche de la mission du curateur de faillite.

Dès lors, il est intéressant de s'interroger plus spécifiquement sur le statut du liquidateur désigné par le tribunal, dans le cadre d'une dissolution judiciaire. Celui-ci doit veiller au respect des intérêts des créanciers et à l'égalité entre eux. Dans cette hypothèse, les statuts du liquidateur et du curateur semblent encore plus proches<sup>167</sup>.

Par ailleurs, le CSA prévoit de nombreux points de contact entre le liquidateur et le tribunal. Par exemple, l'article 2:86 du CSA dispose que le président du tribunal peut, à la requête du ministère public ou de tout intéressé, remplacer le liquidateur. Il apparaît également que le liquidateur doit régulièrement transmettre au tribunal un état détaillé de la situation de la liquidation<sup>168</sup>. Cette constatation rapproche, à nouveau, les statuts du liquidateur et du curateur.

Enfin, la légalité de la liquidation déficitaire ne faisant plus aucun doute, le liquidateur est certainement un praticien de l'insolvabilité. Ceci est d'ailleurs confirmé par le législateur européen dans l'annexe B du règlement 2015/848<sup>169</sup>. Cependant, il ressort de la comparaison de ces deux statuts que le statut du liquidateur est relativement flou. En effet, à l'instar du curateur de faillite, ne pourrait-on pas penser qu'il représente également les créanciers ? N'est-il pas aussi un mandataire de justice ? Sur cette dernière question, P. JEHASSE est d'avis que oui<sup>170</sup>, mais il convient d'espérer que le législateur ou la Cour de cassation clarifient le statut du liquidateur à l'avenir<sup>171</sup>.

---

<sup>163</sup> Loi du 2 juin 2006 modifiant le Code des sociétés en vue d'améliorer la procédure de liquidation, *M.B.*, 26 juin 2006.

<sup>164</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 213.

<sup>165</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *ibidem*, p. 213.

<sup>166</sup> J.-F. GOFFIN, *op. cit.*, p. 370.

<sup>167</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 212 à 213.

<sup>168</sup> CSA, art. 2:96.

<sup>169</sup> Règlement (UE) n°2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité, Annexe A, *J.O.U.E.*, L.141/19, 5 juin 2015, p. L.141/64.

<sup>170</sup> P. JEHASSE, *Manuel de la liquidation*, Mechelen, Kluwer, 2007, p. 210.

<sup>171</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 214.

## **C.- AVANTAGES ET INCONVENIENTS DE LA LIQUIDATION DEFICITAIRE PAR RAPPORT A LA FAILLITE**

Comme exposé précédemment, la liquidation déficitaire constitue une alternative à la faillite. C'est pourquoi nous pouvons pertinemment nous interroger sur les raisons de préférer une figure à l'autre. Pour ce faire, commençons par détailler les avantages et les inconvénients de la liquidation déficitaire par rapport à la faillite.

### **1) Avantages**

Les avantages présentés par la liquidation déficitaire sont principalement d'ordre économique<sup>172</sup>.

#### **a) Souplesse de la procédure**

La procédure en liquidation déficitaire est une procédure plus souple, moins rigide, demandant moins de formalisme que le régime de la faillite<sup>173</sup>.

Par exemple, contrairement à la liquidation, la faillite requiert une intervention combinée du curateur, du juge-commissaire et du tribunal de l'entreprise, notamment en ce qui concerne l'ouverture et le déroulement de la procédure<sup>174</sup>. La liquidation, en tout cas volontaire ou de plein droit, ne fait pas intervenir autant d'acteurs. Les échanges se limitent à ceux du liquidateur et du tribunal, ce qui rend la procédure en liquidation déficitaire plus souple.

#### **b) Choix du liquidateur**

En matière d'insolvabilité, il apparaît que le liquidateur est généralement préféré au curateur. En effet, dans le cas d'une liquidation volontaire ou de plein droit, le liquidateur étant nommé par l'assemblée générale ou les statuts, celui-ci fait l'objet d'un choix. Il convient de constater qu'une société peut voir un certain avantage à confier la liquidation à une personne choisie, en laquelle elle a confiance, plutôt qu'à un mandataire de justice qui lui serait imposé.

De plus, le choix du liquidateur avant la dissolution de la société permet que celui-ci soit au courant de la situation de cette dernière. Ce choix préalable permet d'éviter la perte de temps

---

<sup>172</sup> M. LEMAL, *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, *op. cit.*, p. 569.

<sup>173</sup> R. AYDOGDU, « Actualités en matière de liquidation (déficitaire) », *op. cit.*, p. 32.

<sup>174</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 16.

qu'un curateur peut engendrer lorsque celui-ci, une fois désigné par le tribunal, est amené à prendre connaissance de la situation de l'entreprise.<sup>175</sup>.

### c) Procédure moins stigmatisante

La faillite véhicule une image négative pour la société qui fait usage de cette procédure, car elle génère une mauvaise publicité. Au contraire, la liquidation présente l'avantage d'être plus discrète<sup>176</sup>. L. MATRAY, auteur déjà mentionné et qui s'avère très critique concernant la liquidation comme alternative à la faillite, reconnaît tout de même un avantage à la liquidation, en ces termes:

*« La faillite crée dans l'opinion un choc psychologique qui amenuise dangereusement les possibilités de l'entreprise faillie par comparaison avec celles qui lui seraient offertes dans le cadre d'une liquidation volontaire. Ainsi, le droit à la clientèle pourrait-il être sauvé et négocié. La restructuration à laquelle l'entreprise devrait procéder se ferait plus harmonieusement ; les actionnaires seraient plus enclins à y participer et le personnel y trouverait une meilleure sauvegarde de l'emploi. La liquidation pourrait échapper à la résiliation des contrats en cours et aux conséquences financièrement désastreuses qui en résultent. Les troubles sociaux seraient évités étant donné que les organes légaux de consultation du personnel continueraient à fonctionner<sup>177</sup>. »*

Ce raisonnement est transposable à la liquidation déficitaire. En effet, il apparaît que pour éviter cette image négative de société qui n'a pas fonctionné, considérée comme un « échec » pour l'opinion publique, la liquidation déficitaire, plus discrète<sup>178</sup>, offre l'avantage de moins stigmatiser les administrateurs et gérants de la société. Ainsi, il serait peut-être plus facile pour ces derniers de se lancer, par la suite, dans une nouvelle affaire.

### d) Procédure moins coûteuse

Certains auteurs soulignent le fait que la réalisation des actifs peut être mieux assurée par la procédure en liquidation déficitaire que par le régime de la faillite<sup>179</sup>.

La procédure en liquidation s'avérant également plus souple, ses frais de gestion sont plus avantageux pour une réalisation d'actif identique à celle opérée en matière de faillite<sup>180</sup>.

---

<sup>175</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects », *op.cit.*, p. 605.

<sup>176</sup> R. AYDOGDU, « Actualités en matière de liquidation (déficitaire) », *op. cit.*, p. 32.

<sup>177</sup> L. MATRAY, « Le principe d'égalité des créanciers dans la jurisprudence récente de la Cour de cassation », *Les créanciers et le droit de la faillite*, Commission droit et vie des affaires (dir.), Bruxelles, Bruylant, 1983, p. 30.

<sup>178</sup> R. AYDOGDU, « Actualités en matière de liquidation (déficitaire) », *op. cit.*, p. 32.

<sup>179</sup> M. LEMAL, *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, *op. cit.*, p. 570 ; R. AYDOGDU, « Actualités en matière de liquidation (déficitaire) », *op. cit.*, p. 32.

<sup>180</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 570.

## **2) Inconvénients**

Les inconvénients dont souffre la liquidation déficitaire sont d'ordres juridiques<sup>181</sup>. En effet, la faillite étant une matière d'ordre public, celle-ci assure aux créanciers une certaine protection que ne peut offrir la liquidation déficitaire<sup>182</sup>.

Précisons que les arguments développés dans cette section « *n'autorisent pas à suspecter la fraude derrière toute liquidation déficitaire ni même à examiner pour chacune d'elles la légitimité des motifs qui ont conduit la société à la préférer à la faillite*<sup>183</sup> ».

### **a) Le liquidateur est moins contrôlé par le tribunal que le curateur**

Le curateur, mandataire de justice, exerce sa mission sous le contrôle du juge-commissaire et du tribunal de l'entreprise, ce qui n'est pas le cas du liquidateur<sup>184</sup>. En effet, ce dernier n'est pas soumis à un tel contrôle. On pourrait dès lors penser que le curateur de faillite offre une plus grande protection aux créanciers.

Cet argument doit néanmoins être nuancé<sup>185</sup>. En effet, le CSA prévoit des moyens de contrôle du liquidateur par le tribunal tels que, par exemple, l'obligation pour le liquidateur de transmettre régulièrement au tribunal un état détaillé de la situation de la liquidation<sup>186</sup> ou, dans le cas d'une dissolution judiciaire, l'obligation pour le liquidateur de soumettre rapport chiffré visé à l'article 2:100 du CSA<sup>187</sup>.

En matière de liquidation déficitaire, nous avons déjà exposé précédemment que le liquidateur fait l'objet d'un double contrôle judiciaire.

### **b) Le liquidateur ne peut rendre inopposables les actes préjudiciables aux créanciers accomplis avant la mise en liquidation de la société**

Sous le régime de la faillite, certains actes préjudiciables aux créanciers et accomplis en période suspecte peuvent être déclarés inopposables aux créanciers.

---

<sup>181</sup> R. AYDOGDU, « Actualités en matière de liquidation (déficitaire) », *op. cit.*, p. 31.

<sup>182</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 17.

<sup>183</sup> R. AYDOGDU, *ibidem*, p. 17.

<sup>184</sup> M. LEMAL, *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, *op. cit.*, p. 571.

<sup>185</sup> M. LEMAL, *ibidem*, p. 571.

<sup>186</sup> CSA, art. 2:96.

<sup>187</sup> CSA, art. 2:101.

En effet, le curateur dispose de la possibilité de rendre certains actes posés par la société inopposables lorsque ceux-ci sont accomplis durant la période suspecte<sup>188</sup>, à savoir la période entre la cessation des paiements par la société et le jugement déclaratif de faillite<sup>189</sup>.

Le liquidateur ne dispose pas d'un pouvoir similaire.

### **c) Le liquidateur ne peut mettre en œuvre certaines actions en responsabilité**

Le Code de droit économique prévoit des cas spécifiques de responsabilité en cas de faillite. A ce titre, sont généralement citées l'action en comblement de passif et l'action en responsabilité contre les fondateurs pour capital insuffisant à la constitution.

L'action en comblement de passif est visée par l'article XX.225 du Code de droit économique<sup>190</sup>. Il s'agit d'une action en responsabilité visant le dirigeant de droit ou de fait d'une société en insuffisance d'actifs. Grâce à cette action, le dirigeant ayant commis une faute grave « *peut être déclaré personnellement obligé, avec ou sans solidarité, de tout ou partie des dettes sociales à concurrence de l'insuffisance d'actif* »<sup>191</sup>.

L'action en responsabilité pour capital insuffisant à la constitution de la société permet également d'engager la responsabilité des fondateurs si la société est déclarée en faillite dans ses trois premières années de vie. Ainsi, si ces derniers ont investi un capital manifestement insuffisant lors de la création de leur société, et qu'une faillite intervient dans les trois ans, leur responsabilité est engagée.<sup>192193</sup>.

Ces actions en responsabilité ne peuvent être mises en œuvre par le liquidateur.

### **3) Dans quel cas une figure serait-elle plus intéressante que l'autre ?**

Les avantages de la liquidation déficitaire par rapport à la faillite ont été mis en avant par la Cour d'appel de Liège<sup>194</sup>, dans un arrêt du 1<sup>er</sup> mars 2001<sup>195</sup>. Cet arrêt est relatif au questionnement portant sur la possibilité d'admettre la dissolution et la liquidation après une procédure de concordat judiciaire comme une alternative valable à la faillite. La Cour répond positivement à cette question<sup>196</sup>, avec des éloges très favorables envers la liquidation. La Cour relève ainsi que « *la technique de la liquidation est jugée intrinsèquement supérieure* », « *bien*

---

<sup>188</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 213.

<sup>189</sup> CDE, art. XX.112.

<sup>190</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *ibidem*, p. 213.

<sup>191</sup> CDE, art. XX.225, §1<sup>er</sup>.

<sup>192</sup> CSA, art. 5:16 2°, 6:17 2° et 7:18 2°.

<sup>193</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 213.

<sup>194</sup> R. AYDOGDU, « La liquidation déficitaire: Paradise lost », *op. cit.*, p. 15.

<sup>195</sup> Liège, 1<sup>er</sup> mars 2001, *R.R.D.*, 2001, p. 421.

<sup>196</sup> C.-A. LEUNEN, note sous Liège, 1 mars 2001, *R.D.C.*, 2002, liv. 3, p. 243.

*plus simple et bien plus rapide que la technique de la faillite* » et que « *la dissolution ne comporte pas un certain nombre d'inconvénients qu'occasionne la faillite* »<sup>197</sup>. Selon la Cour, la procédure en liquidation permet une approche accélérée, discrète et efficace des opérations de liquidation, à l'inverse de la procédure de faillite<sup>198</sup>.

A notre sens, cet engouement envers la liquidation déficitaire doit être nuancé. Il est clair que ce type de liquidation présente de nombreux avantages non négligeables. Cependant, ceux-ci étant d'ordre économique, ils demeurent avantageux lorsque la liquidation se déroule en toute honnêteté et bienveillance. Dans le cas contraire, la faillite présente plus de sécurité pour créanciers.

La liquidation déficitaire peut s'avérer intéressante, selon nous, pour des entreprises à taille humaine. Ainsi, la société peut bénéficier des avantages offerts par la liquidation et si celle-ci, malencontreusement, ne se déroule pas de façon régulière et transparente, les créanciers pourront toujours prétendre ne plus avoir confiance envers la liquidation. Le crédit de la société sera donc ébranlé et la faillite de la société en liquidation pourra être prononcée.

En revanche, pour de plus grandes sociétés, eu égard à la complexité de la liquidation et la multiplicité des dirigeants, il nous paraît plus raisonnable de s'engager dans une procédure certes plus lente, lourde et coûteuse mais qui aura le mérite d'offrir une plus grande protection aux créanciers.

## CONCLUSION

Bien que la liquidation déficitaire ne soit pas expressément visée dans le livre XX du CDE et qu'une certaine pratique émette toujours une réserve envers sa légalité, la jurisprudence de la Cour de cassation, le législateur tant national qu'europpéen ainsi que la doctrine actuelle s'accordent sur le fait que la liquidation déficitaire a désormais sa place en tant que procédure d'insolvabilité.

La Cour de cassation a, au cours des années, déterminé dans quelles conditions la liquidation déficitaire pouvait s'appliquer. Il en résulte que, à l'instar de la faillite, la liquidation déficitaire devait s'apprécier au regard des conditions de cessation de paiement et de l'ébranlement du crédit mais que ces conditions devaient avoir une acceptation propre, c'est-à-dire en harmonie avec les spécificités d'une société en liquidation. La Cour ne s'est pas prononcée quant à l'acceptation propre de la condition de cessation de paiement, mais a précisé que l'ébranlement du crédit, en matière de liquidation déficitaire, devait s'apprécier au regard de la confiance témoignée par les créanciers envers la société. La Cour de cassation a confirmé la doctrine et la jurisprudence en la matière, en précisant que cette confiance doit remplir les critères de transparence et de régularité. Ainsi, il apparaît que la liquidation déficitaire, en ayant une acceptation propre des conditions de la faillite, en constitue une alternative et que,

---

<sup>197</sup> R. AYDOGDU, « La faillite des liquidations déficitaires : The Usual Suspects », *op. cit.*, p. 605.

<sup>198</sup> C.-A. LEUNEN, *op. cit.*, p. 244.

en fonction de la confiance témoignée par les créanciers, une société en liquidation peut être déclarée en faillite.

Pour mener à bien la liquidation de la société, le CSA confie au liquidateur un pouvoir de gestion, mais également un pouvoir de représentation de la société. Il organise également sa responsabilité tant envers la société qu'envers les tiers. Il ressort de la comparaison des statuts du liquidateur et du curateur que ces deux acteurs ont en réalité un statut fort semblable. Néanmoins, le statut du liquidateur pose encore question. En étant chargé de veiller au respect des intérêts des créanciers et à l'égalité entre eux<sup>199</sup>, ne les représente-t-il pas? N'est-il pas, à l'instar du curateur, un mandataire de justice? S'il n'y a plus aucun doute sur le fait que le liquidateur est un praticien de l'insolvabilité, il y a lieu de constater que son statut doit encore être précisé<sup>200</sup>.

La liquidation déficitaire, comparée à la faillite, présente des avantages d'ordre économique. En effet, la procédure en liquidation est plus souple, moins coûteuse et surtout moins stigmatisante que la faillite. Il apparaît également que le liquidateur, en principe et contrairement au curateur, fait l'objet d'un choix. En revanche, la liquidation déficitaire présente des inconvénients juridiques. Le liquidateur, contrairement au curateur, ne dispose pas de la possibilité d'invoquer des dispositions d'ordre public permettant de mettre en cause la responsabilité des fondateurs, dirigeants, administrateurs ou de mettre en cause des actes posés par la société.

Au regard de cette comparaison, nous pensons que, dans le cas d'une société à taille humaine, si la confiance des créanciers envers la liquidation est régulière et transparente, la procédure en liquidation peut s'avérer intéressante. En effet, si ces conditions n'étaient plus remplies, la faillite pourrait toujours être prononcée. Pour de plus grandes sociétés, nous pensons qu'il est préférable de se tourner vers la faillite, ce régime offrant une plus grande protection aux créanciers.

---

<sup>199</sup> J.-F. GOFFIN, *op. cit.*, p. 370.

<sup>200</sup> C. ALTER et V. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 214.



# BIBLIOGRAPHIE

## Législation

- Étrangère
  - Règlement 2015/848 du parlement européen et du conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité – Annexe A et B.
  
- Belge
  - Codes
    - Code civil, art. 1382 et 1383.
    - Code de droit économique
    - Code des sociétés et des associations
  - Lois
    - Loi du 8 août 1997 sur les faillites, *M.B.*, 28 octobre 1997.
    - Loi du 2 juin 2006 modifiant le Code des sociétés en vue d'améliorer la procédure de liquidation, *M.B.*, 26 juin 2006.
    - Loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises, *M.B.*, 9 février 2009.
    - Loi du 11 août 2017 portant insertion du Livre XX "Insolvabilité des entreprises", dans le Code de droit économique, et portant insertion des définitions propres au livre XX, et des dispositions d'application au Livre XX, dans le Livre I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017.

## Jurisprudence

- Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 8 mai 1930, *Pas.*, I, 1930, p. 202 à 207.
- Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 17 juin 1994, RG. C.93.0503.N, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).

- Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 6 mars 2003, RG C.010598.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).
- Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 14 janvier 2005, R.G. n° C.03.0468.N, disponible sur [www.juridat.be](http://www.juridat.be).
- Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 18 février 2005, R.G. n° C.03.0508.N, C.04.0331.N, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).
- Cass. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juin 2020, RG n° C.19.0550.F/1, disponible sur [www.jura.be](http://www.jura.be).
- Bruxelles, 22 juin 2017, *J.D.S.C*, 2019, liv. 1, p. 214 à 216.
- Bruxelles (9<sup>e</sup> ch.), 5 juillet 2019, *J.T.*, 2020, p. 701 à 704.
- Gand (7<sup>ème</sup> ch.), 16 juin 2003, *R.W.*, 2003-2004, p. 188 à 189.
- Liège, 26 juin 1997, *R.R.D.*, 1998, p. 70.
- Liège, 1<sup>er</sup> mars 2001, *R.R.D.*, 2001, p. 421 à 423.
- Liège (7<sup>ème</sup> ch.), 5 novembre 2019, *J.L.M.B.*, 2020, p. 1398 à 1399.

## Doctrine

- ALTER, C. et PLETINCKX Z., *Insolvabilité des entreprises : dépistage, mesures préventives et procédures de réorganisation judiciaire*, Bruxelles, Larcier, 2019.
- ALTER C. et OUCHINSKY V., « le liquidateur, ce mal aimé », note sous Cass., 5 juin 2020, *R.P.S.-T.R.V.*, 2021, p. 205 à 214.
- AYDOGDU, R., « Actualités en matière de liquidation (déficiaire) », *Réorganisation judiciaire, faillite, liquidation déficiaire - Actualités et pratiques*, N. Thirion (dir.), Liège, Anthemis, 2010, p. 7 à 60.
- AYDOGDU, R., « La liquidation déficiaire : Paradise Lost », *Le nouveau droit des sociétés en pratique – Questions choisies*, V. Palm (dir.), Limal, Anthemis, 2021, p. 281 à 301.
- AYDOGDU, R., « La faillite des liquidations déficiaires : The Usual Suspects », note sous Cass., 5 juin 2020, *R.D.C.-T.B.H.*, 2021, p. 603 à 610.

- AYDOGDU, R., « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des sociétés », *Le nouveau droit des sociétés et des associations : le CSA sous la loupe*, O. Caprasse, H. Culot et X. Dieux, Limal, Anthémis, 2019, p. 453 à 487.
- CAPRASSE, O., *Introduction au droit des sociétés*, Presses universitaires de Liège, 2020-2021.
- DAVID, W., « La faillite d'une société en liquidation : état de la question après l'arrêt de la Cour de cassation du 5 juin 2020 », *J.L.M.B.*, 2020, p. 1399 à 1404.
- DELBROECK, R., FRANSEN, T. et VLAMINCK, S., « Entreprises en difficulté, liquidation et dissolution, réorganisation judiciaire, faillite », *La société en poche*, 2<sup>ème</sup> éd., Kluwer, 2021.
- GOFFIN, J.-F., *Responsabilités des dirigeants de sociétés*, 3<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012.
- HARDY, S., « les ASBL face aux réformes du droit de l'entreprise : entre changement de statut et rapprochement avec les sociétés », *Le Code des sociétés et des associations : contentieux et pratique*, P. Bossard (dir.), Limal, Anthémis, 2019, p. 355 à 385.
- JEHASSE, P., *Manuel de la liquidation*, 2<sup>e</sup> éd., Malines, Kluwer, 2007.
- LEBEAU, J.-P., et GOL, D., « Le nouveau régime de dissolution et de liquidation des personnes morales », *Le Code des sociétés et des associations : contentieux pratique*, P. Bossard (dir.), Limal, Anthémis, 2019, p. 211 à 264.
- LEMAL, M., « Liquidation déficitaire et faillite : une question de confiance ? », note sous Cass., 5 juin 2020, *J.D.S.A.*, 2021, p. 403 à 406.
- LEMAL, M., *Manuel de la liquidation des sociétés commerciales*, Waterloo, Kluwer, 2013.
- LOOSVELD, S., « De stacking van betaling bij een vennootschap in vereffening », *R.A.B.G.*, 2006, p. 627 à 630.
- LEUNEN, C.-A., « Sursis définitif de paiement – Révocation – Dissolution – Faillite » note sous Liège, 1 mars 2001, *R.D.C.*, 2002, liv. 3, p. 243 à 244.
- MALHERBE, J., DE CORDT, Y., LAMBRECHT, P., MALHERBE, P., CULOT, H., BLONDEEL, D., COIBION, A., DE VliegHER, G., DE PIERPONT, G., DUPLAT, M., FLAMENT, T., FYON, M., GOLLIER, J.-M., HANNOUILLE, A., LECLERCQ, D., MAGNUS, F., MARESCHAL, O., MOUCHET, J.-F., NAVEZ, E.-J., ROULLEAUX, L., SZAFRAN, D., et TISSOT, N., *Droit des sociétés*, 5<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2020.

- MATRAY, L., « Le principe d'égalité des créanciers dans la jurisprudence récente de la Cour de cassation », *Les créanciers et le droit de la faillite*, Commission droit et vie des affaires (dir.), Bruxelles, Bruylant, 1983, p. 15 à 76.
- NAVEZ, E. ET NAVEZ, A., « Le droit des sociétés après l'entrée en vigueur du CSA. Quelles innovations dans la pratique notariale ? », *Rev. not.*, 2020, p. 92 à 236.
- DE SMET, J., « Deficitaire vereffeningen en faillietverklaring: het Hot van Cassatie gooit het roer om! », nous sous Cass., *T.I.B.R.*, 2021, RS-22 à RS-25.
- SPREUTELS, J., ROGGEN, F., FRANCE, E.-R., COLLIN, J.-P., « Les infractions liées à l'état de faillite », *Droit pénal des affaires*, 2<sup>ème</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2021, p. 1417 à 1423.
- VEROUGSTRAETE, I., DE WOLF, M., LEBEAU, J.-P., BIHAIN, L., WIM, D., GODEFROID, Y., INGHELS, B., JACMAIN, S., LEMAL, M., PARREIN, F. et SWARTENBROEKX, M.-A., *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, I. Verougstraete (dir.), Kluwer, 2019.
- ZENNER, A., *Traité du droit de l'insolvabilité*, Limal, Anthemis, 2019.

## Autres documents

- Documents parlementaires
  - Projet de loi sur les faillites, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. 1995-1996, n°330/3.
  - Projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, exposé des motifs, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. Ord. 2017-2018, n° 54-3119/001.
  - Rapport de la première lecture fait au nom de la Commission de droit commercial et économique, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. 2016-2017, n° 54-2407/004.
- Sites internet
  - X, « Dissolution et liquidation d'une société », disponible sur <https://notaire.be/entreprendre/la-fin-de-lentreprise/dissolution-et-liquidation-dune-societe>, *s.d.*, consulté le 20 avril 2022.

