

# **L'entreprise au sens formel dans le Code de droit économique : analyse critique d'une notion mal définie**

**Pierre BERNARD**

Travail de fin d'études

Master en droit à finalité spécialisée en droit économique et social

Année académique 2021-2022

Recherche menée sous la direction de :

Monsieur Nicolas THIRION

Professeur ordinaire



## RÉSUMÉ

À l'issue de semaines de réflexion et de recherches, je propose d'intituler mon travail de fin d'études comme suit : « l'entreprise au sens formel dans le Code de droit économique : analyse critique d'une notion mal définie ».

Tout d'abord, après une introduction retraçant le contexte qui entoure l'adoption du Code de droit économique, j'envisage de dresser une analyse de l'article I.1, 1° C.D.E. selon sa structure. J'aborderai, en effet, dans une première partie, les entités qui tombent sous le concept d'entreprise. Primo, nous commencerons par l'entreprise-personne physique. J'évoquerai les critiques faites à son égard (retour au critère matériel), les enjeux qu'elle génère pour les dirigeants de sociétés (notamment l'effacement des dettes et le dessaisissement limité), ainsi que les controverses jurisprudentielles qu'elle suscite. Secundo, s'agissant de l'entreprise-personne morale, après un bref rappel de l'état du droit en vigueur avant l'introduction du livre XX, j'énoncerai les enjeux et les critiques qui découlent de l'inclusion des ASBL dans le droit économique. Ultimo, il sera temps d'aborder les « organisations sans personnalité juridique ». Nous identifierons d'abord les entités que le législateur a entendu viser et, ensuite, nous évoquerons l'existence de problèmes procéduraux qui peuvent survenir au moment d'attirer en justice un « être dépourvu de personnalité juridique ».

Dans une seconde partie, j'analyserai les entités exclues de la notion d'entreprise. À l'instar de celles énoncées dans la première partie, ces entités font l'objet de divers reproches - interprétation malaisée, retour au critère matériel, potentiel constat d'inconstitutionnalité et redite inutile - que nous ne manquerons pas de relever.

En dernier lieu, viendra le temps de dresser une conclusion sur la plus-value de cette "tentative" de généralisation de la notion d'entreprise dans notre ordre juridique, notamment au regard de la "théorie de la commercialité", théorie qui mettait au devant de la scène le commerçant et, surtout, ses "actes de commerce".



## TABLE DES MATIERES

<b>Introduction</b> .....	9
<b>I. Du droit commercial au droit de l'entreprise</b> .....	10
Section 1 <sup>ère</sup> - Le Code de commerce et la théorie de la commercialité .....	10
1) Le droit commercial et la commercialité des personnes et des actes.....	10
a) Le commerçant.....	10
1. Le commerçant personne physique .....	10
2. Le commerçant personne morale .....	11
b) Les actes de commerce.....	11
2) Les critiques formulées à l'encontre du Code de commerce .....	12
Section 2 - Les premières législations relatives à l'entreprise.....	12
1) La notion d'entreprise en droit européen (de la concurrence).....	12
2) La notion d'entreprise en droit belge.....	14
Section 3 - Le Code de droit économique et la doctrine de l'entreprise.....	14
1) Le droit économique et l'entreprise .....	14
2) Une définition formelle et générale de l'entreprise par opposition à une définition matérielle et spécifique .....	16
<b>II. Les trois organisations incluses dans la notion d'entreprise</b> .....	18
Section 1 <sup>ère</sup> - Toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant.....	18
1) L'article I.1, 1 <sup>o</sup> , alinéa 1 <sup>er</sup> , (a), C.D.E. ....	18
2) Regard critique quant à cette première catégorie d'entreprise. ....	20
a) Un retour au critère matériel prétendument abandonné.....	20
b) Apparition et réapparition de difficultés d'interprétation.....	20
3) L'ancienne controverse quant à la qualification d'entreprise des gérants et administrateurs de personnes morales exerçant leur mandat rémunéré en personnes physiques. ....	21
a) Origine de la controverse .....	21
b) Enjeux de la question .....	22
c) Une question qui a généré des craintes .....	24
d) Une jurisprudence autrefois partagée sur la question .....	25
1. Les juridictions favorables à l'inclusion des gérants et administrateurs dans la notion d'entreprise dès lors qu'ils exercent une activité professionnelle à titre indépendant.....	25

2. Les juridictions favorables à l'exclusion des gérants et administrateurs de la notion d'entreprise au motif qu'ils ne constituent pas une organisation propre.....	27
3. Les juridictions favorables à l'exclusion des gérants et administrateurs de la notion d'entreprise pour d'autres motifs.....	28
i. Les gérants et administrateurs ne sont pas des entreprises car ils n'exercent pas une activité économique propre.....	29
ii. Les gérants et administrateurs ne sont pas des entreprises eu égard à la volonté du législateur .....	29
iii. Les gérants et administrateurs ne sont pas des entreprises parce qu'ils ne doivent pas s'immatriculer à la B.C.E. et ne doivent pas tenir une comptabilité.....	30
e) Une question désormais tranchée.....	30
 Section 2 - Toute personne morale.....	31
1) L'article I.1, 1 <sup>o</sup> , alinéa 1 <sup>er</sup> , (b), C.D.E.....	31
2) Nouveautés par rapport au Code de commerce. ....	31
3) Appréciation critique de cette seconde catégorie d'entreprise .....	33
a) Critique en opportunité.....	33
b) Critique en légalité.....	33
c) Critique en spécialité .....	34
 Section 3 - Toute autre organisation sans personnalité juridique .....	34
1) L'article I.1, 1 <sup>o</sup> , alinéa 1 <sup>er</sup> , (c), C.D.E. ....	34
2) Les entités visées et celles qui pourraient l'être .....	35
3) Les difficultés liées à l'absence de personnalité juridique.....	35
a) Critique conceptuelle et remise en cause de l'abrogation de la théorie des cadres légaux obligatoires .....	35
b) Critique procédurale et violation des droits de la défense .....	37
 <b>III. Les trois organisations exclues de la notion d'entreprise .....</b>	<b>38</b>
Section 1 <sup>ère</sup> - Toute organisation sans personnalité juridique qui ne poursuit pas de but de distribution et qui ne procède effectivement pas à une distribution à ses membres.....	38
1) L'article I.1, 1 <sup>o</sup> , alinéa 2, (a), C.D.E. ....	38
2) L'interprétation malaisée des conditions d'application de cette exception.....	38
3) La société simple et la petite ASBL sont des entreprises, pas la petite association de fait .....	39

Section 2 - Toute personne morale de droit public qui ne propose pas de biens ou de services sur un marché .....	39
1) L'article I.1, 1°, alinéa 2, (b), C.D.E. ....	39
2) Considérations critiques à l'égard de cette seconde exclusion. ....	40
a) Le recours à la notion controversée de personne morale de droit public.....	40
b) Le recours (encore une fois) à un critère matériel.....	40
c) L'exclusion des personnes morales de droit public du livre XX .....	41
 Section 3 - L'État fédéral, les régions, les communautés, etc.....	41
1) L'article I.1, 1°, alinéa 2, (c), C.D.E. ....	41
2) Cette troisième exclusion, une redite inutile de la seconde ? .....	41
3) Cette troisième exclusion est lacunaire et incomplète .....	42
<b>Conclusion</b> .....	43



## INTRODUCTION

Le présent travail de fin d'études a pour objet de présenter une évaluation critique de la notion juridique d'entreprise telle que formellement définie dans le Code de droit économique. En effet, s'il existe au sein de celui-ci, une acceptation formelle de l'entreprise, cette dernière n'a pas manqué de faire l'objet de nombreuses critiques, tant doctrinales que jurisprudentielles. Les doléances ainsi adressées au législateur n'ont pas manqué de relever une absence certaine de cohérence entre ses souhaits et ses prises de positions, des difficultés d'interprétation du texte de loi, voire, encore, d'éventuels constats d'inconstitutionnalité... tant de reproches qui devraient le conduire, une fois encore, à revoir sa copie.

Mais, avant d'en arriver là, un travail consacré à la notion formelle d'entreprise requiert, tout d'abord, de faire un détour vers le Code de commerce et la théorie de la commercialité. Ensuite, nous nous pencherons sur les premières législations qui ont appréhendé l'agent économique professionnel sous un prisme nouveau. Enfin, viendra le temps de nous intéresser davantage au concept phare du présent travail, à savoir : l'entreprise (au sens formel du terme).

À cet égard, la définition formelle et générale identifie, en premier lieu, trois organisations comprises dans la notion d'entreprise. Parmi celles-ci, l'on peut citer : toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant ; toute personne morale ; toute organisation sans personnalité juridique poursuivant un but de distribution et qui procède effectivement à une telle distribution. La seconde partie du présent travail traitera de ces entités qui tombent sous le concept d'entreprise.

En second lieu, la définition formelle précise, parmi les entités considérées comme des entreprises, celles qui sont toutefois écartées à titre d'exception. En effet, le législateur a estimé nécessaire d'exclure, par voie d'exception, certaines organisations qui tomberaient *a priori* dans la définition légale. Ainsi, n'est pas une entreprise : toute organisation sans personnalité juridique qui ne poursuit pas de but de distribution et qui ne procède effectivement pas à une distribution à ses membres ; toute personne morale de droit public qui ne propose pas de biens ou de services sur un marché ; l'Etat fédéral, les régions, les communautés, les provinces, etc. Nous examinerons pareilles entités dans le cadre d'une troisième partie.

Enfin, nous dresserons, à l'issue de notre travail, quelques considérations conclusives relatives, d'une part, à la tentative de généralisation de la notion formelle d'entreprise dans le Code de droit économique et, d'autre part, à la nécessité de modifier la définition actuelle afin de répondre aux griefs évoqués quelques pages auparavant.

# I. DU DROIT COMMERCIAL AU DROIT DE L'ENTREPRISE

## SECTION 1<sup>ÈRE</sup> – LE CODE DE COMMERCE ET LA THÉORIE DE LA COMMERCIALITÉ

### 1) *Le droit commercial et la commercialité des actes et des personnes*

Jadis, le droit qui était destiné à régir les acteurs du paysage économique et les opérations qui s'y réalisaient était le droit commercial. L'application de ce dernier était subordonnée à la qualification de « commerçant ». Plus précisément, la mise en pratique du Code de commerce de 1807 requérait la réunion de deux critères, l'un objectif (par référence aux actes « commerciaux ») et l'autre subjectif (par considération de la personne du « commerçant »)<sup>1</sup>.

#### a) **Le commerçant**

D'une part, l'article 1<sup>er</sup> du Code de commerce consacrait cette conception subjective du droit commercial en disposant que « sont commerçants, ceux qui exercent des actes qualifiés commerciaux par la loi et qui en font leur profession habituelle, soit à titre principal, soit à titre d'appoint ». Au sens de cette disposition, une personne était ainsi un « commerçant » dès lors qu'elle remplissait quatre conditions : une personne physique ou morale ; qui accomplit des actes de commerce ; dans le cadre de sa profession, soit à titre principal, soit à titre d'appoint ; en son nom et pour son propre compte<sup>2</sup>.

#### 1. *Le commerçant personne physique*

S'agissant des personnes physiques, afin de conclure à leur qualification en tant que commerçant, celles-ci devaient jouir de la capacité juridique et accomplir de manière effective des actes de commerce dans le cadre de leur profession, à titre principal ou d'appoint et ce, en leur nom et pour leur propre compte<sup>3</sup>. Le concept de « profession » était alors entendu comme « l'activité qu'une personne exerce régulièrement afin de se procurer les moyens nécessaires pour subvenir à son existence »<sup>4</sup>. Celle dite « principale » désignait l'activité qui confère, à celui qui l'exerce, la grande majorité de ses revenus, alors que celle « d'appoint » supposait que l'activité dont question génère des ressources supplémentaires à celles découlant d'une activité principale qui lui est distincte, à l'instar de l'activité « accessoire », ce qui avait d'ailleurs pu rendre malaisée la distinction entre ces deux notions<sup>5</sup>.

---

<sup>1</sup> T. DELVAUX *et al.*, *Droit de l'entreprise*, 1<sup>ère</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 147, n°189.

<sup>2</sup> H. JACQUEMIN, « La fin du Code de commerce et de la théorie de la commercialité : état de la question et perspectives », *J.T.*, 2018/37, n° 6749, p. 833.

<sup>3</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 167 à 170, n°225 à 235 ; Voy. *Supra*. p. 18.

<sup>4</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 169, n°232 à 234.

<sup>5</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 169, n°232 à 234.

## 2. *Le commerçant personne morale*

Par ailleurs, pour endosser la qualité de commerçant, les personnes morales devaient respecter les conditions précitées, à quelques nuances près. En effet, était commerçant la société dotée de la personnalité juridique (qui revêtait une forme commerciale, pour reprendre la terminologie en vigueur à l'époque) dont les statuts mentionnaient qu'elle se consacrait à l'accomplissement d'actes de commerce, soit à titre principal, soit à titre d'appoint (c'est-à-dire qui disposait d'un objet statuaire commercial) et ce, tout en poursuivant un but de lucre sociétaire (soit la volonté de dégager un bénéfice à redistribuer entre les associés de la société)<sup>6</sup>. Ainsi, les associations sans but lucratif (en abrégé, « A.S.B.L. ») dites « pures », soit celles qui, conformément à l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 27 juin 1921, ne se livraient pas à des opérations industrielles ou commerciales et ne cherchaient pas à procurer à leurs membres un gain matériel, n'étaient pas des commerçants. En revanche, s'agissant des « fausses » A.S.B.L. qui accomplissaient une activité commerciale accessoire dont les revenus permettaient de financer leur objet non-lucratif, leur qualification en tant que commerçant suscitait une importante controverse<sup>7</sup>.

### **b) Les actes de commerce**

D'autre part, les articles 2 et 3 du Code de commerce traduisaient une conception objective de la commercialité en énumérant, de manière exhaustive, une série d'opérations qualifiées de « commerciales ». Sans énoncer tous les actes visés par ces dispositions, nous en relèverons quelques-uns. D'abord, constituait l'acte de commerce par excellence, l'achat de denrées ou de marchandises pour les revendre<sup>8</sup>. Ensuite, certaines activités, pourtant « économiques », étaient écartées de la liste légale des actes de commerce. Il s'agissait essentiellement de l'agriculture et des professions libérales, comme les avocats, dont l'assimilation avec le commerçant allait à l'encontre des conceptions de l'époque<sup>9</sup>. Du reste, la jurisprudence posait une condition supplémentaire pour considérer qu'un acte, bien que mentionné dans la liste des actes de commerce, soit qualifié comme tel : l'auteur de l'acte devait l'accomplir dans un but de lucre. Elle en présuait toutefois le caractère lucratif de manière réfragable<sup>10</sup>.

---

<sup>6</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « L'agent économique : du commerçant à l'entreprise ? », in *Chronique d'actualités en droit commercial*, Thirion, N. (dir.), 1<sup>ère</sup> édition, Bruxelles, Larcier, 2013, p. 22 à 32.

<sup>7</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, *ibidem*, p. 27.

<sup>8</sup> C. comm., art. 2, alinéa 2, ancien.

<sup>9</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « L'agent économique : du commerçant à l'entreprise ? », *op. cit.*, p. 18.

<sup>10</sup> Cass., 19 janvier 1973, *R.C.J.B.*, 1974, p. 323.

## 2) *Les critiques formulées à l'encontre du Code de commerce*

Contrairement au Code civil de 1804 qui a pu susciter l'admiration de tout le globe à un point tel que son auteur eut été amené à déclarer que « ce que rien n'effacera, ce qui vivra éternellement, c'est mon Code civil », le Code de commerce de 1807 n'eut pas la même destinée. Et pour cause, celui-ci fit l'objet de vives critiques. La première d'entre elles relevait que la liste limitative des actes de commerce contenue à l'article 2 du Code était rapidement devenue obsolète eu égard à l'émergence de toute une série de nouvelles activités « économiques » au lendemain de la Révolution industrielle<sup>11</sup>. D'ailleurs, cette obsolescence se serait davantage fait ressentir aujourd'hui<sup>12</sup>. Bien que la jurisprudence ait tenté de faire évoluer le texte légal en incluant des activités nouvelles dans les concepts existants, le constat restait sans appel : si l'opération concernée n'était pas reprise dans la liste, il ne pouvait être question d'un acte de commerce conditionnant l'application du droit commercial<sup>13</sup>. Cet anachronisme s'est par ailleurs remarqué à l'égard des activités « économiques » qui, bien que préexistantes à l'adoption du Code de commerce, n'en étaient pas moins exclues, ce dernier ne visant que les activités « commerciales »<sup>14</sup>. La seconde critique relevait, quant à elle, que le Code était en réalité d'une piètre qualité, d'une structure illogique et de lacunes déconcertantes<sup>15</sup>. Cela avait justifié l'intervention *a posteriori* du législateur qui, loin d'assouvir les critiques, avait vidé le Code de commerce de sa substance<sup>16</sup>.

## SECTION 2 – LES PREMIÈRES LÉGISLATIONS RELATIVES À L'ENTREPRISE

### 1) *La notion d'entreprise en droit européen (de la concurrence)*

Si ces critiques ont pu amorcer un mouvement de remise en cause du Code de commerce, il faudra néanmoins attendre quelques décennies pour voir les concepts « d'entreprise » et « d'activité économique » remplacer ceux de « commerçant » et « d'acte de commerce ». Pour parvenir à cet état du droit, il aura fallu en effet, au préalable, que la notion économique d'entreprise soit transposée dans la sphère juridique. À cet égard, c'est dans le droit européen de la concurrence que la notion d'entreprise trouve sa genèse<sup>17</sup>.

---

<sup>11</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 125, n°164.

<sup>12</sup> H. JACQUEMIN, *op. cit.*, p. 833.

<sup>13</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « L'agent économique : du commerçant à l'entreprise ? », *op. cit.*, p. 20.

<sup>14</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 126, n°165.

<sup>15</sup> P. VAN OMMESLAGHE, « Le bicentenaire du Code de commerce de 1807 - Rapport introductif », *in Bicentenaire du Code de commerce*, Bruxelles, Larcier, 2007, p. 13.

<sup>16</sup> J. VAN RYN et J. HEENEN, *Principes de droit commercial*, 2<sup>e</sup> éd., t. I, Bruxelles, Bruylant, 1976, p. 28, n° 14.

<sup>17</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 247, n°373.

En l'absence de définition dans les articles 101 et 102 du T.F.U.E., le juge européen a été amené à circonscrire cette notion. C'est ainsi qu'il la définit d'abord comme « toute organisation unitaire d'éléments personnels, matériels et immatériels poursuivant d'une façon durable un but économique déterminé »<sup>18</sup>. S'est ensuivie une seconde définition, reposant davantage sur un critère matériel que structurel, selon laquelle est une entreprise, « toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de pareille entité et de son mode de financement », étant entendu qu'une activité économique est « toute activité consistant dans l'offre de produits ou de services sur un marché donné »<sup>19</sup>.

Cette définition jurisprudentielle permet de qualifier d'entreprise des entités qui, jusque là, échappaient au droit commercial, tels les titulaires de professions libérales, les A.S.B.L. et certains organismes publics<sup>20</sup>. La jurisprudence européenne, par le recours au critère large de « l'activité économique », se différencie en réalité des législations des États membres qui, la plupart du temps, reposaient sur des critères organiques. Ainsi, pour conclure à la qualité d'entreprise d'une entité, il importe peu de savoir s'il s'agit d'une personne (physique ou morale), d'une personne de droit public ou de droit privé, d'un organe lucratif ou non. L'entreprise est définie matériellement ; est une entreprise, celui qui exerce une « activité économique », peu importe sa forme juridique<sup>21</sup>. De plus, d'aucuns ont pu relever que cette définition, en conférant au juge un large pouvoir d'appréciation dans la qualification d'entités comme entreprise, présente l'avantage, notamment par rapport au texte étroit du Code de commerce, d'être souple et de s'adapter aux évolutions de l'économie<sup>22</sup>. Ils soulignent également que, bien que la définition soit d'origine jurisprudentielle, elle ne garantit pas moins la sécurité juridique qu'une définition légale compte tenu de l'abondante jurisprudence européenne rendue en la matière<sup>23</sup>.

---

<sup>18</sup> C.J.C.E., 19 juillet 1962, Mannesman c. Haute Autorité, aff. n° 19/61, Rec., 1962, p. 675 et s.

<sup>19</sup> C.J.C.E., 23 avril 1991, Höfner et Elser c. Macrotron, aff. n° C-41/90, Rec., 1991, p. I-2010 et s. ; C.J.C.E., 11 juin 1987, Commission c. Italie, aff. 118/85, Rec., 1987, p. 2599 et s.

<sup>20</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « L'agent économique : du commerçant à l'entreprise ? » *op. cit.*, p. 36.

<sup>21</sup> L. VOGEL, *Droit de la concurrence - Droits européen*, 3<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 85 et 86.

<sup>22</sup> N. THIRION, « Les pouvoirs publics, entre prérogative de puissance publique et activité économique », in *Mélanges Jacques Malherbe*, Bruxelles, Bruylant, 2006, p. 1021 et s.

<sup>23</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *J.T.*, 2018/37, n°6749, p. 827.

## ***2) La notion d'entreprise en droit belge***

C'est donc sous l'auspice du juge européen que les législateurs des États membres de l'Union européenne ont progressivement intégré dans leur droit national la notion d'entreprise. S'agissant du royaume de Belgique, la loi du 17 juillet 1975 est la première à faire pénétrer ce concept dans le droit belge, bien qu'elle ne fasse qu'énumérer une série d'entités considérées comme des entreprises<sup>24</sup>. Elle est suivie par une loi datant du 5 août 1991 qui constitue le pendant des dispositions européennes en matière de concurrence en droit belge et qui reprend la définition matérielle de l'entreprise<sup>25</sup>. En 2003, le législateur adopte également une loi qui fait obligation aux entreprises, définies également d'après une liste légale d'organisations considérées comme telles, de s'inscrire à la Banque-Carrefour des Entreprises<sup>26</sup>. Enfin, ce processus de transposition épars s'est achevé par l'adoption d'une loi du 6 avril 2010 applicable à toute personne poursuivant de manière durable un but économique<sup>27</sup>. Le moins que l'on puisse écrire est que la notion d'entreprise visait, au moment de son intégration en droit belge, une pluralité de réalités et, partant, était équivoque.

### **SECTION 3 – LE CODE DE DROIT ÉCONOMIQUE ET LA DOCTRINE DE L'ENTREPRISE**

#### ***1) Le droit économique et la doctrine de l'entreprise***

Soucieux de répondre à cet état insatisfaisant du droit, le législateur entreprit l'élaboration d'un cadre légal général, clair et durable réorganisant la législation économique dans un code unique, à savoir le Code de droit économique (ci-après, C.D.E.), par l'adoption de la loi du 28 février 2013<sup>28</sup>. En outre, afin d'aboutir à un « dispositif uniforme de concepts », il fit passer une loi du 7 novembre 2013 qui définit l'entreprise, à l'ancien article I.1, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, C.D.E., comme « toute personne physique ou personne morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris les associations »<sup>29</sup>.

---

<sup>24</sup> Loi du 17 juillet 1975 relative à la comptabilité des entreprises, *M.B.* 1<sup>er</sup> janvier 1976, art. 1<sup>er</sup>.

<sup>25</sup> Loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique, *M.B.* 11 octobre 1991, art. 1<sup>er</sup>, a).

<sup>26</sup> Loi du 16 janvier 2003 portant création d'une Banque-Carrefour des Entreprises, modernisation du registre de commerce, création de guichets-entreprises agréés et portant diverses dispositions, *M.B.* 5 février 2003, art. 2.

<sup>27</sup> Loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur, *M.B.* 12 avril 2010, art. 2, 1<sup>o</sup>.

<sup>28</sup> Loi du 28 février 2013 introduisant le Code de droit économique, *M.B.* 29 mars 2013.

<sup>29</sup> Loi du 7 novembre 2013 portant insertion du titre I<sup>er</sup> « Définitions générales » dans le livre I<sup>er</sup> « Définitions » du Code de droit économique, *M.B.* 29 novembre 2013, art. 2.

Vous l'aurez aperçu, cette définition est celle contenue à l'article 1<sup>er</sup>, a), de la loi du 5 août 1991, ainsi que celle comprise à l'article 2, 1<sup>o</sup>, de la loi du 6 avril 2010. Si le législateur éleva cette définition matérielle au rang de définition générale de l'entreprise pour l'application du C.D.E., il ne développa pas moins, suite à l'adoption de la loi du 17 juillet 2013, d'autres définitions spécifiques et dérogoires, lesquelles s'appuyaient sur des critères organiques<sup>30</sup>. En effet, d'une part, l'article I.4, 1<sup>o</sup>, C.D.E. renvoyait à la définition contenue à l'article 2 de la loi du 16 janvier 2003 et, d'autre part, l'article I.5, alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, C.D.E. se référait à celle de l'article 1<sup>er</sup> de la loi du 17 juillet 1975.

Pire encore, persistait, à coté de la notion juridique d'entreprise, la figure du commerçant. Il est d'ailleurs assez surprenant de relever que, pour les besoins du livre III dans son ensemble, l'article I.2, 10<sup>o</sup>, C.D.E. contenait une définition de « l'entreprise commerciale », de même que les points 9<sup>o</sup> et 11<sup>o</sup> du même article définissaient respectivement « l'entreprise artisanale » et « l'entreprise non commerciale de droit privé ». Du reste, c'était le concept de commerçant qui continuait à conditionner l'application du Code de commerce et la loi sur les faillites, alors en vigueur en dehors du C.D.E.<sup>31</sup>. La loi relative à la continuité des entreprises avait, quant à elle, ouvert une brèche dans la commercialité en s'appliquant non seulement aux commerçants mais également aux sociétés agricoles et aux sociétés à forme commerciale et objet civil, à l'exception de celles qui avaient la qualité de titulaires de professions libérales<sup>32</sup>.

Aussi, le législateur s'obstinait-il, même après l'entrée en vigueur du C.D.E., à attribuer des significations différentes au vocable « entreprise »<sup>33</sup>. Il n'a fait qu'entériner le caractère plurivoque de l'entreprise qui, par ailleurs, constituait l'une des figures juridiques de l'agent économique professionnel avec celle du commerçant et une autre que l'on pourrait qualifier « d'hybride », en ce qu'elle s'éloignait de la figure du commerçant sans pour autant équivaloir à celle de l'entreprise<sup>34</sup>. Était donc venu le temps pour le législateur de remettre l'ouvrage sur le métier.

---

<sup>30</sup> Loi du 17 juillet 2013 portant insertion du livre III « Liberté d'établissement, de prestation de service et obligations générales des entreprises », dans le Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au livre III et des dispositions d'application de la loi propres au livre III, dans les livres I et XV du Code de droit économique, *M.B.*, 14 août 2013, art. 2.

<sup>31</sup> Loi du 8 août 1997 sur les faillites, *M.B.*, 28 octobre 1997, art. 2.

<sup>32</sup> Loi du 31 janvier 2008 relative à la continuité des entreprises, *M.B.*, 9 février 2009, art. 2 et 3.

<sup>33</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « L'agent économique : du commerçant à l'entreprise ? » *op. cit.*, p. 42.

<sup>34</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « Le Code de droit économique : une première évaluation critique », *J.T.*, 2014/37-38, n° 6581, p. 710 et 711.

Ce fut en partie chose faite avec l'adoption de la loi portant insertion du livre XX dans le C.D.E. qui consacra, pour les besoins de ce livre, une définition formelle de l'entreprise dans l'ancien article XX.1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E.<sup>35</sup>. Cette loi a par ailleurs abrogé celle du 8 août 1997 sur les faillites. En tout cas, ce fut véritablement chose faite – d'après le législateur – avec l'entrée en vigueur de la loi du 15 avril 2018 qui, moyennant une modification minimale, a importé la définition précitée dans l'actuel article I.1, 1<sup>o</sup>, C.D.E., faisant de celle-ci la nouvelle définition formelle et générale de l'entreprise<sup>36</sup>. Il remplaça ainsi l'ancienne définition générale et matérielle au motif qu'elle était source d'insécurité juridique<sup>37</sup>. La nouvelle définition est ainsi censée être la pierre angulaire pour l'applicabilité des dispositions contenues tant dans le Code de droit économique, que dans le Code judiciaire et le Code civil. En outre, le législateur a profité de l'adoption de cette loi pour démanteler le Code de commerce et modifier le tribunal de commerce en tribunal de l'entreprise<sup>38</sup>. Enfin, pareil processus législatif s'est achevé par l'adoption de la loi du 23 mars 2019 qui a définitivement sonné le glas de la commercialité en mettant un terme à la distinction entre société à objet civil et commercial<sup>39</sup>.

## ***2) Une définition formelle et générale de l'entreprise par opposition à une définition matérielle et spécifique***

Il résulte des propos qui suivent qu'il y a désormais, dans le C.D.E., deux définitions de la notion d'entreprise : l'une générale et formelle, l'autre matérielle et spécifique à certains livres du Code. Comme nous l'avons vu, la première prend en considération l'organisation ou la structure de l'entité pour qualifier celle-ci d'entreprise, alors que la seconde a égard à son activité ou à son but. Ceci étant rappelé, il convient d'examiner les matières juridiques dont ces notions subordonnent l'application.

S'agissant de la définition matérielle, celle-ci conditionne l'application des livres du C.D.E. relatifs essentiellement à la matière du droit de la concurrence, des pratiques de marché et de la protection du consommateur, à savoir : le chapitre 1<sup>er</sup> « Information, transparence et non-discrimination » du titre III du Livre III, le Livre IV « Protection de la concurrence », le Livre V « La concurrence et les évolutions de prix », le Livre VI « Pratiques de marché et protection du consommateur », le Livre XV « Application de la loi », le

---

<sup>35</sup> 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 I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017.

<sup>36</sup> Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, *M.B.*, 27 avril 2018.

<sup>37</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 27 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 9.

<sup>38</sup> À ce propos, voy. notamment H. JACQUEMIN, *op. cit.*, p. 832.

<sup>39</sup> Loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *M.B.*, 4 avril 2019.

Livre XVI « Règlement extrajudiciaire des litiges de consommation » et le Livre XVII « Procédures juridictionnelles particulières ». Au sein de ces livres, l'entreprise y est ainsi définie comme « toute personne physique ou morale poursuivant de manière durable un but économique, y compris les associations ».

La définition formelle détermine, quant à elle, l'applicabilité du Livre XX « Insolvabilité des entreprises », bien que le législateur y apporte un aménagement<sup>40</sup>. Elle définit aussi la compétence matérielle générale du tribunal de l'entreprise établie à l'actuel article 573 du Code judiciaire. En outre, le droit de la preuve (entre entreprises), essentiellement constitué de l'article 8.11 du Code civil, s'applique à l'entreprise telle que définie formellement à l'article I.1, 1<sup>o</sup>, C.D.E. Enfin, sachant que, comme l'observent A. Antenne et N. Thirion, la notion formelle d'entreprise n'est pas pertinente pour l'application de toute une série de livres du C.D.E. – à savoir le titre 1<sup>er</sup> « Liberté d'établissement et de prestation de service » du Livre III, le Livre II « Principes généraux », le Livre VII « Services de paiement et de crédit », le Livre VIII « Qualité des produits et des services », le Livre X « Contrats d'agence commerciale, contrats de coopération commerciale, concessions de vente et contrats de transport, le Livre XI « Propriété intellectuelle », le Livre XII « Droit de l'économie électronique », le Livre XIII « Concertation » et le Livre XVIII « Instruments de gestion de crise » –, la définition formelle, loin d'être générale, est en réalité limitée à une quantité restreinte de livres du C.D.E<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> Voy. *Supra*. p. 41.

<sup>41</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *op. cit.*, p. 831.

## II. LES TROIS ORGANISATIONS INCLUSES DANS LA NOTION D'ENTREPRISE

### SECTION 1<sup>ÈRE</sup> – TOUTE PERSONNE PHYSIQUE QUI EXERCE UNE ACTIVITÉ PROFESSIONNELLE À TITRE INDÉPENDANT

#### 1) *L'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E.*

*Primo*, aux termes de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E., « est une entreprise, toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant ». La première catégorie d'entreprise (au sens formel du terme) visée par le Code de droit économique concerne ainsi les personnes physiques. Une organisation est qualifiée d'entreprise au sens de la disposition précitée dès lors qu'elle satisfait à trois conditions.

Tout d'abord, il doit naturellement être question d'une personne physique, condition qui n'appelle à aucun commentaire particulier.

Ensuite, la personne physique doit exercer une « activité professionnelle ». Si le législateur ne définit pas cette notion, il avance néanmoins un critère – celui de la « durabilité » – dont il considère qu'il est inhérent à toute activité professionnelle<sup>42</sup>. Toutefois, eu égard au caractère flou de ce concept, doctrine et jurisprudence s'en remettent au terme « profession » tel que défini par la neuvième édition du dictionnaire de l'Académie française<sup>43</sup>. Une profession est en ce sens « l'activité qu'une personne exerce régulièrement afin de se procurer les moyens nécessaires pour subvenir à son existence ». Sur la base de cette définition, nous pouvons considérer qu'une activité professionnelle implique, d'une part, la recherche d'un but de lucre par la personne physique et, d'autre part, un caractère régulier, constant, dans l'exercice de cette activité<sup>44</sup>. Dès lors que ces deux critères sont rencontrés, une activité professionnelle est exercée.

En troisième et dernier lieu, la personne physique qui exerce une activité professionnelle doit l'exercer « à titre indépendant ». L'exposé des motifs nous apprend que « le concept d'indépendant est l'opposé de celui de sous les liens d'un contrat de travail »<sup>45</sup>.

---

<sup>42</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 27 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 10.

<sup>43</sup> W. DERIJCKE, « Les nouveaux champs d'application du droit de l'insolvabilité », in *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, C. Alter (dir.), Bruxelles, Larcier, 2017, p.23, n°25 ; Z. PLETINCKX, « Le champ d'application des procédures », in *La réforme du droit de l'insolvabilité et ses conséquences (sur les avocats) : une (r)évolution ?*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 21 ; Voy., aussi, Bruxelles, 21 décembre 2018, *J.L.M.B.*, p. 676 à 678.

<sup>44</sup> P. MOINEAU, « Faillite des gérants et administrateurs de personnes morales : fugit irreparabile tempus », *J.L.M.B.*, 2020/5, p. 217.

<sup>45</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 27 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 10.

Ainsi, celui qui exerce son activité en dehors des liens d'un contrat de travail remplit cette condition et, partant, est considéré comme une entreprise dès lors qu'il remplit les autres conditions de la définition formelle.

Certains ont pu souligner que ces deux critères – de « l'activité professionnelle » et de l'exercice « à titre indépendant » – sont ceux utilisés pour circonscrire l'assujettissement au régime de sécurité sociale des travailleurs indépendants<sup>46</sup>. En ce sens, dès qu'une personne physique est assujettie à un tel régime, celle-ci devrait être considérée comme une entreprise. Néanmoins, d'autres auteurs ont estimé que les juridictions ne devraient pas considérer l'assujettissement au régime de sécurité sociale des indépendants comme un élément conduisant *ipso facto* à la qualification d'entreprise mais, au contraire, sont tenues de procéder à un examen des conditions d'application de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. dans chaque cas qui leur est soumis<sup>47</sup>. Selon eux, les législations sociales et fiscales n'auraient en effet que pour objectif de définir les assujettis à la sécurité sociale des travailleurs, pas les concepts du droit économique, et encore moins ses destinataires<sup>48</sup>.

En tout état de cause, l'individu qui remplit à tout le moins les trois conditions contenus à l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. est une entreprise. Il en va ainsi des titulaires de professions libérales qui sont, dorénavant, soumis au droit économique alors qu'ils étaient, autrefois, exclus de la commercialité<sup>49</sup>. Ils étaient en réalité déjà considérés comme des entreprises avant l'adoption de la loi du 15 avril 2018 dès lors qu'ils poursuivaient de manière durable un but économique<sup>50</sup>. Ils reçoivent aujourd'hui une définition légale à l'article I.1, 14<sup>o</sup> C.D.E. et sont soumis à des règles spécifiques, comme en témoigne notamment l'article XX.1 C.D.E.

---

<sup>46</sup> S. GILSON, « Panorama de l'assujettissement personnel à la sécurité sociale », in *Subordination et para-subordination - la place de la subordination juridique et de la dépendance économique dans la relation de travail*, S. Gilson (dir.), Limal, Anthémis, 2017, p. 27 à 29 ; Voy. aussi, Trib. entr. Liège, div. Liège, 11 juin 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 685.

<sup>47</sup> P. MOINEAU, « La faillite des gérants et administrateurs de personnes morales : une question controversée... », in *L'entreprise en difficulté, ses dirigeants et ses créanciers*, E. Huvelle (dir.), Limal, Anthémis, 2020, p. 270 et I. VEROUGSTRAETE *et al.*, *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Bruxelles, Kluwer, 2019, p. 46, n<sup>o</sup>29.

<sup>48</sup> Y. GODFROID, « La liquidation des entreprises en difficulté », in *Les réformes du droit économique : premières applications*, N. Thirion (dir.), Limal, Anthémis, 2019, p. 111 à 112.

<sup>49</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 151, n<sup>o</sup>193 ; *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n<sup>o</sup>54-2407/001, p. 27.

<sup>50</sup> I. VEROUGSTRAETE, « La genèse et les lignes directrices de la réforme », in *Le nouveau livre XX du Code de droit économique consacré à l'insolvabilité des entreprises*, C. Alter (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 16.

## 2) *Regard critique quant à cette première catégorie*

### a) **Un retour au critère matériel prétendument abandonné**

Plusieurs critiques ont pu être émises à l'encontre cette première catégorie d'entreprise. Premièrement, nous l'avons déjà écrit, si la loi portant réforme du droit des entreprises vise à remplacer la définition matérielle de la notion d'entreprise, qui reposait sur le critère de « la poursuite durable d'un but économique », par une définition désormais fondée sur des critères formels, il apparaît clairement que le législateur recourt à un critère fonctionnel – « l'exercice d'une activité professionnelle à titre indépendant » – pour déterminer, parmi la catégorie des personnes physiques, celles qui entrent dans le champ d'application du Code de droit économique<sup>51</sup>. Par ailleurs, nous ne voyons pas en quoi un tel critère matériel assurerait davantage la sécurité juridique des justiciables que les critères « d'activité économique » et « d'acte de commerce » dont les contours sont respectivement délimités par une jurisprudence déjà bien fournie et enracinée de la Cour de justice de l'Union européenne ainsi que le libellé même de l'article 2 du Code de commerce<sup>52</sup>.

### b) **Apparition et réapparition de difficultés d'interprétation**

Deuxièmement, nous savons également que le législateur s'est abstenu de définir la notion « d'activité professionnelle ». Il se limite uniquement à avancer le critère de la durabilité qui, rappelons-le, ne constitue qu'un élément de la notion de « profession », cette dernière comprenant par ailleurs la recherche d'un but de lucre<sup>53</sup>. Sur ce point, le Conseil d'État était d'avis que cette expression devrait recevoir une définition légale<sup>54</sup>. D'après la haute juridiction administrative, il aurait en effet été opportun d'éclairer cette notion qui reste relativement obscure, le législateur l'utilisant pour désigner tantôt la nature de l'activité, tantôt sa durabilité ou sa fréquence, voire encore, pour cibler une activité génératrice de revenus<sup>55</sup>. Les auteurs du projet de loi ont justifié cette absence de définition au motif que le législateur recourt depuis longtemps au terme « profession » sans qu'il ne le définisse. À ce propos, et de manière surprenante, ils renvoient à l'article 1<sup>er</sup> du Code de commerce qui faisait déjà référence à « la profession habituelle »<sup>56</sup>.

---

<sup>51</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *op. cit.*, p. 827.

<sup>52</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, *ibidem*, p. 827 et W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 23, n°25.

<sup>53</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 23, n°25.

<sup>54</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 10.

<sup>55</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 153.

<sup>56</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 11.

Concrètement, en l'absence de définition légale, la portée de la notion « d'activité professionnelle » est laissée à l'appréciation des juridictions qui tenteront de garantir la sécurité juridique des justiciables, faute pour le législateur d'y être parvenu<sup>57</sup>. Cette situation est assez regrettable lorsque l'on sait que le choix des concepts « d'activité professionnelle » et « à titre indépendant » a été justifié par la volonté de mettre fin aux discussions quant à ce qui constitue une « activité économique durable »<sup>58</sup>. En outre, bien que la loi ne précise pas si l'activité professionnelle indépendante doit être exercée à titre principal, à titre d'appoint ou à titre accessoire, les travaux préparatoires se réfèrent quant à eux à « la profession habituelle » qui n'est pas sans évoquer ces notions. Partant, les difficultés d'interprétation, que ces notions soulevaient du temps où la théorie de la commercialité était en vigueur, risquent de resurgir et, en particulier, l'épineuse question de ce qui relève de l'activité à titre « d'appoint » ou de l'activité dite « accessoire »<sup>59</sup>.

### ***3) L'ancienne controverse relative à la qualification d'entreprise des gérants et administrateurs de personnes morales exerçant leur mandat rémunéré en personnes physiques***

#### **a) Origine de la controverse**

Outre ces reproches, le passage d'une définition matérielle de la notion d'entreprise à une définition formelle ne s'est pas fait sans difficultés. En effet, dès l'entrée en vigueur de la loi du 11 août 2017, une controverse jurisprudentielle portant sur cette première catégorie d'entreprise a vu le jour. Celle-ci portait sur la question de savoir si un gérant ou un administrateur d'une personne morale qui exerce son mandat rémunéré en personne physique est une entreprise au sens de l'ancien article XX.1, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. (devenu presque mot pour mot l'actuel article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E.)<sup>60</sup> ?

Cette question trouvait son origine dans le fait que la catégorie d'entreprise personne physique de l'ancien article XX.1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. se définit plus par une « activité exploitée » que par « une entité exploitante » et ce, en contrariété avec la volonté alléguée du législateur de ne plus recourir à un critère matériel pour définir le destinataire du droit économique<sup>61</sup>.

---

<sup>57</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 23, n°25.

<sup>58</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 27 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 10.

<sup>59</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *op. cit.*, p. 827.

<sup>60</sup> N. THIRION et P. MOINEAU, « L'entreprise en droit économique belge : je est un autre ? », *J.T.*, 2022/1, n°6881, p. 3.

<sup>61</sup> I. VEROUGSTRAETE *et al.*, *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, *op. cit.*, p. 47, n°29.

Cependant, le recours à l'imparfait vous l'aura sans aucun doute fait comprendre, cette controverse n'est plus d'actualité. C'est, en effet, à la suite d'un récent arrêt rendu le 18 mars 2022 que la Cour de cassation a clos les débats quant à cette question de la qualification d'entreprise des gérants et administrateurs exerçant en personnes physiques<sup>62</sup>. Avant d'examiner la teneur de cet arrêt, et afin d'en comprendre la portée, nous jugeons utile d'analyser les enjeux qu'a suscité cette controverse, les craintes qu'elle a générés, ainsi que les justifications invoquées par les juridictions du Royaume à l'appui de leurs décisions rendues en sens contraire sur la question.

### **b) Enjeux de la question**

Si cette question n'a cessé de faire couler de l'encre, c'est parce qu'elle revêtait un certain intérêt pratique en droit de l'insolvabilité des entreprises. En effet, selon la réponse qui y aurait été apportée, les gérants et administrateurs de personnes morales exerçant en personnes physiques auraient pu faire l'objet des procédures collectives d'insolvabilité consacrées par le livre XX C.D.E. Ainsi, à supposer qu'un gérant ou un administrateur d'une personne morale était qualifié d'entreprise, celui-ci pouvait faire l'objet d'une procédure de réorganisation judiciaire ou être déclaré en faillite, dès lors que les conditions d'accès auxdites procédures, prévues respectivement aux articles XX.45 et XX.99 C.D.E., étaient réunies dans son chef. Partant, le débiteur aurait éventuellement pu prétendre aux mécanismes destinés à offrir une « seconde chance » au failli personne physique, à savoir le dessaisissement limité de ses biens et l'effacement de ses dettes<sup>63</sup>.

En ce qui concerne le dessaisissement des biens du failli, cette mesure était déjà consacrée par la loi du 8 août 1997 sur les faillites qui prévoyait que « le failli, à compter du jour du jugement déclaratif de la faillite, est dessaisi de plein droit de l'administration de tous ses biens, même ceux qui peuvent lui échoir tant qu'il est en état de faillite »<sup>64</sup>. En d'autres termes, dès le prononcé de la faillite et jusqu'à ce que celle-ci persiste, le failli était dessaisi, au profit du curateur, de l'administration (et de la disposition) de tous ses biens, même de ceux qui pouvaient lui échoir après le jugement déclaratif de la faillite<sup>65</sup>.

---

<sup>62</sup> Cass., 18 mars 2022, inéd., R.G. n°C.21.0006.F.

<sup>63</sup> N. THIRION et P. MOINEAU, *op. cit.*, p.3.

<sup>64</sup> Loi du 8 août 1997 sur les faillites, *M.B.* 28 octobre 1997, art. 16.

<sup>65</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 779 et 780, n°1266.

Afin toutefois d'encourager la seconde chance du failli, le législateur a jugé nécessaire de limiter la consistance de la masse faillie<sup>66</sup>. À cette fin, il a adopté l'article XX.110, § 3, alinéa 2, C.D.E., qui prévoit que « sont exclus de l'actif de la faillite, les biens que le failli recueille à partir de la déclaration de la faillite en vertu d'une cause postérieure à la faillite », et a ajouté corrélativement à l'article XX.110, § 1, C.D.E., les termes « [...] en vertu d'une cause antérieure à l'ouverture de la faillite ». Autrement dit, le failli peut dorénavant exercer une nouvelle activité professionnelle après le prononcé de sa faillite sans que les revenus générés par celle-ci ne tombent dans la masse faillie. Il n'est donc plus tenu d'attendre la clôture de sa faillite pour se lancer dans l'exercice d'une nouvelle activité ; dès l'ouverture de la procédure, il peut repartir sur des bases « saines ». Dans le même ordre d'idées, il conserverait également l'administration et la disposition des biens qu'il recueillerait dans le cadre d'une succession venant à échoir après le jugement déclaratif de sa faillite<sup>67</sup>.

S'agissant de la seconde mesure, celle-ci remplace le régime dit de « l'excusabilité » du failli autrefois prononcée automatiquement lorsque que le débiteur était « malheureux et de bonne foi », pour reprendre les termes de l'article 80, alinéa 2, de la loi du 8 août 1997<sup>68</sup>. Bien que l'octroi automatique de la mesure de faveur reste la règle, la dénomination de celle-ci a été modifiée, redorant par là le blason du failli ; l'on parle désormais d'effacement<sup>69</sup>. Par ailleurs, les conditions d'octroi de cette mesure ont été assouplies. Ainsi, lorsque le failli est une personne physique, il peut prétendre à l'effacement du solde de ses dettes si, d'une part, il en fait la demande au tribunal de l'entreprise par requête introduite au plus tard trois mois après la publication du jugement déclaratif de la faillite et, d'autre part, le tribunal ne refuse pas l'effacement, sur demande de tout intéressé, par une décision constatant que le débiteur s'est rendu coupable de fautes graves et caractérisées ayant contribué à la faillite<sup>70</sup>. Quant à ses effets, une fois prononcé, l'effacement libère le failli envers ses créanciers de ses dettes professionnelles et privées résiduelles qui existent au jour du prononcé du jugement déclaratif de la faillite, sans pour autant contrevenir aux sûretés réelles qui auraient été consenties aux créanciers<sup>71</sup>.

---

<sup>66</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 83.

<sup>67</sup> P. MOINEAU, « La faillite des gérants et administrateurs de personnes morales : une question controversée... », *op. cit.*, p. 272.

<sup>68</sup> T. DELVAUX *et al.*, *op. cit.*, p. 818, n°1332.

<sup>69</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 97 et 98.

<sup>70</sup> *C.D.E.*, art. XX.173, §§ 1-3 ; Notons que la Cour constitutionnelle a néanmoins considéré que l'article XX.173, § 2, C.D.E. viole les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que le délai de trois mois qu'il prévoit est un délai de forclusion (C.C., 22 avril 2021, R.G. n°62/2021).

<sup>71</sup> F. ERNOTTE, et P. MOINEAU, « Les gérants et administrateurs personnes physiques face au nouveau droit de la faillite », *J.L.M.B.*, 2019/15, p. 701.

### c) Une question qui a pu générer des craintes

C'est donc essentiellement à ces deux mesures que le failli personne physique aurait pu prétendre si la réponse apportée à la question précitée s'avérait positive. C'est d'ailleurs pour cette raison que bon nombre d'administrateurs endettés n'ont pas hésité, peu de temps après l'entrée en vigueur de la loi portant insertion du livre XX, à déposer avec de faillite en même temps que leur société<sup>72</sup>.

Plusieurs auteurs ont alors pu craindre que l'inclusion des dirigeants et administrateurs dans la notion d'entreprise ait pour conséquence que ces derniers recourent aux procédures d'insolvabilités, soit pour adapter le règlement de leurs dettes personnelles dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire, soit afin d'obtenir l'effacement de celles-ci dans une faillite<sup>73</sup>.

En réalité, ce sont ces inquiétudes qui ont davantage alimenté les débats sur l'ancienne controverse que nous étudions. En effet, la polémique s'est nourrie de la vision infamante du droit de l'insolvabilité dont les esprits contemporains sont encore empreints à une époque où le droit positif promeut la « seconde chance » du failli personne physique<sup>74</sup>.

En d'autres termes, c'est parce que l'homme persiste à voir les procédures collectives d'insolvabilité d'un mauvais oeil, considérant par là que le débiteur serait le seul responsable de sa situation et, dès lors, devrait en assumer toutes les conséquences, que cette controverse a pris de l'ampleur. Il ne faut toutefois pas s'y méprendre : le droit des entreprises en difficulté a désormais pour fonction (en partie) de promouvoir la seconde chance du débiteur, ce qui encourage l'entrepreneuriat et permet un nouveau départ<sup>75</sup>.

En contrepartie de cette nouvelle philosophie, le législateur a prévu un ensemble de mesures anti-abus destinées à parer certains comportements excessifs, tant en matière de procédure de réorganisation judiciaire qu'en matière de faillite (conditions plus strictes de l'effacement, consolidation du droit de recours des tiers à la décision faisant droit à l'effacement, possibilité pour le juge de prononcer des peines d'interdiction, etc.)<sup>76</sup>.

---

<sup>72</sup> P. MOINEAU, « La faillite des gérants et administrateurs de personnes morales : une question controversée... », *op. cit.*, p. 273.

<sup>73</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 30, n°39 ; Y. GODFROID, « La liquidation des entreprises en difficulté », *op. cit.*, p. 112.

<sup>74</sup> N. OUCHINSKY, « L'insolvabilité des dirigeants d'entreprises », *D.F.E.*, n°2020/5, p. 3.

<sup>75</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 3 et 4.

<sup>76</sup> Voy. notamment, *C.D.E.*, art. XX.173, § 1 et §3 ; art. XX.174, alinéa 3 ; art. XX.229.

Ainsi, d'aucuns estiment que les esprits les plus craintifs devraient s'appuyer sur ces mesures en lieu et place de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. qui a pour seul objet de circonscrire le champ d'application du Code de droit économique à la catégorie des personnes physiques<sup>77</sup>.

#### **d) Une jurisprudence autrefois partagée sur la question**

Toujours est-il qu'il n'est pas improbable que ces craintes aient pu être à l'origine de décisions de justice hostiles à l'inclusion des gérants et administrateurs dans la notion d'entreprise. À cet égard, il nous semble intéressant d'examiner, ci-après, les justifications avancées par les juridictions du Royaume afin d'inclure ou d'exclure les gérants et administrateurs personnes physiques de la première catégorie d'entreprise. Selon nous, deux tendances peuvent être dégagées. Une première tendance s'est fondée sur une interprétation littérale du texte de la loi pour intégrer ces protagonistes dans la notion d'entreprise, au motif qu'ils exercent une activité professionnelle à titre indépendant. Une seconde tendance s'est, quant à elle, basée sur des raisonnements originaux, dont notamment l'exigence de constitution d'une « organisation » propre, afin de rejeter la qualification d'entreprise des gérants et administrateurs personnes physiques.

##### ***1. Les juridictions favorables à l'inclusion des gérants et administrateurs personnes physiques dans la notion d'entreprise dès lors qu'ils exercent une activité professionnelle à titre indépendant***

D'une part, plusieurs cours et tribunaux ont estimé qu'un administrateur ou un gérant d'une personne morale exerçant son mandat rémunéré en personne physique est une entreprise au sens de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. puisqu'il exerce une activité professionnelle à titre indépendant<sup>78</sup>. Sans procéder à un examen de toutes les décisions rendues en ce sens, nous exposerons les plus significatives d'entre elles. Parmi celles-ci, citons un jugement du tribunal de l'entreprise de Liège, division de Namur, du 6 décembre 2018, dans lequel le juge a eu à se prononcer sur l'ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire dans le chef d'un gérant d'une SPRL<sup>79</sup>. Le tribunal a considéré que pour déterminer si un dirigeant de société exerçant en personne physique est ou non une entreprise, il convient seulement de déterminer si ses activités de dirigeant constituent une activité professionnelle exercée à titre indépendant.

---

<sup>77</sup> N. OUCHINSKY, *op. cit.*, p. 14.

<sup>78</sup> Bruxelles, 21 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 676 ; Liège, 2 avril 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1285 ; Liège, 17 décembre 2019, R.G. n°2019/RG/908 ; Trib. entr. Liège, div. Liège, 11 juin 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 684 ; Trib. entr. Liège, div. Liège, 29 juin 2018, R.G. O/18/00150 ; Trib. entr. Liège, div. Namur, 6 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 692 ; Trib. entr. Liège, div. Namur, 31 janvier 2019, R.G. n°R/17/00026 ; Trib. entr. Liège, div. Liège, 30 juillet 2019, *J.L.M.B.*, 2020, p. 206 ;

<sup>79</sup> Trib. entr. Liège, div. Namur, 6 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 692.

Estimant que les trois conditions reprises dans la nouvelle définition de l'entreprise étaient réunies en l'espèce, le tribunal déclara la procédure de réorganisation judiciaire ouverte. En soutien de sa décision, le tribunal a notamment eu égard aux travaux parlementaires de la loi du 15 avril 2018 dans lesquels le législateur mentionne les « administrateurs de sociétés » comme exemple de personnes physiques devant être considérés comme des entreprises.

La même juridiction, division de Liège cette fois, s'est également prononcée en ce sens dans un jugement du 11 juin 2018<sup>80</sup>. Dans l'espèce qui lui était soumise, le juge avait à statuer sur l'aveu de faillite d'une gérante d'une SPRL elle-même déclarée en faillite. Pour déterminer si la requérante était ou non une entreprise, le tribunal a pris en compte les trois conditions précitées et s'est fondé sur l'assujettissement de la gérante au régime de sécurité sociale des travailleurs indépendants, cette sujétion faisant état de l'exercice d'une activité indépendante habituelle qui serait sous-tendue par un but de lucre. Le juge décida de rouvrir d'office les débats afin de permettre à la requérante d'apporter la preuve qu'elle était assujettie audit régime de sécurité sociale.

Outre ces tribunaux d'instance, certaines juridictions d'appel se sont également montrées favorables à l'inclusion des gérants et administrateurs dans la notion d'entreprise. Ainsi, sur appel dirigé contre un jugement du tribunal de l'entreprise du Brabant wallon du 8 octobre 2018, la cour d'appel de Bruxelles a été amenée à se prononcer sur la faillite d'un gérant d'une SPRL ayant fait aveu de faillite<sup>81</sup>. La cour a estimé que les trois conditions posées par l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. étaient réunies en l'espèce ; l'exercice d'un mandat de gérant d'une SPRL constitue une activité professionnelle à titre indépendant. Dans ces conditions, la cour de conclure qu'en exigeant que le gérant poursuive un but économique qui lui est propre, à savoir la livraison de biens ou la prestation de services sur un marché, le jugement entrepris a énoncé une condition non contenue dans la législation économique.

Enfin, la cour d'appel de Liège est également arrivée à une conclusion similaire à l'issue d'un arrêt rendu le 2 avril 2019 en matière de faillite<sup>82</sup>. La cour a d'abord réaffirmé la jurisprudence majoritaire selon laquelle le gérant d'une société est un travailleur qui exerce son activité en dehors des liens d'un contrat de travail et dont le mandat constitue une activité professionnelle entendue comme l'activité qu'un individu exerce habituellement afin de subvenir à ses besoins.

---

<sup>80</sup> Trib. entr. Liège, div. Liège, 11 juin 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 684.

<sup>81</sup> Bruxelles, 21 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 676.

<sup>82</sup> Liège, 2 avril 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1285.

Eu égard à ces considérations, la cour a ensuite qualifié l'appelant d'entreprise et a constaté que les conditions de la faillite étaient réunies dans son chef. Elle a ainsi réformé le jugement rendu par le tribunal de l'entreprise de Liège, division de Liège, en date du 12 décembre 2018, qui avait exigé du gérant qu'il mette en œuvre des moyens matériels, financiers et personnels propres, distincts de ceux de la personne morale, pour conclure à sa qualité d'entreprise – condition qui, d'après la juridiction d'appel, ne figure pas dans le texte de loi.

## ***2. Les juridictions favorables à l'exclusion des gérants et administrateurs personnes physiques de la notion d'entreprise au motif qu'ils ne constituent pas une « organisation » propre***

D'autre part, même si elles se sont révélées moins nombreuses, quelques juridictions se sont montrées plus hostiles à qualifier d'entreprise un gérant ou un administrateur au seul motif qu'il exercerait une activité professionnelle à titre indépendant. La plupart d'entre elles ont avancé une condition préalable ou supplémentaire pour conclure à cette qualité : la constitution d'une « organisation » propre par le gérant ou l'administrateur<sup>83</sup>.

La première juridiction à recourir à la notion d'organisation fut le tribunal de l'entreprise du Hainaut, division de Tournai, qui, dans un jugement rendu le 6 novembre 2018, avait à connaître de l'aveu de faillite d'une gérante d'une SPRL<sup>84</sup>. Le tribunal, après avoir constaté qu'il serait contraire à la volonté du législateur que d'inclure le gérant ou l'administrateur d'une personne morale dans la notion d'entreprise, a estimé que tel mandataire social pouvait néanmoins être considéré comme une entreprise s'il constituait une « organisation ». Le juge a justifié cette condition par le chapeau de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, C.D.E., qui mentionne que « sont des entreprises, les organisations suivantes [...] », ainsi que par la troisième catégorie d'entreprise visée par l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (c), C.D.E., à savoir « toute organisation sans personnalité juridique »<sup>85</sup>.

Ainsi, le juge de conclure qu'une personne physique est une entreprise pouvant être déclarée en faillite dès lors qu'elle est une organisation qui a pour objet d'exercer une activité professionnelle à titre indépendant. Le législateur s'étant abstenu de définir ce concept, le tribunal décida de s'en remettre à la définition proposée par Van Rijn et Heenen selon laquelle « toute entreprise requiert une organisation de moyens personnels et matériels qui lui permet de conserver son identité malgré les changements de propriétaire ».

---

<sup>83</sup> Mons, 5 février 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 678 ; Mons, 27 août 2019, R.G. n° 2019/RQ/21 ; Trib. entr. Hainaut, div. Tournai, 6 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 688 ; Trib. entr. Liège, div. Liège, 12 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 696.

<sup>84</sup> Trib. entr. Hainaut, div. Tournai, 6 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 688.

<sup>85</sup> Nous soulignons.

Or, le juge de constater que tel dispositif de moyens personnels et matériels fait en principe défaut dans le chef d'un mandataire social, de sorte que celui-ci n'est pas une organisation et, partant, une entreprise. À l'estime du tribunal, tel pourrait en réalité être le cas dans l'hypothèse où le mandataire gère à titre personnel un patrimoine composé de plusieurs personnes morales, par une organisation distincte de celle des personnes morales dont il est l'organe, incluant notamment une comptabilité propre. *In casu*, le tribunal finira par refuser l'accès de la gérante de la SPRL à la procédure de faillite dès lors que celle-ci n'est pas une entreprise, faute pour elle d'avoir mis en place une organisation qui lui est propre.

C'est également à cette notion d'organisation que la cour d'appel de Mons s'est remise pour confirmer, par un arrêt du 5 février 2019, que la gérante déboutée par le jugement précité n'était pas une entreprise<sup>86</sup>. En effet, à l'instar du tribunal de l'entreprise du Hainaut, division de Tournai, la juridiction d'appel de Mons s'est référée au concept d'organisation bien qu'elle ait toutefois procédé à une analyse différente de celle retenue par le tribunal. Dans cet arrêt, la cour a tout d'abord précisé que, eu égard aux définitions de la notion d'entreprise contenues dans la directive 2000/35/CE relative à la lutte contre le retard de paiement et dans la loi du 2 août 2002 qui transposait initialement cette directive, la notion d'entreprise repose sur le critère de l'organisation, lequel implique, d'après la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, l'exercice d'une activité économique ou professionnelle indépendante « structurée et stable ». Ainsi, d'après la cour d'appel, c'est cette interprétation que le législateur belge aurait entendu retenir en précisant dans le chapeau de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, C.D.E. que l'entreprise est une « organisation ». Le juge dès lors de conclure qu'une personne physique est une entreprise si et seulement si elle constitue une organisation, étant entendu que cela supposerait que la personne concernée exerce une activité professionnelle indépendante de manière structurée et stable. Or, cette condition fait la plupart du temps défaut dans le chef d'un mandataire social. En effet, l'administrateur et le gérant d'une personne morale agissant au nom et pour le compte de cette dernière, ils exercent l'activité de l'être moral et s'appuient sur sa structure stable, son organisation. En l'espèce, la cour jugea qu'à défaut d'apporter la preuve de ce que la gérante a mis en place une organisation spécifique distincte de celle de la SPRL, elle ne peut être considérée comme une entreprise. Elle confirma le jugement entrepris.

### ***3. Les juridictions favorables à l'exclusion des gérants et administrateurs de la notion d'entreprise pour d'autres motifs***

Si l'ancienne controverse s'est essentiellement illustrée par cette opposition entre les tenants de l'inclusion sur le fondement d'une lecture littérale du texte de loi et les partisans de l'exclusion sur la nécessité de constituer une organisation propre – condition qui, le plus

---

<sup>86</sup> Mons, 5 février 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 678.

souvent, fait défaut –, il est de ces juges qui ont pu avancer d'autres motifs pour justifier un tel rejet ; nous recenserons, ci-après, trois autres motifs d'exclusion.

***i. Les administrateurs et gérants ne sont pas des entreprises car ils n'exercent pas une « activité économique » propre***

D'abord, certaines juridictions ont dénié la qualité d'entreprise à des administrateurs et gérants de sociétés au motif que ceux-ci n'exerceraient pas d'activité économique propre. La première décision rendue en ce sens est un jugement du tribunal de l'entreprise d'Anvers, division de Turnhout, datant du 26 juin 2018<sup>87</sup>. Dans cette affaire, où il était question de l'aveu de faillite d'un gérant d'une SPRL, le tribunal a jugé qu'il ne ressort d'aucun élément de la cause qu'en agissant dans le cadre de son mandat, le gérant ait exercé une activité propre. Au contraire, il a considéré que l'activité qu'il exerçait était celle de la société au nom et pour le compte de laquelle il intervenait. Le juge a étayé son raisonnement par le fait que le gérant n'était pas soumis à la taxe sur la valeur ajoutée. Il en conclut que le mandat du gérant n'était pas exercé dans le cadre d'une activité professionnelle indépendante de sorte qu'il ne peut être question d'une entreprise susceptible d'être déclarée en faillite.

Un jugement semblable a été rendu par le tribunal de l'entreprise du Brabant wallon en date du 8 octobre 2018<sup>88</sup>. À l'occasion de cette décision, le tribunal a déduit de l'intervention du ministre de la Justice devant la commission parlementaire conduisant à la loi portant insertion du livre XX, que l'article XX.1, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. vise la personne physique qui exerce une activité de prestataire de services intellectuels, tels les titulaires de professions libérales. La première catégorie d'entreprise doit donc être comprise comme englobant toute personne qui poursuit un but économique qui lui est propre, par la livraison de biens ou la prestation de services sur un marché. Or, le tribunal de constater *in casu* que le gérant de la société n'avait aucune clientèle et ne poursuivait pas ledit but économique. Dans ces conditions, le juge refusa de déclarer le gérant en faillite.

***ii. Les administrateurs et gérants ne sont pas des entreprises eu égard à la volonté du législateur***

Dans ce jugement précité du tribunal de l'entreprise du Brabant wallon, le juge a porté une attention particulière aux travaux préparatoires de la loi du 11 août 2017 pour considérer que l'inclusion des dirigeants et administrateurs dans la notion d'entreprise serait contraire à la volonté du législateur.

---

<sup>87</sup> Trib. entr. Anvers, div. Turnhout, 26 juin 2018, *R.P.S.*, 2019, p. 116.

<sup>88</sup> Trib. entr. Brabant wallon, 8 octobre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 687.

Le tribunal de l'entreprise du Hainaut, division de Tournai, est arrivé à la même conclusion en se fondant sur une phrase contenue dans l'exposé des motifs de la loi du 15 avril 2018 selon laquelle : « les auteurs du projet de loi ne voient pas non plus de cas où pour les personnes physiques, la définition actuelle et la définition proposée conduiraient à une solution différente ». Selon le juge, si les mandataires de sociétés se voyaient refuser la qualité d'entreprise sous l'empire de l'ancienne définition et que les choses ne devraient pas avoir changé à la suite de l'adoption de la nouvelle définition, les dirigeants et administrateurs de sociétés ne doivent pas être qualifiés d'entreprise<sup>89</sup>.

***iii. Les administrateurs et gérants ne sont pas des entreprises parce qu'ils ne doivent pas s'immatriculer à la Banque-Carrefour des Entreprises et ne doivent pas tenir une comptabilité***

En dernier lieu, nous nous référerons à une décision qui, sur la base de considérations relatives aux règles du C.D.E. prescrivant aux entreprises de s'enregistrer à la Banque-Carrefour des Entreprises et de tenir une comptabilité, a déduit l'exclusion des gérants et administrateurs de la notion d'entreprise. Il s'agit du jugement précité du tribunal de l'entreprise du Hainaut, division de Tournai, du 6 novembre 2018. À l'occasion de celui-ci, le juge a relevé, d'une part, que l'article III.49, § 2, 6°, C.D.E. dispense les personnes physiques, dont l'activité professionnelle à titre indépendant consiste en l'exercice d'un mandat d'administration, de s'immatriculer à la B.C.E. et, d'autre part, que l'article III.82, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, C.D.E. exempt ces mêmes personnes de l'obligation comptable. Le juge a ensuite souligné que cette exemption se justifierait, d'après les travaux parlementaires de la loi du 15 avril 2018, par le fait qu'une personne physique est soumise à l'obligation de tenir une comptabilité si et seulement si elle exerce une activité professionnelle à titre indépendant. Il en conclut que les gérants et administrateurs de personnes morales n'exercent pas une activité professionnelle indépendante et ne sont donc pas considérés comme une entreprise au sens formel du terme, avant toutefois de déclarer que tel pourrait être le cas s'ils remplissaient une condition supplémentaire ou préalable, à savoir la constitution d'une organisation propre.

**e) Une question désormais tranchée**

Le vendredi 18 mars 2022. C'est à cette date que la Cour de cassation a mis fin à la controverse qui nous a occupé quelques pages durant<sup>90</sup>. Dans le cas qui lui était soumis, la Cour avait à connaître d'un pourvoi dirigé contre un arrêt de la cour d'appel de Mons du 14 juillet 2020 confirmant un jugement du tribunal de l'entreprise du Hainaut du 25 novembre 2019 par lequel le juge d'instance avait refusé de déclarer le gérant d'une SPRL en faillite au motif que celui-ci n'est pas une entreprise au sens de l'article I.1, 1°,

---

<sup>89</sup> Trib. entr. Hainaut, div. Tournai, 6 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 688.

<sup>90</sup> Cass., 18 mars 2022, inéd., R.G. n°C.21.0006.F.

alinéa 1<sup>er</sup>, (a), C.D.E. Contre toute attente, la Cour s'est prononcée comme suit : « une personne physique n'est une entreprise, au sens de cette disposition, que lorsqu'elle constitue une organisation consistant en un agencement de moyens matériels, financiers ou humains en vue de l'exercice d'une activité professionnelle à titre indépendant ». Par ces termes, la chambre francophone de la Haute juridiction affirme la prééminence de l'opinion minoritaire partagée par les juridictions essentiellement situées dans le ressort de la cour d'appel de Mons. Elle pose alors une quatrième condition pour considérer que les gérants et administrateurs personnes physiques sont des entreprises. Ce n'est que s'ils remplissent ces quatre conditions, qu'ils pourront prétendre être une entreprise et ainsi se voir appliquer le livre XX C.D.E. À défaut, ils devront se contenter de la procédure de règlement collectif de dettes applicables aux personnes « non-économiques », si l'on ose écrire<sup>91</sup>.

## **SECTION 2 – TOUTE PERSONNE MORALE**

### ***1) L'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (b), C.D.E.***

*Secundo*, l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (b), C.D.E., dispose qu'est également une entreprise, « toute personne morale ». La notion de personne morale s'entend communément comme « toute entité créée par des personnes physiques (ou morales), en vue de la réalisation de leurs intérêts convergents, à laquelle est attribuée la qualité de sujet de droit dans les conditions déterminées par la loi »<sup>92</sup>.

### ***2) Nouveautés par rapport au Code de commerce***

Le caractère véritablement organique de cette catégorie d'entreprise implique que l'objet statutaire ou réel d'un être moral n'est pas pertinent pour sa qualification en tant qu'entreprise ; seule la personnalité morale compte<sup>93</sup>. Cela constitue une véritable révolution par rapport à ce qui avait lieu sous l'empire du Code de commerce ou seules les sociétés dotées de la personnalité juridique et d'un objet statutaire commercial poursuivant un but de lucre sociétaire pouvaient en effet autrefois revêtir la qualité de commerçant personne morale<sup>94</sup>. Désormais, même les sociétés à forme commerciale et à objet civil (suivant la terminologie en vigueur antérieurement) sont des entreprises. D'ailleurs, à ce propos, les lois du 15 avril 2018 et du 23 mars 2019 ont mis fin à la distinction entre société à objet civil et commercial<sup>95</sup>.

---

<sup>91</sup> Voy. Avant-projet de loi transposant la directive (EU) 2019/1023 et la directive (EU) 2017/1132, art. 5.

<sup>92</sup> J. MALHERBE *et al.*, *Droit des sociétés, Précis*, 4<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 252, n°479.

<sup>93</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 27 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 11.

<sup>94</sup> T. DELVAUX *et al. op. cit.*, p. 176, n°247.

<sup>95</sup> Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, *M.B.* 27 avril 2018, art. 22 et loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *M.B.* 4 avril 2019, art. 1:2.

Ainsi, les sociétés dotées de la personnalité juridique, telles la SA, la SRL et la SC, sont des entreprises<sup>96</sup>. En outre, et c'est là toute la nouveauté, les personnes morales qui ne poursuivent pas d'activité professionnelle ou économique comme, par exemple, les A.(I).S.B.L. et les fondations, sont également des entreprises<sup>97</sup>. À cet égard, soulignons que la réforme du droit des sociétés a affaibli la dichotomie séculaire entre société et association : la première doit, à tout le moins, avoir pour but de distribuer ou procurer à ses associés un avantage patrimonial direct ou indirect, alors que la seconde se voit interdire de poursuivre un tel but de lucre sociétaire<sup>98</sup>. Par ailleurs, bien que la distinction entre société et association n'a jamais résidé dans l'interdiction pour cette dernière d'exercer une activité commerciale (ou économique), la législation ne fait plus défense aux A.S.B.L. d'exercer, même à titre principal, une activité anciennement qualifiée de commerciale, pour autant que cela soit fait dans un but final désintéressé<sup>99</sup>. Par conséquent, sont visées comme « entreprises personnes morales », tant les A.S.B.L. qui exercent des activités économiques au sens large que les A.S.B.L. dites « pures », tels les clubs de sport ou les pouvoirs organisateurs d'écoles<sup>100</sup>.

En somme, la nouveauté par rapport au Code de commerce réside dans le fait que le législateur a choisi de soumettre à la réglementation économique, d'une part, les sociétés personnifiées à objet civil et, d'autre part, les A.S.B.L. et fondations. Selon les travaux préparatoires, l'inclusion des entités du secteur associatif dans la notion d'entreprise se justifierait par « les conséquences extrêmes pour les tiers de la reconnaissance de leur personnalité morale », comme le patrimoine séparé, la non-responsabilité de leurs membres ou l'immobilisation du capital. Ce sont donc les conséquences de la personnalité morale pour les tiers (les créanciers, les travailleurs ou le public) qui justifieraient l'application du droit de l'insolvabilité, des règles de publicité ou un droit dérogatoire en matière de preuve<sup>101</sup>. En réalité, comme le souligne la doctrine, cette justification est spécifique au droit de l'insolvabilité qui s'accommode davantage de critères structurels que matériels<sup>102</sup>.

---

<sup>96</sup> Respectivement la société anonyme, la société à responsabilité limitée et la société coopérative ; *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 28 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 11.

<sup>97</sup> H. CULOT, H. JACQUEMIN, T. LÉONARD et Y. DE CORDT, *Manuel du droit de l'entreprise 2019*, 4<sup>e</sup> éd., Limal, Anthémis, 2019, p. 49, n°60.

<sup>98</sup> O. CAPRASSE, et L. LÉONARD, « Les principes généraux de la réforme », in *Le Code des sociétés et des associations - Introduction à la réforme du droit des sociétés*, R. Aydogdu et O. Caprasse (dir.), CUP, Larcier, 2018, p. 10.

<sup>99</sup> M. COIPEL, « Nouvelles définitions et conséquences de la qualification des ASBL comme entreprises », in *Le nouveau visage des ASBL après le 1er mai 2019*, Limal, Anthémis, 2019, p. 14.

<sup>100</sup> N. THIRION, P. MOINEAU et D. PASTEGGER, « Droit économique et professions libérales : dernières évolutions », in *Chroniques notariales - Volume 67*, 1<sup>ère</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2018, p. 366.

<sup>101</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 28 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 11 et 12.

<sup>102</sup> H. CULOT *et al.*, *op. cit.*, p. 49, n°60.

### 3) *Appréciation critique de cette seconde catégorie*

#### a) **Critique en opportunité**

L'inclusion des acteurs du secteur non marchand dans la notion d'entreprise a suscité bon nombre de craintes de la part des milieux associatifs, de la doctrine et de certains députés. Premièrement, ces derniers se sont inquiétés de ce que la professionnalisation de ce secteur, par un « effet pervers », fasse fuir les bénévoles de ce milieu ou tende à réduire leur participation<sup>103</sup>. Dans le même ordre d'idée, la doctrine souligne également qu'en qualifiant les A.S.B.L. et les fondations d'entreprises, celles-ci seront tenues par une série de dispositions légales et réglementaires<sup>104</sup>. Or, le coût de conformité à ces règles peut constituer un « frein » pour les initiatives désintéressées. Se pose par conséquent la question de savoir si celui qui désire constituer une A.S.B.L ne sera pas dissuadé de le faire compte tenu du fait qu'il devra, le cas échéant, se conformer à la législation économique et supporter les coûts qui en résultent<sup>105</sup> ?

#### b) **Critique en légalité**

Par ailleurs, selon W. Derijcke, les motifs « formels et abstraits », pour reprendre ses termes, invoqués par le législateur à l'appui de cette extension ne convainquent pas. L'auteur souligne le fait que les raisons, qui justifient l'assujettissement à la législation économique des entités qui exercent véritablement une « activité économique », et qui, par voie de conséquence, s'inscrivent dans une logique toute autre que celle qui sous-tend les A.S.B.L. et fondations ne se rencontrent pas chez ces dernières. C'est ainsi qu'il s'interroge sur la conformité de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (b), C.D.E. aux articles 10 et 11 de la Constitution<sup>106</sup>. Au fond, comme s'interroge N. Thirion à ce propos, le législateur ne s'est-il pas rendu coupable d'une discrimination injustifiée au regard de la loi fondamentale belge en prévoyant un traitement juridique identique de personnes morales actives dans l'économie et de celles qui en sont des acteurs extérieurs<sup>107</sup> ? Cette question se pose d'autant que le législateur prévoit une série des règles dérogatoires pour les A.S.B.L. et fondations, notamment en matière d'insolvabilité (article XX.102 C.D.E.) et de comptabilité (article III.85, § 2, C.D.E.)<sup>108</sup>.

---

<sup>103</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/004, p. 9.

<sup>104</sup> Voy. en ce sens : H. CULOT, « La qualification des ASBL comme entreprises et ses conséquences », in *Le nouveau régime des A(I)SBL*, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 9 à 33.

<sup>105</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *op. cit.*, p. 828.

<sup>106</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 26, n°29.

<sup>107</sup> N. THIRION, P. MOINEAU et D. PASTEGGER, *op. cit.*, p. 366.

<sup>108</sup> D. GOL et N. THIRION, « La réforme du droit des entreprises : panorama général », in *Les réformes du droit économique : première applications*, Limal, Anthémis, 2019, p.173 et 174, n°17.

Ne pourrait-on pas voir dans ces dispositions un aveu du législateur de ce que les A.S.B.L. et fondations sont des personnes morales d'un genre particulier qui doivent être soumises à un traitement différencié par rapport aux entreprises ? En somme, H. Culot souligne ce qui, selon nous, illustre le caractère particulier de ces entités lorsqu'il écrit que le législateur rassemble sous un même concept – l'entreprise – plusieurs entités – les A.S.B.L. – qui, si l'on se réfère au sens commun du terme « entreprise » dans le langage courant, se situent en réalité aux antipodes de celui-ci<sup>109</sup>.

### c) Critique en spécialité

Enfin, sachant que le tribunal de l'entreprise est dorénavant compétent pour connaître des litiges entre entreprises et des contestations pour raison d'une association dotée de la personnalité juridique, certains individus du milieu associatif se sont demandés si cette juridiction allait suffisamment prendre en considérations les particularités des A.S.B.L. et fondations ou si, au contraire, elle allait être amenée à les assimiler aux sociétés, méconnaissant par là leurs spécificités<sup>110</sup>. Cette crainte a aussi été évoquée par la doctrine qui s'est interrogée sur ce que les juridictions de l'entreprise pouvaient procéder à de tels amalgames, notamment par manque de temps et par facilité à une époque le nombre de magistrats tend à diminué drastiquement<sup>111</sup>.

## SECTION 3 – TOUTE AUTRE ORGANISATION SANS PERSONNALITÉ JURIDIQUE

### 1) *L'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (c), C.D.E.*

*Tertio*, l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (c), C.D.E., dispose que la dernière catégorie d'entreprise est constituée par « toute autre organisation sans personnalité juridique ». Cette notion souffre d'une absence de définition légale<sup>112</sup>. Si l'on recourt au sens commun du concept de « personnalité juridique », l'on peut considérer qu'il s'agit là d'une entité inapte, en tant que telle, à être titulaire de droits et d'obligations<sup>113</sup>. Hormis cette précision sommaire, les travaux préparatoires identifient plusieurs entités qui relèvent de cette catégorie.

---

<sup>109</sup> H. CULOT, « La qualification des ASBL comme entreprises et ses conséquences », in *Le nouveau régime des A(I)SBL*, Culot, H. (dir.), 1<sup>ère</sup> édition, Bruxelles, Larcier, 2020, p. 14.

<sup>110</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/004, p. 9.

<sup>111</sup> M. COIPEL, « Nouvelles définitions et conséquences de la qualification des ASBL comme entreprises », in *Le nouveau visage des ASBL après le 1<sup>er</sup> mai 2019*, Limal, Anthémis, 2019, p. 21.

<sup>112</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 27, n°32.

<sup>113</sup> H. DE PAGE et J-P. MASSON, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II, Les personnes 4<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruyant, 1990, p.7, n°1.

## 2) *Les entités visées et celles qui pourraient l'être*

Selon les travaux qui ont amené à l'adoption de la loi du 11 août 2017, cette catégorie d'entreprise vise au premier chef les sociétés sans personnalité juridique, à savoir, sous l'empire du Code des sociétés, la société de droit commun, la société momentanée et la société interne. Elle vise également l'unique forme sociétaire actuellement dépourvue de la personnalité juridique : la société simple. Enfin, sont encore susceptibles de relever de cette catégorie, les entités de droit étranger dépourvues de la personnalité juridique qui revêtent une forme analogue, comme le trust<sup>114</sup>. Si ces entités sont mentionnées dans les documents parlementaires comme exemples d'organisations sans personnalité juridique, plusieurs commentateurs se sont demandés si un groupe de sociétés, notamment en ce qu'il constitue « un ensemble d'entités placées sous une direction commune et unies entre elles par des liens économiques », ne pourrait pas être une entreprise sur le fondement de l'article I.1, 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (c), C.D.E<sup>115</sup>. La question se pose également à l'égard des succursales, des syndicats, des partis politiques et des consortiums<sup>116</sup>. À notre connaissance, aucune décision n'a pour l'instant été rendue sur cette question.

## 3) *Les difficultés liées à l'absence de personnalité juridique*

### a) **Critique conceptuelle et remise en cause de l'abrogation de la théorie des cadres légaux obligatoires**

En réalité, la troisième catégorie d'entreprise vise essentiellement les sociétés simples. Or, les travaux préparatoires ont précisé, à propos de l'ancêtre de cette forme sociétaire, que, bien que dénuée de la personnalité juridique, celle-ci pouvait néanmoins disposer d'un patrimoine distinct, dit « d'affectation »<sup>117</sup>. En effet, selon eux, cet état du droit ne serait pas nouveau puisque l'on admet déjà qu'une succession soit à la tête d'un patrimoine bien qu'elle soit dépourvue de personnalité juridique. Dans un tel cas, l'on distingue tout de même les créanciers des héritiers et ceux de la succession, ces derniers ayant priorité sur les premiers<sup>118</sup>. Le législateur a étayé sa position en précisant que certains droits étrangers, tels les droits allemand et néerlandais, prévoyaient déjà que les sociétés sans personnalité juridique puissent relever du droit de l'insolvabilité<sup>119</sup>.

---

<sup>114</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 29 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 12.

<sup>115</sup> C. ALTER et Z. PLETINCKX, « Champ d'application ratione personae », in *Insolvabilité des entreprises*, 1<sup>ère</sup> édition, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 38, n°15.

<sup>116</sup> C. ALTER et Z. PLETINCKX, *ibidem*, p. 38, n°15 et W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 28, n°35.

<sup>117</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 29 et 30 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 12 à 14.

<sup>118</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/004, p. 26.

<sup>119</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 29 et 30.

Ces considérations du législateur n'ont toutefois pas convaincu la doctrine. Cette dernière a en effet relevé qu'il existe en droit belge, d'une part, la règle – qui en principe ne souffre d'aucune exception – selon laquelle seules les personnes peuvent avoir un patrimoine et, d'autre part, le principe – quant à lui dérogeable – prévoyant qu'une personne n'a qu'un et un seul patrimoine. Le législateur peut donc déroger à l'indivisibilité du patrimoine, ce qu'il a d'ailleurs fait dans le droit successoral en adoptant les articles 802 et 878 du Code civil qui consacrent respectivement l'acceptation sous bénéfice d'inventaire et le droit pour les créanciers du défunt de demander la séparation des patrimoines. Toutefois, le législateur a omis de prévoir pareille dérogation dans le droit de l'insolvabilité étant donné qu'il n'a pas consacré de régime juridique applicable aux organisations sans personnalité juridique dans cette branche du droit. Partant, Z. Pletinckx s'attend à des difficultés d'application d'un tel régime en ce qui concerne cette troisième catégorie d'entreprise<sup>120</sup>.

En tout état de cause, la société simple disposerait d'un patrimoine « d'affectation », à en croire les articles 4:13 à 4:15 C.S.A., qui constituerait le gage préférentiel des créanciers sociaux. Ces derniers peuvent en effet poursuivre l'exécution de leurs créances sur le patrimoine social et le patrimoine propre des associés, alors que les créanciers personnels des associés n'ont de recours que sur leur part indivise dans la société et sur les bénéfices qui leur sont distribués<sup>121</sup>. Ainsi, dans le cadre d'une faillite, seul le patrimoine de la société simple devrait être liquidé, sans toutefois perdre de vue que les associés sont responsables de façon illimitée à l'égard de leurs créanciers sociaux qui pourront exercer leur recours sur leur patrimoine propre, eu égard à l'absence de personnalité juridique de la société. En réalité, l'on aboutit, avec ces dispositions, à une situation équivalente à celle qui résultait du choix d'opérer au travers d'une société dotée de la personnalité juridique à responsabilité illimitée des associés. Or, cette situation n'est pas sans rappeler la « société en nom collectif irrégulière » que consacrait la « théorie des cadres légaux obligatoires », pourtant abrogée par la loi du 13 avril 1995. Aussi, le législateur aurait-il remis en cause, certes implicitement, l'abrogation de cette théorie par l'innovation juridique du patrimoine d'affectation<sup>122</sup>. Il s'agit là d'une étonnante ironie de l'histoire puisque celui même qui fit sortir cette théorie par la porte est, en réalité, celui qui la fait entrer par la fenêtre, à savoir l'ancien ministre de la justice<sup>123</sup>.

---

<sup>120</sup> Z. PLETINCKX, « Le champ d'application des procédures », in *La réforme du droit de l'insolvabilité et ses conséquences (sur les avocats) : une (r)évolution ?*, Bruxelles, Larcier, 2017, p. 33 et 34.

<sup>121</sup> C.S.A., art. 4:14 et art. 4:15.

<sup>122</sup> N. THIRION, « L'entreprise face au Code de droit économique : encore une occasion manquée », in *De nieuwe uitdagingen voor de onderneming / L'entreprise face à ses nouveaux défis*, B. Bénichou (dir.), 1<sup>ère</sup> éd, Bruxelles, Intersentia, 2019, p. 19.

<sup>123</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 29, n°36.

## 2. Critique procédurale et violation des droits de la défense

De plus, l'extension de la notion d'entreprise aux organisations dénuées de la personnalité juridique a également pu susciter des critiques procédurales. Sur ce point, le président du tribunal de commerce du Hainaut, M. J.-P. Lebeau, avait déjà pu relever, à l'époque, que pareille organisation ne pouvait être citée à comparaître devant aucune juridiction<sup>124</sup>. En effet, pour agir en justice ou être attiré devant le juge, l'entité dont question doit être dotée de la personnalité juridique, ce qui n'est pas le cas de la troisième catégorie d'entreprise. Seuls les associés de l'organisation sont des sujets de droits et obligations qui peuvent agir en justice en tant que demandeurs ou défendeurs. Prétendant alors régler la question de l'introduction d'une action en justice par ou contre une organisation sans personnalité juridique, le législateur a ajouté, par la loi du 15 avril 2018, un second paragraphe à l'article 703 du Code judiciaire<sup>125</sup>. Toutefois, la doctrine a relevé que, malgré cette disposition qui tente de résoudre des difficultés procédurales, le législateur reste confronté au constat selon lequel le patrimoine est, en droit positif belge, – à quelques rares exceptions près –, indissolublement lié à la personnalité juridique, de sorte que sont réellement concernés, les associés de l'organisation<sup>126</sup>.

Par exemple, d'après cette disposition, il n'est possible d'identifier une organisation sans personnalité juridique dans le cadre d'une procédure juridictionnelle que si celle-ci est inscrite à la B.C.E. À défaut, il convient d'indiquer dans l'acte introductif d'instance l'identité de tous les associés de l'organisation ; l'on retombe donc sur le problème lié à l'absence d'identification réelle des parties au procès, aucune législation n'imposant l'identification de l'ensemble des associés de pareille organisation lors de l'inscription de celle-ci à la B.C.E. Le même problème se pose en ce qui concerne le pouvoir de représentation de pareil groupement<sup>127</sup>. Du reste, le Conseil d'État a souligné que l'article 703, § 2, du Code judiciaire était incompatible avec l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme en ce que, d'une part, les associés parties à la procédure sont susceptibles de faire l'objet d'une condamnation sans avoir pu faire valoir leurs droits et, d'autre part, les autres parties font face à l'impossibilité de soulever tout moyen lié à l'identité des parties<sup>128</sup>.

---

<sup>124</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/004, p. 111.

<sup>125</sup> Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, *M.B.*, 27 avril 2018, art. 13.

<sup>126</sup> N. THIRION, « L'entreprise face au Code de droit économique : encore une occasion manquée », *op. cit.*, p. 18.

<sup>127</sup>A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *op. cit.*, p. 829.

<sup>128</sup> Avis, C.E., 9 octobre 2017, n°61.995/1/2/3, p. 53 et 54.

### III. LES TROIS ORGANISATIONS EXCLUES DE LA NOTION D'ENTREPRISE

En second lieu, la définition formelle de l'entreprise identifie parmi les entités considérées comme telle, celles qui sont toutefois écartées à titre d'exception. En effet, le législateur, pour éviter que les trois catégories inclusives ne visent « trop large », a estimé nécessaire d'exclure, par voie d'exception, certaines organisations qui tomberaient *a priori* dans la définition légale. Ainsi, ne constituent pas des « entreprises », les trois organisations examinées dans les lignes qui suivent.

#### **SECTION 1<sup>ÈRE</sup> – TOUTE ORGANISATION SANS PERSONNALITÉ JURIDIQUE QUI NE POURSUIT PAS DE BUT DE DISTRIBUTION ET QUI NE PROCÈDE EFFECTIVEMENT PAS À UNE DISTRIBUTION À SES MEMBRES**

##### ***1) L'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, (a), C.D.E.***

D'abord, l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, (a), C.D.E. dispose, tout en dérogeant à l'alinéa 1<sup>er</sup>, (c), du même article, que ne sont pas des entreprises, « toute organisation dépourvue de la personnalité juridique qui ne poursuit pas de but de distribution et qui ne procède effectivement pas à une telle distribution à ses membres ou à des personnes qui exercent une influence décisive sur la politique de l'organisation ». En pratique, cet article dénie la qualité d'entreprise aux associations sans personnalité juridique poursuivant des buts désintéressés, c'est-à-dire les « associations de fait ». L'exclusion de celles-ci se justifierait, d'une part, par le fait que leur caractère informel implique qu'elles sont difficilement identifiables et, d'autre part, par leur finalité désintéressée<sup>129</sup>.

##### ***2) L'interprétation malaisée des conditions d'application de pareille exception***

Cette disposition implique qu'une organisation dépourvue de la personnalité juridique est une entreprise si et seulement si elle a un but de distribution et procède effectivement à des distributions. Elle pose ainsi une exigence additionnelle pour conclure à la qualité d'entreprise d'une telle organisation, à savoir revêtir un caractère « lucratif »<sup>130</sup>. Toutefois, il s'agit là d'une exception. Celle-ci est alors de stricte interprétation. Partant, si, certes, il semble apparaître, d'après une lecture à la lettre de cet article, que ses conditions d'application sont au nombre de deux – un but de distribution et une distribution effective –, que penser de l'entité qui ne satisfait que l'une d'entre elles ?

---

<sup>129</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 31 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 13.

<sup>130</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 31 et *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2017-2018, n°54-2828/001, p. 13.

Tel pourrait notamment être le cas d'un syndicat qui, bien que ne cherchant pas à distribuer quelconque avantage à ses membres, décide néanmoins d'octroyer à ces derniers des allocations de grèves. Faut-il considérer qu'il est question d'une organisation qui revête un caractère lucratif et, partant, qu'il s'agit d'une entreprise ? Si tel est le cas, peu d'entités tomberont sous le coup de la troisième exclusion, la satisfaction d'une seule des deux conditions étant suffisante pour revêtir le blason d'entreprise<sup>131</sup>.

### ***3) La société simple et la petite A.S.B.L. sont des entreprises, pas la petite association de fait***

Enfin, une fois de plus, des voix se sont levées pour dénoncer la possible contrariété aux principes constitutionnels d'égalité et de non-discrimination de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, (a), C.D.E. D'une part, N. Thirion se demande ce qui peut bien justifier que les sociétés simples soient considérées comme des entreprises, à l'inverse des associations de fait caritatives. Est-ce que le but de distribution ou l'attribution effective d'avantages constitue un critère raisonnable pour justifier que les premières fassent l'objet d'un traitement juridique différent des secondes<sup>132</sup> ? D'autre part, W. Derijcke craint, lui aussi, que la condition de distribution échoue le test de constitutionnalité. En effet, si la personnalité juridique n'est plus pertinente pour l'application du C.D.E., qu'est-ce qui justifie que les associations qui en sont dépourvues se voient refuser la qualité de sujet principal du droit économique à la différence des A.S.B.L.<sup>133</sup> ?

## **SECTION 2 – TOUTE PERSONNE MORALE DE DROIT PUBLIC QUI NE PROPOSE PAS DE BIENS OU DE SERVICES SUR UN MARCHÉ**

### ***1) L'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, (b), C.D.E.***

Ensuite, s'agissant des personnes morales de droit public, l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, (b), C.D.E. prévoit que celles-ci ne sont pas des entreprises lorsqu'elles ne proposent pas de biens ou de services sur un marché. Une lecture combinée de cette disposition avec l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, (b), C.D.E. permet de considérer que relèvent de la seconde catégorie d'entreprise, les personnes morales de droit privé et les personnes morales de droit public proposant des biens ou des services sur un marché. D'après le législateur, cette exclusion se justifierait au motif que le droit public offre des garanties quant à ces personnes morales, ainsi que par le fait que l'application du droit de l'insolvabilité à ces dernières affecterait leur fonctionnement<sup>134</sup>.

---

<sup>131</sup> N. THIRION, « L'entreprise face au Code de droit économique : encore une occasion manquée », *op. cit.*, p. 21.

<sup>132</sup> A. AUTENNE et N. THIRION, « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *op. cit.*, p. 830.

<sup>133</sup> W. DERIJCKE, *op. cit.*, p. 29, n°37.

<sup>134</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 28.

## 2) *Considérations critiques à l'égard de cette seconde exclusion*

### a) **Le recours à la notion controversée de personne morale de droit public**

L'exposé des motifs de la loi portant insertion du livre XX précise que le concept de personne morale de droit public équivaut à celui figurant à l'article 1412bis du Code judiciaire qui prévoit que les biens appartenants à pareille entité sont insaisissables<sup>135</sup>. Toutefois, cet article ne contient aucune définition de cette notion de personne morale de droit public qui, au contraire, continue de faire l'objet de nombreux débats en doctrine et jurisprudence afin de savoir qu'elle entité tombe sous le coup de celle-ci. Le Conseil d'État avait déjà attiré l'attention du législateur sur ce que la notion de personne morale de droit public était plurivoque<sup>136</sup>. Par ailleurs, il a également pu être relevé que le caractère trouble et opaque de ce concept rendrait difficile l'identification des entreprises personnes morales par les tribunaux de l'entreprise qui, rappelons-le, sont peu souvent amenés à interpréter et appliquer le droit public<sup>137</sup>.

### b) **Le recours (une fois encore) à un critère matériel**

À l'instar de ce que nous avons écrit à propos de la catégorie d'entreprise constituée par toute personne physique exerçant une activité professionnelle à titre indépendant, nous relèverons que le législateur, pourtant soucieux de recourir à des critères formels pour définir l'entreprise, ne recourt pas moins à un critère matériel – celui de l'offre de biens ou de services sur un marché – pour déterminer les personnes morales de droit public qui sont exclues de cette notion et, partant, pour circonscrire celles qui sont incluses sur base d'un raisonnement *a contrario*<sup>138</sup>.

En tout état de cause, le critère matériel de « l'offre de biens ou de services sur un marché » n'est pas sans évoquer ce qui constitue une « activité économique » selon la jurisprudence européenne. Or, le législateur belge néglige de préciser, à l'inverse du juge communautaire, si l'offre de biens ou de services sur un marché par une personne morale de droit public peut ou non constituer un pan de l'activité d'intérêt général de celle-ci ou si, au contraire, celle-ci doit faire partie d'une « activité économique » à part entière pour conclure à sa qualité d'entreprise<sup>139</sup>. Que penser, par exemple, de certaines entreprises publiques ferroviaires qui, outre le transport intérieur de voyageurs relevant

---

<sup>135</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 28.

<sup>136</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 287.

<sup>137</sup> N. THIRION, « L'entreprise face au Code de droit économique : encore une occasion manquée », *op. cit.*, p. 23.

<sup>138</sup> N. THIRION, *ibidem*, p. 23.

<sup>139</sup> H. CULOT, H. JACQUEMIN, T. LÉONARD et Y. DE CORDT, *op. cit.*, p. 50, n°60.

de leur mission de service public, acheminement par ailleurs des marchandises au niveau international dans le cadre d'une activité qui concurrence des opérateurs privés ? Le manque de précision à ce sujet pourrait conduire à des difficultés d'interprétation de cette seconde exclusion.

### **c) L'exclusion des personnes morales de droit public du livre XX**

Enfin, nous avons déjà relevé que la définition générale et formelle de l'entreprise est essentiellement utilisée pour déterminer l'applicabilité du livre XX C.D.E. Toutefois, l'article I.22, 7°, C.D.E. précise que la notion de débiteur doit s'entendre comme toute entreprise au sens de l'article I.1, 1°, alinéa 1<sup>er</sup>, à l'exception de toute personne morale de droit public. Dès lors, qu'une personne morale de droit public propose ou non des biens ou des services sur un marché, celle-ci n'est pas une entreprise susceptible d'être déclarée en faillite ni de faire l'objet d'une procédure de réorganisation judiciaire. L'on remarque que là même où la définition formelle et sensée s'applique, le législateur ne peut s'empêcher d'y apporter des aménagements, comme s'il n'avait pas déjà réduit son application à peau de chagrin<sup>140</sup>.

## **SECTION 3 – L'ÉTAT FÉDÉRAL, LES RÉGIONS, LES COMMUNAUTÉS, LES PROVINCES, LES COMMUNES, ETC.**

### **1) L'article I.1, 1°, alinéa 2, (c), C.D.E.**

Enfin, ne sont pas considérées comme des entreprises, plusieurs entités de droit public énumérées à l'article I.1, 1°, alinéa 2, (c), C.D.E., à savoir l'État fédéral, les régions, les communautés, les provinces, les communes, les zones de secours, les prézones, l'Agglomération bruxelloise, les zones pluricommunales, les organes territoriaux intra-communaux, la Commission communautaire française, la Commission communautaire flamande, la Commission communautaire commune et les centres publics d'action sociale.

### **2) Cette troisième exclusion, une redite intitulée de la seconde ?**

La section législation du Conseil d'État s'est interrogée sur l'utilité de l'article I.1, 1°, alinéa 2, (c), C.D.E. étant entendu que les entités qu'il énumère sont assurément des personnes morales de droit public qui ne proposent pas de biens ou services sur un marché et, partant, se voient déjà refuser la qualité d'entreprise sur le fondement de l'article I.1, 1°, alinéa 2, (b), C.D.E.<sup>141</sup>.

---

<sup>140</sup> N. THIRION et P. MOINEAU, *op. cit.*, p.6.

<sup>141</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 286 et 287.

L'exposé des motifs de la loi du 11 août 2017 précisait que cette troisième catégorie d'exclusion se justifiait, d'un côté, par le fait que « la distinction est utile en vue de la réutilisation ultérieure des fondements de la définition par le législateur » et, d'un autre côté, par le fait que les personnes morales exclues possèdent un organe d'administration élu directement et démocratiquement, tels certains C.P.A.S. dont il convient en réalité de tous les exclure de la notion d'entreprise sans distinction<sup>142</sup>.

Néanmoins, force est de constater que la loi du 15 avril 2018 ne se réfère aucunement à cette troisième catégorie d'exclusion et que tous les centres publics d'action sociale auraient pu se voir dénier la qualité d'entreprise sur la base du point (b) de l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, C.D.E. En réalité, le seul mérite que l'on peut attribuer à cette disposition est qu'elle permet d'éviter toute discussion sur la question de savoir si les institutions, qu'elle énumère, sont exclues ou non de la notion d'entreprise<sup>143</sup>.

### ***3) Cette troisième exclusion est lacunaire et incomplète***

Au surplus, le Conseil d'État a relevé que la liste des entités publiques exclues était lacunaire en ce qu'elle omet, notamment, les intercommunales<sup>144</sup>. Cet état du droit est interpellant lorsque l'on sait que les intercommunales exercent des activités concurrentes à celles d'opérateurs privés<sup>145</sup>. Il a aussi précisé que cette énumération était incomplète. En effet, la notion de « prézone » devrait-elle se référer à l'article 222/1 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile et celle de « zone pluricommunale » devrait, quant à elle, mentionner l'article 9 de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux<sup>146</sup>. Ces interpellations du Conseil d'État sont toutefois tombées dans l'oreille d'un sourd puisque le législateur qui s'est abstenu de modifier l'article I.1, 1<sup>o</sup>, alinéa 2, (c), C.D.E. qui continue, en ces points, d'être inachevé.

---

<sup>142</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 28 et 29.

<sup>143</sup> H. CULOT, H. JACQUEMIN, T. LÉONARD et Y. DE CORDT, *op. cit.*, p. 50, n°60.

<sup>144</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 287.

<sup>145</sup> C. ALTER et Z. PLETINCKX, *op. cit.*, p. 47, n°23.

<sup>146</sup> *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2016-2017, n°54-2407/001, p. 287.

## CONCLUSION

En guise de conclusion, le moins que l'on puisse écrire est que, si la figure juridique du commerçant a laissé place à la notion d'entreprise en droit positif belge, cette transition ne s'est pas faite sans embûches. Nous avons en effet eu l'occasion de relever, tout au long de notre travail, les difficultés suscitées depuis le passage de la théorie de la commercialité à la doctrine de l'entreprise. D'une part, alors que la notion formelle d'entreprise est destinée à être la pierre angulaire pour l'applicabilité du droit destiné à régir la vie économique, le législateur, en la limitant à certaines matières, a inexorablement affaibli les fondations sur lesquelles repose la législation économique. D'autre part, si le recours à un critère matériel est source d'insécurité juridique selon le législateur, ce dernier, en adoptant une définition formelle de l'entreprise – source de controverses et d'ambiguïté – a, en réalité, amoindri la prévisibilité du droit.

Aussi, serait-il temps, pour un étudiant en dernière année d'études en droit, de proposer une solution destinée à mettre un terme à ces griefs. Ainsi, si, certes, il revient aux représentants de la nation de juger de l'opportunité de soumettre ou non certains individus à la législation économique et, en particulier, au Code de droit économique, ce choix doit toutefois être conforme à plusieurs impératifs. Le premier est l'exigence de conformité de la norme législative à la Constitution belge et, de manière générale, à toute règle lui étant supérieure dans la hiérarchie des normes. Le second, quant à lui, requiert que tout justiciable puisse prévoir, à un degré raisonnable, il est vrai, les conséquences juridiques d'un acte déterminé au moment où cet acte est posé. Selon nous, ce deux contraintes postulent à une révision de la législation économique en vigueur.

À cet égard, nous suggérons, pour circonscrire le champ d'application du Code de droit économique, de procéder en sens inverse, à l'instar de ce qu'avait proposé, en partie, le Conseil d'État dans son avis rendu à propos du projet de loi portant réforme du droit des entreprises. L'idée serait, en effet, de prévoir, pour l'application de la généralité des livres du Code de droit économique, soit à l'article I.1, C.D.E., une définition matérielle de la notion d'entreprise, laquelle, grâce à une jurisprudence européenne fournie en la matière, desservira la sécurité juridique des agents économiques professionnels. En revanche, pour le surplus, comme le droit de l'insolvabilité, par exemple, qui s'accommode davantage de critères formels que matériels, et vis-à-vis duquel le législateur européen à peu d'emprise, le législateur pourrait conserver la définition formelle de l'entreprise, en y apportant, toutefois, les aménagements nécessaires afin d'en assurer la constitutionnalité.



## BIBLIOGRAPHIE

### Document parlementaire :

- Projet de loi 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, Exposé des motifs, *Doc.*, Ch. repr., 2016-2017, n°54- 2407/001.
- Projet de loi portant réforme du droit des entreprises, Exposé des motifs, *Doc.*, Ch. repr., 2017-2018, n°54- 2828/001.

### Législation :

- Loi du 17 juillet 1975 relative à la comptabilité des entreprises, *M.B.* 1<sup>er</sup> janvier 1976.
- Loi du 5 août 1991 sur la protection de la concurrence économique, *M.B.* 11 octobre 1991.
- Loi du 8 août 1997 sur les faillites, *M.B.*, 28 octobre 1997.
- Loi du 16 janvier 2003 portant création d'une Banque-Carrefour des Entreprises, modernisation du registre de commerce, création de guichets-entreprises agréés et portant diverses dispositions, *M.B.* 5 février 2003.
- Loi du 31 janvier 2008 relative à la continuité des entreprises, *M.B.*, 9 février 2009.
- Loi du 6 avril 2010 relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur, *M.B.* 12 avril 2010.
- Loi du 28 février 2013 introduisant le Code de droit économique, *M.B.*, 29 mars 2013.
- Loi du 17 juillet 2013 portant insertion du livre III « Liberté d'établissement, de prestation de service et obligations générales des entreprises », dans le Code de droit économique et portant insertion des définitions propres au livre III et des dispositions d'application de la loi propres au livre III, dans les livres I et XV du Code de droit économique, *M.B.*, 14 août 2013.
- Loi du 7 novembre 2013 portant insertion du titre I<sup>er</sup> « Définitions générales » dans le livre I<sup>er</sup> « Définitions » du Code de droit économique, *M.B.*, 29 novembre 2013.
- 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 I du Code de droit économique, *M.B.*, 11 septembre 2017.
- Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, *M.B.*, 27 avril 2018.
- Loi du 23 mars 2019 introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, *M.B.*, 4 avril 2019.

## **Jurisprudence :**

- C.J.C.E., 19 juillet 1962, Mannesman c. Haute Autorité, aff. n° 19/61, Rec., 1962, p. 675 et s.
- C.J.C.E., 11 juin 1987, Commission c. Italie, aff. 118/85, Rec., 1987, p. 2599 et s.
- C.J.C.E., 23 avril 1991, Höfner et Elser c. Macrotron, aff. n° C-41/90, Rec., 1991, p. I-2010 et s.
- Cass., 19 janvier 1973, *R.C.J.B.*, 1974, p. 323.
- Cass., 18 mars 2022, inéd., R.G. n°C.21.0006.F.
- Avis, C.E., 9 octobre 2017, n°61.995/1/2/3.
- Mons, 5 février 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 678.
- Mons, 27 août 2019, R.G. n° 2019/RQ/21.
- Liège, 2 avril 2019, *J.L.M.B.*, 2019, p. 1285.
- Liège, 17 décembre 2019, R.G. n°2019/RG/908.
- Bruxelles, 21 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 676.
- Trib. entr. Liège, div. Liège, 11 juin 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 684.
- Trib. entr. Anvers, div. Turnhout, 26 juin 2018, *R.P.S.*, 2019, p. 116.
- Trib. entr. Liège, div. Liège, 29 juin 2018, R.G. n°O/18/00150.
- Trib. entr. Brabant wallon, 8 octobre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 687.
- Trib. entr. Hainaut, div. Tournai, 6 novembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 688.
- Trib. entr. Liège, div. Namur, 6 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 692.
- Trib. entr. Liège, div. Liège, 12 décembre 2018, *J.L.M.B.*, 2019, p. 696.
- Trib. entr. Liège, div. Namur, 31 janvier 2019, R.G. n°R/17/00026.
- Trib. entr. Liège, div. Liège, 30 juillet 2019, *J.L.M.B.*, 2020, p. 206.

## Doctrines :

- ALTER, C. et PLETINCKX, Z., « Champ d'application razione personae », in *Insolvabilité des entreprises*, 1<sup>ère</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2019.
- AUTENNE, A. et THIRION, N., « La nouvelle « définition générale » de l'entreprise dans le Code de droit économique : deux pas en avant, trois pas en arrière », *J.T.*, 2018/37, n° 6749.
- AUTENNE, A. et THIRION, N., « Le Code de droit économique : une première évaluation critique », *J.T.*, 2014/37-38, n°6581.
- AUTENNE, A. et THIRION, N., « L'agent économique : du commerçant à l'entreprise ? » in *Chronique d'actualités en droit commercial*, Thirion, N. (dir.), 1<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Larcier, 2013.
- CAPRASSE, O. et LÉONARD, L., « Les principes généraux de la réforme », in *Le Code des sociétés et des associations - Introduction à la réforme du droit des sociétés*, R. Aydogdu et O. Caprasse (dir.), CUP, Larcier, 2018.
- COIPEL, M., « Nouvelles définitions et conséquences de la qualification des ASBL comme entreprises », in *Le nouveau visage des ASBL après le 1<sup>er</sup> mai 2019*, Limal, Anthémis, 2019.
- CULOT, H., « La qualification des ASBL comme entreprises et ses conséquences », in *Le nouveau régime des A(I)SBL*, Bruxelles, Larcier, 2020.
- CULOT, H., JACQUEMIN, H., LÉONARD, T. et DE CORDT, Y., *Manuel de droit de l'entreprise 2019*, 4<sup>e</sup> éd., Limal, Anthémis, 2019.
- DELVAUX, T., FAYT, A., GOL, D., PASTEGER, D., SOMONIS, M. et THIRION, N., *Droit de l'entreprise*, 1<sup>ère</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2012.
- DE PAGE, H. et MASSON, J.-P., *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II, Les personnes 4<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1990.
- DERIJCKE, W., « Les nouveaux champs d'application du droit de l'insolvabilité », in *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, C. Alter (dir.), Bruxelles, Larcier, 2017.
- DE WOLF, M., LEBEAU, J.-PH., RENARD, J.P., BIHAIN, L., DAVID, W., GODFROID, Y., INGHELS, B., JACMAIN, S., LEMAL, M., PARREIN, F., SWARTENBROEKX, M.-A. et VEROUGSTRAETE, I., *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Bruxelles, Kluwer, 2019.
- GILSON, S., « Panorama de l'assujettissement personnel à la sécurité sociale », in *Subordination et para-subordination - la place de la subordination juridique et de la dépendance économique dans la relation de travail*, S. Gilson (dir.), Limal, Anthémis, 2017.

- GODFROID, Y., « La liquidation des entreprises en difficulté », in *Les réformes du droit économique : premières applications*, N. Thirion (dir.), Limal, Anthémis, 2019.
- GOL, D. et THIRION, N., « La réforme du droit des entreprises : panorama général », in *Les réformes du droit économique : première applications*, Limal, Anthémis, 2019.
- JACQUEMIN, H., « La fin du Code de commerce et de la théorie de la commercialité : état de la question et perspectives », *J.T.*, 2018/37, n° 6749.
- MALHERBE, J. et al., *Droit des sociétés, Précis*, 4<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2011.
- MOINEAU, P., « La faillite des gérants et administrateurs de personnes morales : une question controversée... », in *L'entreprise en difficulté, ses dirigeants et ses créanciers*, Limal, Anthémis, 2020.
- MOINEAU, P., *Faillite des gérants et administrateurs de personnes morales : fugit irreparabile tempus*, *J.L.M.B.*, 2020/5, 2020.
- MOINEAU, P. et ERNOTTE, F., *Les gérants et administrateurs personnes physiques face au nouveau droit de la faillite*, *J.L.M.B.*, 2019/15, 2019.
- MOINEAU, P. et THIRION, N., « L'entreprise en droit économique belge : je est un autre ? », *J.T.*, 2022/1, n°6881.
- OUCHINSKY, N., *L'insolvabilité des dirigeants d'entreprise*, *DFE*, n°2020/5, 2020.
- PLETINCKX, Z., « Le champ d'application des procédures », in *La réforme du droit de l'insolvabilité et ses conséquences (sur les avocats) : une (r)évolution ?*, Bruxelles, Larcier, 2017.
- THIRION, N., « L'entreprise face au Code de droit économique : encore une occasion manquée », in *De nieuwe uitdagingen voor de onderneming / L'entreprise face à ses nouveaux défis*, B. Bénichou (dir.), 1<sup>ère</sup> éd, Bruxelles, Intersentia, 2019.
- THIRION, N., MOINEAU, P. et PASTEGGER, D., « Droit économique et professions libérales : dernières évolutions », in *Chroniques notariales - Volume 67*, 1<sup>ère</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2018.
- THIRION, N., « Les pouvoirs publics, entre prérogative de puissance publique et activité économique », in *Mélanges Jacques Malherbe*, Bruxelles, Bruylant, 2006.
- VAN OMMESLAGHE, P., « Le bicentenaire du Code de commerce de 1807 - Rapport introductif », in *Bicentenaire du Code de commerce*, Bruxelles, Larcier, 2007.
- VAN RYN, J. et HEENEN, J., *Principes de droit commercial*, 2<sup>e</sup> éd., t. I, Bruxelles, Bruylant, 1976.

- VEROUGSTRAETE, I., « La genèse et les lignes directrices de la réforme », *in Le nouveau livre XX du Code de droit économique consacré à l'insolvabilité des entreprises*, C. Alter (dir.), Bruxelles, Bruylant, 2017.
- VOGEL, L., *Droit de la concurrence - Droits européen*, 3<sup>e</sup> édition, Bruxelles, Bruylant, 2020.