

Droit des entreprises : à l'aube d'une révolution ?

Philippe Lambrecht

Début décembre 2016, dans “Le saut vers le droit de demain”⁽¹⁾, le ministre de la Justice, Koen Geens, a exposé sa volonté de recodifier la législation de base. Le premier saut concerne le droit pénal et le droit privé (droit civil et droit des entreprises), tandis que le prochain saut, déjà en préparation, concernera la procédure civile, l'infrastructure des bâtiments, l'informatique et les professions juridiques.

Huit mois plus tard, alors que le gouvernement se penche sur les premiers projets concernant le futur droit de l'entreprise⁽²⁾, je vous propose de passer en revue ce qui s'apparente à une réforme d'ampleur de notre droit, en me limitant aux aspects qui concernent les entreprises.

Tout d'abord, le Code de commerce et la distinction entre les affaires civiles et les affaires commerciales vont être supprimés. Ceci s'accompagnera du remplacement des concepts de commerce et de droit commercial par ceux d'entreprise et de droit des entreprises, ainsi que de la nouvelle dénomination des tribunaux de commerce, appelés à devenir tribunaux de l'entreprise⁽³⁾.

La notion d'entreprise devrait désormais englober tant les personnes physiques qui exercent une acti-

vité professionnelle à titre indépendant que toutes les personnes morales et les organisations sans personnalité juridique qui poursuivent un but de distribution ou qui procèdent à une distribution à leurs membres ou à des personnes qui exercent une influence décisive sur leur politique (leur gestion ?)⁽⁴⁾. Seront toutefois exclus de la notion d'entreprise, les organisations sans personnalité juridique qui ne poursuivent pas un but de distribution direct ou indirect comme exposé ci-dessus, les personnes morales de droit public qui ne proposent pas de biens ou services sur un marché, ainsi que l'Etat fédéral, les Régions, les Communautés et différents autres démembrements de l'Etat.

Malgré l'inventivité des auteurs de la nouvelle notion d'entreprise, la complexité du droit actuel amènera nécessairement à formuler tantôt des exceptions restrictives, tantôt des exceptions extensives afin d'adapter la notion d'entreprise aux champs d'application imposés par certaines réglementations particulières⁽⁵⁾.

Cela étant, le mérite de la réforme sera assurément de soumettre tous les acteurs économiques, désormais regroupés dans la notion d'entreprise, aux mêmes règles en matière de preuve, de comptabilité, d'inscription, de continuité, de faillite, etc.

* Prise de position personnelle de l'auteur.

1. Nous écrivons “droit des entreprises”, plutôt que “droit de l'entreprise”, car c'est le terme utilisé par Koen Geens dans sa publication intitulée *Le saut vers le droit de demain*, SPF Justice, 2016, p. 60; <https://www.koengeens.be/fr/politique/recodification-de-la-lgislation-de-base/recodification>. Pour ma part, je préférerais parler de “droit de l'entreprise”, ce qui me paraît mieux refléter la notion “d'ondernemingsrecht”.
2. Voy. par exemple le nouveau livre XX du Code de droit économique, *Doc. parl.*, Chambre, 2016-2017, n° 2407/013, mais aussi l'échange de vues avec le ministre de la Justice et des experts du Centre belge du droit des sociétés sur la modernisation du droit des sociétés, *Doc. parl.*, Chambre, 2015-2016, *Rapport fait au nom de la commission de droit commercial et économique* par Francis Delpéire, n° 1500/001. Par ailleurs, sans être pour l'instant officiellement publiés, un avant-projet de loi portant réforme du droit des entreprises et un autre portant sur le Code des sociétés et associations sont en cours de discussion au sein du gouvernement.
3. *Le saut vers le droit de demain*, o.c., p. 61 à 63.
4. Dans les textes dont nous disposons, il est fait mention de “politique” de l'organisation en français et de “beleid van de organisatie” en néerlandais. A notre avis, il vaudrait mieux traduire “beleid” par “gestion”.
5. *Le saut vers le droit de demain*, o.c., p. 62.

Cette innovation, qui devrait se faire à droit constant pour ce qui concerne les autres branches du droit, par exemple le droit fiscal, imposera en tout cas une vigilance particulière lors de son entrée en vigueur. Les vieux réflexes devront être oubliés. Un avocat, un médecin, une ASBL, une fondation, etc., seront désormais des entreprises. Ce ne sera pas sans conséquences sur leurs relations avec les tiers et notamment avec les consommateurs. Une personne physique pourra désormais agir comme particulier, dans la gestion de son patrimoine privé, dans sa vie de famille. Elle sera ensuite consommateur et sera dès lors protégée par le Code de droit économique. Enfin, elle pourra constituer une entreprise. L'association sans but lucratif ne se distinguera plus de la société que par l'interdiction de distribuer ses bénéfices à ses membres. Tout cela paraît simple, mais il nous faudra du temps pour l'intégrer. En ce sens, il s'agit d'une révolution plus que d'une évolution.

Ensuite, le Code des sociétés et la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les fondations, les partis politiques européens et les fondations politiques européennes, seront fusionnés pour créer un Code des sociétés et associations.

Le nombre de formes de sociétés sera réduit à quatre (société simple, SRL, SC et SA)⁽⁶⁾. La SRL deviendra la société "caméléon". Elle sera extrêmement polyvalente et bénéficiera de la suppression de bon nombre de règles qui étaient purement du "goldplating". Son régime se verra assoupli avec la suppression de l'exigence de capital et la possibilité d'avoir un actionnariat fluctuant au rythme des entrées et des sorties, comme dans la société coopérative. Une grande place sera réservée à l'inventivité, puisque l'on pourra prévoir statutairement de nombreux mécanismes qui sont aujourd'hui impossibles dans la SPRL.

Quant à la société anonyme, elle pourra opter pour la structure de gouvernance la plus appropriée pour elle : administration moniste (conseil d'administration classique) ou vrai système dual (conseil de surveillance et conseil de direction). Une autre forme de liberté accordée par la réforme aux sociétés privées sera la possibilité de prévoir dans leurs statuts un droit de vote double ou multiple selon qu'elles sont cotées ou non. Cette mesure permettra une meilleure protection et un meilleur ancrage des fondateurs et des investisseurs, récompensant ainsi leur loyauté.

Comme dans ses actions antérieures, les fameuses lois "pots-pourris", le ministre de la Justice présente les grandes lignes de son action, s'entoure d'experts de haut niveau et travaille ensuite avec célérité, persuadé que *"si nous disons ce que nous allons faire et que nous faisons ce que nous avons dit, le résultat ne pourra être que satisfaisant et recueillir l'adhésion moyennant une bonne concertation"*. (Il a) conscience que l'on évoque vite la précipitation, ou que l'on fait remarquer ici et là que la lenteur sied aux grandes choses. Mais le report conduit très souvent à l'abandon. Trop de tentatives de réformes approfondies sont restées dans les tiroirs depuis la Deuxième Guerre mondiale"⁽⁷⁾.

Je lis dans ces explications du ministre la traduction d'une volonté politique claire : moderniser notre droit au plus vite, car le temps presse. Nous n'avons que trop tergiversé. Le monde évolue plus vite que notre droit. Cette volonté ne peut que réjouir le juriste du XXI^e siècle, qui regardera d'un œil amusé la présentation animée d'un ministre napoléonien sur YouTube⁽⁸⁾. Recodifier notre législation de base après Napoléon, n'est-ce pas une sacrée révolution ?

6. Sans compter la société européenne et la société coopérative européenne qui subsisteront.

7. *Le saut vers le droit de demain*, o.c., p. 1.

8. www.youtube.com/watch?v=5KT1L-uXPTQ.