

5. QUELQUES ASPECTS DE LA PROTECTION DES CRÉANCIERS DE L'ASBL : COMPTES ANNUELS, RAPPORT DE GESTION, COMMISSAIRE, PROCÉDURES D'ALERTE

Michel De Wolf

Professeur à l'UCLouvain et à l'Uliège
Président honoraire de l'Institut des réviseurs d'entreprises
Conseiller suppléant à la cour d'appel de Liège

Introduction	154
SECTION 1. Les obligations de comptabilité et de transparence des ASBL	155
SECTION 2. Les commissaires	159
SECTION 3. Procédures d'alerte et d'alarme	161
Conclusion	165

Introduction

1. Objet de cette étude. L'association sans but lucratif est une personne morale qui offre la responsabilité limitée à ses membres (cf. art. 9:1 du CSA).

Dans ce contexte, la loi offre logiquement certains mécanismes de protection aux créanciers, qui pourraient se voir confronter à l'insolvabilité de leur ASBL débitrice, à laquelle il n'est de surcroît pas requis que les membres aient fait des apports et encore moins assuré un capital minimum.

Il s'agira en premier lieu d'un droit à l'information et à la transparence. L'ASBL doit publier des comptes annuels, parfois même un rapport de gestion, et le cas échéant faire contrôler ces documents par un commissaire.

Il s'agira aussi d'anticiper les difficultés financières par différentes procédures d'alerte, faisant intervenir ou non le commissaire.

L'ensemble de ces dispositifs est conforté par un régime renforcé de responsabilité, devenue solidaire, des membres de l'organe d'administration – ce régime dépasse cependant l'objet limité de la présente contribution¹.

2. Taille des ASBL. La taille des ASBL influence l'étendue de leurs obligations en termes de transparence financière et de procédures d'alerte.

Selon l'article 1:28 du CSA, les petites ASBL sont celles qui, à la date du bilan du dernier exercice clôturé, ne dépassent pas plus d'un des seuils suivants :

- nombre de travailleurs en moyenne annuelle : 50 ;
- chiffre d'affaires annuel, hors TVA : 9.000.000 EUR ;
- total du bilan : 4.500.000 EUR.

Selon l'article 1:29, les micro-ASBL sont les petites ASBL qui, à la date de bilan du dernier exercice clôturé, ne dépassent pas plus d'un des seuils suivants :

- nombre de travailleurs en moyenne annuelle : 10 ;
- chiffre d'affaires annuel, hors TVA : 700.000 EUR ;
- total du bilan : 350.000 EUR.

1. Laquelle reprend de larges extraits de M. DE WOLF, « Éléments de droit économique », in M. DE WOLF, P. DE WOLF, P. SAERENS et F. TCHEKEMIAN, *Éléments de droit des sociétés et des associations*, Limal / Namur, Anthemis / Erasme, 2019.

L'article 3:47, § 2, isole encore de plus petites ASBL, que la pratique tend à appeler « nano-ASBL », soit celles qui, à la date du dernier exercice clôturé, ne dépassent pas plus d'un des seuils suivants :

- nombre de travailleurs en moyenne annuelle : 5 ;
- recettes annuelles, hors recettes non récurrentes et hors TVA : 334.500 EUR ;
- total des avoirs : 1.337.000 EUR ;
- total des dettes : 1.337.000 EUR.

L'article 1:28 apporte, notamment, les précisions suivantes², dont seule la dernière est applicable aux nano-ASBL :

- le fait de dépasser ou de ne plus dépasser plus d'un des seuils n'a d'incidence que si la circonstance se produit pendant deux exercices consécutifs, avec effet alors à partir du troisième ;
- l'application des critères aux associations débutantes se fait sur la base d'estimations de bonne foi ;
- le critère du chiffre d'affaires fait l'objet d'un rééquilibrage proportionnel sur douze mois si l'exercice a exceptionnellement une durée différente de douze mois ;
- le chiffre d'affaires est remplacé par la totalité des produits autres que les produits non récurrents, lorsque plus de la moitié des produits autres que non-récurrents ne constituent pas du chiffre d'affaires ;
- le critère du nombre de travailleurs est établi à partir d'équivalents temps plein et par une moyenne des chiffres de fin de mois.

Section 1. Les obligations de comptabilité et de transparence des ASBL

3. Obligations comptables de toutes les ASBL. Comme toutes les entreprises soumises à l'obligation comptable, les ASBL doivent (art. III.82 et s. du C.D.E. et A.R. du 21 octobre 2018) :

- tenir une comptabilité appropriée à la nature et à l'étendue de leurs activités ;
- appuyer toute écriture comptable d'une pièce justificative (émanant ou non de tiers) ;

2. Voy. aussi les nombreux avis de la Commission des normes comptables sur les questions de taille des sociétés, et accessoirement des associations.

- établir, une fois l'an au moins, avec bonne foi et prudence, l'inventaire complet de leurs avoirs, droits, dettes, obligations, engagements et moyens propres ;
- tenir sans retard, de manière fidèle et complète, par ordre de dates, sans blanc ni lacune, divers livres dont les écritures seront rendues irréversibles (en cas de rectification, l'écriture primitive doit rester lisible), même si elles sont digitalisées ;
- conserver leurs archives comptables (et la capacité de lecture des fichiers) pendant sept années (sauf exception).

4. Obligations comptables des nano-ASBL. Les obligations des nano-ASBL se résument à une comptabilité simplifiée, articulée autour de l'enregistrement des mouvements financiers, des achats et des ventes, même si l'obligation d'inventaire annuel des avoirs et des dettes subsiste. Cette comptabilité peut suffire pour l'application, le cas échéant, de la législation TVA. Elle est organisée minimalement par un A.R. du 21 octobre 2018. Celui-ci, combiné avec l'A.R./CSA du 29 avril 2019, implique que les nano-ASBL devront tenir non seulement un tableau des dépenses et des recettes, mais aussi un état annuel du patrimoine, qui ensemble formeront un ersatz de comptes annuels, à déposer au greffe du tribunal de l'entreprise (voy. ci-après).

5. Obligations comptables des autres ASBL. Les ASBL autres que « nano » doivent tenir une comptabilité complète en partie double, c'est-à-dire une comptabilité d'engagement ou patrimoniale, selon la technique des débits et des crédits, dont les totaux respectifs seront toujours égaux. Les opérations sont inscrites soit dans un livre journal unique, soit dans un journal auxiliaire, unique ou subdivisé en journaux spécialisés. Les opérations sont ensuite méthodiquement reportées dans les comptes pertinents du plan comptable de l'entreprise. En fin d'exercice, les comptes sont mis en concordance avec les données de l'inventaire et synthétisés dans un état descriptif constituant les comptes annuels (bilan, compte de résultats, annexe). Ceux-ci, de même que les pièces de l'inventaire qui les appuient, sont transcrits dans le livre des inventaires. Ces ASBL doivent utiliser un plan comptable minimum, appliquer des règles d'évaluation et établir des comptes annuels, répondant aux normes fixées par le Roi (voy. les A.R. des 21 octobre 2018 et 29 avril 2019).

Les « grandes » ASBL (c'est-à-dire toutes celles qui ne sont pas petites) devront utiliser un schéma de comptes annuels dit complet, c'est-à-dire plus détaillé que celui applicable aux petites entreprises, lesquelles peuvent se contenter d'un schéma dit abrégé. Quant aux micro-ASBL, elles peuvent établir une annexe aux comptes annuels moins détaillée encore (« micro-schéma »).

6. Obligation de publication des comptes annuels. Toutes les ASBL, sauf celles qui relèvent de la législation sur le financement des partis politiques et de leurs satellites, doivent en outre publier leurs comptes annuels à la

Banque nationale de Belgique (ou au greffe du tribunal de l'entreprise pour les nano-ASBL).

7. Rapport de gestion et rapport du commissaire. Lorsqu'il s'agit de grandes ASBL, le dépôt comprend également un rapport de leur commissaire (voir ci-après). Les grandes ASBL établiront et publieront en outre un rapport de gestion, dont le contenu est défini par l'article 3:48, § 2, du CSA. Les créanciers y trouveront avec intérêt, notamment :

- une description des principaux risques et incertitudes auxquels l'ASBL est confrontée ;
- des données sur les événements importants survenus après la clôture de l'exercice ;
- une justification du maintien éventuel de l'application des règles comptables applicables aux entreprises en continuité, malgré l'existence d'une perte reportée ou de deux exercices consécutifs en perte.

8. Précisions sur les comptes annuels. Au terme de réformes législatives successives, le principe est maintenant bien établi que nombre de personnes morales doivent établir des comptes annuels selon des prescriptions fixées par le Code des sociétés et des associations, son arrêté d'exécution du 29 avril 2019 et d'autres réglementations, plus sectorielles.

Ces comptes annuels comprennent un bilan (soit un état du patrimoine actif et passif), un compte de résultat (qui retrace les produits mérités et les charges subies pendant l'exercice), et une annexe ; ils résultent normalement d'une comptabilité patrimoniale et non de trésorerie³. Un certain nombre de variantes existent quant au contenu précis des comptes annuels, avec des schémas qui s'adaptent notamment à la taille de l'ASBL (d'où les micro-schémas, les schémas abrégés et les schémas complets).

9. Précisions sur le dépôt des comptes annuels. Le principe est aussi que les comptes annuels seront déposés, à la diligence de l'organe d'administration, à la Centrale des bilans de la Banque nationale. Dans les ASBL, ce dépôt devra intervenir dans les trente jours de leur approbation par l'assemblée générale (art. 3:47, § 7), à laquelle ils doivent être présentés au plus tard dans les six mois de la clôture de l'exercice (art. 3:47, § 1^{er}). La Centrale des bilans les met ensuite à disposition de tous, gratuitement, sur son site internet.

3. Pour plus de détails, voy. K. CERRADA, Y. DE RONGE et M. DE WOLF, *Comptabilité et analyse des états financiers – principes, applications et exercices*, 3^e éd., Bruxelles, De Boeck Supérieur, 2019.

10. Exceptions. Comme déjà indiqué, le Code des sociétés et des associations prévoit cependant certaines exceptions à ce qui précède, dont les principales concernant les ASBL sont :

- les nano-ASBL pourront se contenter de tenir une comptabilité de trésorerie, complétée d'un inventaire annuel de leurs avoirs, y compris les créances, et de leurs dettes (art. 3:47, § 2, et 3:51, § 2) ;
- les nano-ASBL déposent leurs comptes annuels (éventuellement simplifiés) au greffe du tribunal de l'entreprise (combinaison des articles 2:9, § 1^{er}, 8°, 2:10, § 1^{er}, 8°, et 2:11, § 1^{er}, 8°, d'une part, et 3:47, § 7, et 3:51, § 7, d'autre part).

11. Sanctions du non-dépôt ponctuel des comptes annuels. Le non-dépôt ponctuel des comptes annuels dans le chef des ASBL, est avant tout susceptible d'être sanctionné par une dissolution judiciaire (art. 2:113, § 1^{er}, 4°, et § 2). Une action en responsabilité civile *classique* de la part d'un tiers qui serait lésé (par exemple, un créancier d'une association faillie qui démontrerait que l'absence de dépôt des comptes annuels l'a empêché de limiter son préjudice) est également possible.

Ceci tranche avec le cas des sociétés, où de nombreuses sanctions sont prévues : existence d'une présomption simple de causalité entre le dommage subi par un tiers et la faute des administrateurs (art. 3:10, al. 3), possibilité de dissolution judiciaire (art. 2:74), radiation d'office de l'inscription à la B.C.E. des sociétés en défaut pour au moins trois exercices comptables consécutifs (art. III.42, § 1^{er}, 4°, du C.D.E.), ajout aux frais de dépôt des comptes annuels à la Banque nationale de Belgique d'une « contribution aux frais exposés par les autorités fédérales de surveillance en vue de dépister et de contrôler les entreprises en difficulté » (art. 3:13, al. 3 à 6), sanctions pénales (art. 3:43, § 1^{er}, al. 1^{er}, 1°, et al. 2).

La plus grande clémence du législateur envers les associations et fondations, et leurs administrateurs, s'explique peut-être par le caractère plus récent des obligations de dépôt des comptes annuels dans leur chef, et par l'hésitation à appliquer des sanctions à des administrateurs motivés par, et tenus à servir, une cause désintéressée.

12. Rectification des comptes annuels. L'article 3:49 du CSA, s'appuyant sur la jurisprudence de la Cour de cassation et l'avis 2014/4 de la Commission des normes comptables, règle la question de la rectification des comptes annuels même approuvés par l'assemblée générale : tantôt, ils pourront être rectifiés, tantôt ils devront l'être (lorsqu'ils violent à ce point le droit comptable qu'ils ne donnent pas une image fidèle) ; généralement, les comptes rectifiés devront être approuvés à nouveau par l'assemblée générale.

Section 2. Les commissaires

13. Principe. Dans le but d'assurer une certaine surveillance de l'organe d'administration, particulièrement dans le domaine des comptes annuels, le législateur a institué la fonction de commissaire, qui ne peut être confiée qu'à des professionnels indépendants et spécialisés, ayant la qualité de réviseur d'entreprises. Le ou les commissaire(s) – ils peuvent être plusieurs, formant alors un collège – dispose(nt) à cet effet de larges pouvoirs d'investigation (art. 3:68 du CSA), protégés pénalement (art. 3:96 et 3:97).

L'objet essentiel de la fonction de commissaire est de contrôler la situation financière, les comptes annuels et la régularité au regard du Code des sociétés et des associations, ainsi que des statuts, des opérations à constater dans les comptes annuels (art. 3:73). Les commissaire(s) rédigeront à cet égard un rapport annuel de contrôle, dont le contenu est très précisément déterminé par le Code (art. 3:47, § 6, et 3:98, § 2). Il inclut notamment un contrôle du rapport de gestion éventuel, et des conflits d'intérêts (art. 9:8).

14. Contrôle du rapport de gestion. Le contrôle du rapport de gestion consiste à vérifier que les informations requises par le Code y figurent et qu'elles concordent dans la substance avec les comptes annuels, mais aussi, selon l'I.R.E.⁴, qu'elles ne donnent pas une impression trompeuse, au sens qu'elles seraient manifestement déraisonnables, erronées ou incohérentes par rapport aux informations objectives dont le commissaire a connaissance dans le cadre de son mandat.

15. Contrôle des comptes annuels. En ce qui concerne le contrôle de la situation financière et des comptes annuels, la mission du commissaire débouchera sur l'émission d'une **attestation** qui pourra prendre l'une des formes ci-après, selon l'article 3:75 du CSA, les normes internationales d'audit (spécialement les ISA 700, 705 et 706) et les normes belges complémentaires⁵ :

- attestation sans réserve, ce qui signifie que le commissaire a recueilli des éléments probants suffisants et appropriés lui permettant de conclure que les comptes annuels ne comportent pas d'anomalies significatives, conformément au référentiel comptable applicable, en manière telle que, de l'avis du réviseur, lesdits comptes annuels donnent une image fidèle du patrimoine, de la situation financière et des résultats de l'entreprise;
- attestation avec réserve, abstention d'opinion ou opinion négative, si les comptes annuels contiennent une anomalie non corrigée significative, ou que le commissaire n'est pas en mesure de recueillir des

4. Voy. par exemple I.R.E., circulaire n° 2011/10 du 27 décembre 2011.

5. Disponibles sur le site internet de l'I.R.E.

éléments probants suffisants et appropriés lui permettant de conclure que les comptes annuels ne comportent pas d'anomalies significatives, conformément au référentiel comptable en vigueur, selon les distinctions suivantes :

<i>Nature du problème</i>	<i>Jugement du commissaire sur le caractère diffus de l'incidence ou l'incidence éventuelle sur les comptes annuels</i>	
	Significatif mais non diffus	Significatif et diffus
Les comptes annuels comportent des anomalies	Opinion avec réserve	Opinion négative
Impossibilité de recueillir des éléments probants suffisants et appropriés	Opinion avec réserve	Abstention d'opinion

Une opinion avec réserve pourra s'imposer par exemple parce que le commissaire estime les réductions de valeur sur créances insuffisantes, ou qu'il n'a pas pu auditer telle section de l'ASBL.

Une abstention d'opinion pourra s'imposer par exemple parce que le commissaire n'a pas pu avoir accès aux pièces justificatives ayant une forme purement papier, qui ont brûlé ou qu'un juge d'instruction a saisies, et que ces pièces justificatives concernent de multiples rubriques importantes des comptes annuels.

Une opinion négative pourra s'imposer par exemple parce qu'en dépit de toute évidence, l'organe d'administration s'est obstiné à présenter les comptes annuels en supposant la continuité d'activité, alors qu'ils auraient dû être établis en hypothèse de discontinuité, ce qui aurait des incidences multiples et non chiffrables par le commissaire.

Qu'il s'agisse d'une opinion sans réserve ou d'une opinion dite modifiée, le commissaire ajoutera le cas échéant l'un des éléments suivants, qui ne peuvent cependant pas porter atteinte à l'opinion (sans réserve, avec réserve, d'abstention ou négative) qu'il émet sur les comptes annuels :

- un paragraphe d'observation, lorsque le commissaire considère un point comme fondamental pour la compréhension des comptes annuels par les lecteurs, et que ce point a été décrit de façon adéquate dans l'annexe des comptes annuels (fût-ce par référence à un autre document publié) : il pourrait par exemple s'agir d'une modification des règles d'évaluation ;
- une section relative à d'éventuelles incertitudes quant à la continuité d'activité : si le commissaire estime qu'il existe une incertitude significative concernant la continuité, il doit intégrer dans son rapport une

section séparée faisant référence à des informations pertinentes y relatives dans les comptes annuels (spécialement leurs annexes) ;

- un paragraphe relatif à d'autres points, par lequel le commissaire souhaite faire part d'un élément non encore couvert par ce qui précède, mais qui, de son avis, est pertinent pour la compréhension de son rapport (par exemple, que l'exercice précédent n'a pas été audité).

On observera que les critères d'appréciation par le commissaire sont relatifs à l'impact sur l'*image fidèle* des comptes, et non sur leur exactitude. Il ne s'agit pas de poursuivre l'objectif presque toujours illusoire d'une précision à l'eurocent près, mais de fiabiliser une information non trompeuse, c'est-à-dire une information qui présente une qualité suffisante pour ne pas induire en erreur les parties intéressées dans leurs décisions, et notamment les créanciers, telles que continuer ou non à livrer des marchandises à l'entreprise sans lui demander un paiement à la livraison.

Section 3. Procédures d'alerte et d'alarme

16. Fonction d'alerte du commissaire dans les ASBL en difficultés.

Le législateur charge encore le commissaire d'une mission d'alerte dans les ASBL en difficultés (art. 3:69 et 3:98, § 2, du CSA). Il s'agit d'une procédure en plusieurs temps, pouvant amener le commissaire à faire part de certains faits au président du tribunal de l'entreprise.

La mise en route de la procédure d'alerte suppose la réunion de deux conditions cumulatives : l'existence de faits graves et concordants susceptibles de compromettre la continuité de l'entreprise ; la constatation de ces faits au cours des contrôles révisoraux. On observe donc, d'une part, l'emploi par le législateur d'un pluriel renforcé (« concordants »), qui suggère la mise en œuvre d'une règle « *de minimis* », et d'autre part qu'il n'est apparemment imposé au commissaire aucune recherche systématique et continue de faits critiques. Certains facteurs connotent malgré tout avec une certaine sévérité les responsabilités du réviseur d'entreprises en la matière :

- le devoir général de prudence de tout professionnel avisé ;
- son obligation, dans le cadre du rapport sur les comptes annuels, de se prononcer sur l'application de règles d'évaluation en hypothèse de continuité ;
- le caractère permanent de la mission de commissaire, qui oblige notamment les administrateurs à lui remettre semestriellement des comptes intermédiaires (art. 3:68, dernier al., et 3:98, § 2). Le caractère permanent de la mission du commissaire signifie qu'il peut investiguer à tout moment et qu'il doit s'organiser de manière à être informé sans

délai de tout événement important. Sa fonction ne se borne pas à un contrôle ponctuel tous les ans, sans pour autant impliquer une présence continue au sein de l'entreprise⁶.

17. Notion de faits graves et concordants. Pour cerner la notion de faits graves et concordants susceptibles de compromettre la continuité de l'entreprise, on se référera en tout cas aux éléments explicitement retenus comme caractéristiques des entreprises en difficulté par les articles XX.22, XX.23 et XX.45 du Code de droit économique, ou susceptibles de provoquer une dissolution judiciaire :

- les protêts des lettres de change acceptées et des billets à ordre ;
- certains jugements : les jugements de condamnation par défaut, les jugements contradictoires prononcés sans que le principal n'ait été contesté, les jugements qui déclarent résolu un bail commercial à charge du locataire ;
- les retards d'un trimestre à l'O.N.S.S., à la T.V.A., au précompte professionnel ou à l'I.N.A.S.T.I. ;
- un actif net négatif ;
- des retards conséquents dans le dépôt des comptes annuels.

18. Procédure d'alerte mue par le commissaire. Alerté par des faits graves et concordants, le commissaire se doit d'interpeller par écrit l'organe d'administration⁷. La démarche est cependant facultative si cet organe a déjà délibéré de la situation.

On ne saurait trop conseiller au commissaire de s'en tenir strictement, mais intégralement, à sa fonction de contrôle. Il lui appartient d'interpeller sur des faits constatés, non de recommander des solutions : même si cela est parfois humainement difficile, il lui est interdit de s'immiscer dans la gestion.

À partir de la communication de l'interpellation du commissaire, l'organe d'administration dispose d'un mois pour informer le commissaire des conclusions auxquelles il est arrivé. Sa délibération portera sur les mesures qui devraient être prises pour assurer la continuité de l'activité économique de l'entreprise pendant une période d'au moins douze mois. L'article 3:69 mentionne exclusivement la délibération de mesures de nature à assurer la continuité de l'entreprise, au rang desquelles on rangera bien sûr une éventuelle requête en réorganisation judiciaire. On doit cependant considérer comme implicitement à la disposition de l'organe d'administration, certaines

6. I.R.E., *Rapport annuel 1996*, pp. 129-130.

7. L'obligation faite par les lois coordonnées sur les sociétés commerciales (art. 64*sexies*, § 2) d'une démarche auprès des administrateurs individuellement a formellement disparu depuis le Code des sociétés, mais reste à conseiller.

alternatives telles qu'un aveu de faillite ou une convocation de l'assemblée générale en vue de dissoudre l'entité.

Le commissaire peut informer le président du tribunal de l'entreprise dans deux hypothèses :

- l'organe d'administration n'a pas réagi à l'interpellation ;
- l'organe d'administration n'a, de l'avis du commissaire, pas réagi de manière appropriée.

Dans ces deux cas, mais dans ces deux cas seulement, le commissaire est délié de son obligation de secret professionnel.

En pratique, le commissaire effectuera sa démarche auprès du président en lui communiquant copie de l'interpellation écrite adressée antérieurement aux administrateurs, et en signalant qu'elle est restée sans suite ou sans suite appropriée.

19. Ambiguïté de la position du commissaire. La possibilité d'une communication au président du tribunal de l'entreprise place le commissaire dans une position assez ambiguë⁸. La faculté d'informer le président peut être interprétée soit comme discrétionnaire, soit comme un droit-fonction. Ne ressemble-t-elle pas fort à une obligation ? Nonobstant une doctrine ambivalente⁹, il y a en tout cas des circonstances dans lesquelles un commissaire peut être considéré comme manquant à son devoir de prudence s'il ne communique pas ses constatations au président du tribunal. La position du commissaire est d'autant plus délicate que le législateur n'a pas fait de la communication au président une obligation, mais une faculté. Le commissaire semble donc autorisé à effectuer une balance d'intérêts. Dans certains cas, où un processus de redressement, pour l'heure non totalement convaincant, est en cours d'affinement, il pourrait être tenté de renoncer, ou en tout cas de reporter, la communication. Le législateur n'a du reste pas fixé de délai pour cette communication, ce qui renforce l'inconfort de la position du commissaire. Il paraît en tout cas que sa responsabilité pourra être engagée si l'absence de communication résulte d'une attitude générale empreinte de négligence, plutôt que d'un comportement raisonné et raisonnable, et qu'il découle de sa passivité un préjudice spécifique. De même, on ne saurait,

8. Ce passage est largement repris du *Manuel de la faillite et du concordat*, 2^e éd., Bruxelles, Kluwer, 2003, I. VERUGSTRAETE [dir.] et O. BERTIN, M. DE WOLF, B. INGHELS et L. BIHAIN [coll.], p. 36. Voy. aussi le *Manuel de l'insolvabilité de l'entreprise*, Bruxelles, Kluwer, 2019, I. VERUGSTRAETE [dir.], M. DE WOLF, J. Ph. LEBEAU *e.a.*, pp. 262-263.

9. Dans son avis formulé à l'intention de ses membres (I.R.E., *Rapport annuel 1997*, p. 102), l'I.R.E. se prononce clairement pour le caractère discrétionnaire du pouvoir de dénonciation. Voy. du reste la divergence de vue entre le Conseil et la Commission juridique de l'Institut, reflétée au bas de la page 103.

sauf circonstance particulière¹⁰, admettre qu'un commissaire ne pousse pas la procédure jusqu'au bout si l'organe d'administration, dûment interpellé par lui, ne se réunit tout simplement pas.

20. Procédure d'alerte en l'absence de commissaire. L'article 2:52 du CSA règle l'hypothèse – qui correspond en pratique à la plus grande généralité des cas – de l'absence de commissaire : « Lorsque des faits graves et concordants sont susceptibles de compromettre la continuité de l'entreprise, l'organe d'administration est tenu de délibérer sur les mesures qui devraient être prises pour assurer la continuité de l'activité économique pendant une période minimale de douze mois ».

En l'absence de commissaire, la délibération de l'organe d'administration est donc également obligatoire lorsque surviennent des faits graves et concordants. Mais comme il n'y a ici personne pour attirer l'attention sur l'existence de tels faits, la responsabilité des administrateurs paraît plus lourde que dans les entités avec commissaire. Et à cet égard, la responsabilité en cause est celle, solidaire, prévue pour les violations du droit des sociétés et des associations.

21. Autres professionnels du chiffre. Le Code de droit économique (art. XX.23, § 3) prévoit encore que l'expert-comptable externe, le comptable agréé externe ou le réviseur d'entreprises (non commissaire) qui constate, dans l'exercice de sa mission, des faits graves et concordants susceptibles de compromettre la continuité de l'activité économique d'un débiteur, doit interpellé ce dernier formellement. Et en l'absence de mesures de redressement adéquates, il « peut » en informer le président du tribunal de l'entreprise.

22. Pas de procédure d'alarme nécessitant une assemblée générale. Par contre, dans le cadre d'une ASBL, il n'y a pas d'équivalent à la procédure d'alarme dans les SA (obligation de réunir l'assemblée générale pour décider soit d'un plan de redressement, soit d'une dissolution volontaire, en cas de perte de la moitié ou des trois quarts du capital : art. 7:228), ou à celle dans les SRL et SC (obligation de réunir l'assemblée générale lorsque « l'actif net risque de devenir ou est devenu négatif » ou « lorsque l'organe d'administration constate qu'il n'est plus certain que la société, selon les développements auxquels on peut raisonnablement s'attendre, sera en mesure de s'acquitter de ses dettes au fur et à mesure de leur échéance pendant au moins les douze mois suivants » : art. 5:153 et 6:119).

10. Cf. l'avis précité de l'I.R.E., p. 102.

Conclusion

23. Un rapprochement avec les sociétés qui progresse, mais toujours incomplet. Nous croyons l'avoir montré : les mécanismes d'information et de protection des créanciers d'ASBL rejoignent largement ceux qui se sont construits dans le contexte des sociétés. Le Code des sociétés et des associations marque à cet égard un nouveau pas, en prévoyant notamment, pour les plus grandes ASBL, un rapport de gestion, qui fasse l'objet d'un contrôle révisoral.

Le législateur n'est cependant pas allé jusqu'au bout du chemin. Ainsi, dans le cas des ASBL, les sanctions du défaut de dépôt ponctuel des comptes annuels restent limitées. Et il n'y a toujours pas de comptes consolidés pour les groupes associatifs. Ni de procédure d'alarme obligeant l'organe d'administration à convoquer l'assemblée générale en cas de menace sur la continuité.

Des progrès restent donc possibles en direction de l'unification des régimes. En matière d'information et de protection des créanciers, le nouveau Code des sociétés et des associations n'est pas encore un Code des personnes morales.