

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### Le sursis temporaire légal en faveur des entreprises

George, Florence; Ouchinsky, Nicholas

*Published in:*  
Bulletin social et juridique

*Publication date:*  
2020

*Document Version*  
le PDF de l'éditeur

#### [Link to publication](#)

*Citation for published version (HARVARD):*

George, F & Ouchinsky, N 2020, 'Le sursis temporaire légal en faveur des entreprises: commentaires de l'arrêté royal n° 15 du 24 avril 2020', *Bulletin social et juridique*, numéro spécial mai 2020, pp. 1-11.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

# Bulletin

## [Juridique & Social]

Périodique de veille législative et jurisprudentielle



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

Bimensuel - 71<sup>e</sup> année  
Bureau de dépôt :  
GENT X  
N° d'agrément : P205042

NUMÉRO SPÉCIAL  
MAI 2020

www.lebulletin.be

## Le sursis temporaire légal en faveur des entreprises Commentaires de l'arrêté royal n° 15 du 24 avril 2020

FLORENCE GEORGE

Chargée de cours à l'UNamur, avocate

NICHOLAS OUCHINSKY

Assistant à l'ULB, avocat

L'arrêté royal n° 15 du 24 avril 2020 relatif au sursis temporaire en faveur des entreprises des mesures d'exécution et autres mesures pendant la durée de la crise du COVID-19 est venu bouleverser les principes applicables en droit des saisies, en droit de l'insolvabilité, mais également en droit des contrats. La présente contribution entend présenter le panel de mesures adoptées par le Gouvernement tout en mettant en exergue ses limites, mais également les incertitudes qu'il soulève.

Certes, ces mesures s'imposaient et ont le mérite d'exister. Le régime aurait toutefois pu gagner en lisibilité et en efficacité...

Nous reviendrons dans un premier temps sur le processus d'adoption (A) ainsi que sur les objectifs poursuivis par cet arrêté (B). Nous aborderons ensuite le champ d'application (C) et les mesures de protection proprement dites (D). Nous examinerons également les recours possibles (E) avant d'aborder les incitants à l'octroi de nouveaux crédits (F). Enfin, plusieurs développements sur l'entrée en vigueur et la durée des mesures viendront clôturer nos propos (G).

### A. Processus d'adoption

1. L'arrêté royal n° 15 (ci-après, « A.R. n° 15 ») s'inscrit dans un panel de mesures mises en place par le Gouvernement à la suite de la pandémie de COVID-19.

Il se fonde sur la loi du 27 mars 2020 habitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19<sup>1</sup>.

Au rang des mesures mises en place pour atténuer les nombreux problèmes économiques que suscite une telle crise, on retrouve, notamment, le report des dettes fiscales et sociales, le chômage économique, l'assouplissement des conditions d'octroi du droit passerelle pour les indépendants, la possibilité pour certains entrepreneurs de solliciter une indemnité forfaitaire (la prime COVID-19), le report des remboursements des crédits hypothécaires<sup>2</sup>.

Comme le reconnaît le rapport au Roi, de telles mesures ne sont toutefois pas « suffisantes pour un certain nombre d'entreprises », pas plus que les procédures d'insolvabilité déjà en place.

Ces prédictions s'avèrent aujourd'hui tout à fait fondées puisqu'on dénombre déjà de nombreuses faillites tant à l'extérieur qu'à l'intérieur de nos frontières.

C'est la raison pour laquelle le Gouvernement a souhaité adopter une mesure forte en octroyant un sursis légal généralisé aux entreprises affectées par les conséquences de l'épidémie ou la pandémie de COVID-19<sup>3</sup>.

Cette idée d'un moratoire généralisé résulte, en réalité, des conclusions du CERIL (*The Conference of European Restructuring and Insolvency Law*).

Dans son rapport « CERIL Executive Statement 2020-1 on COVID »<sup>4</sup>, il est expressément précisé :

« *It recommends the following two steps to be taken immediately by European national legislators :*

- Step 1 : Suspend the duty to file for insolvency proceedings based on over-indebtedness
- Step 2 : Respond to the illiquidity of businesses

*économiques de la crise du coronavirus prévoit « le report, de maximum six mois et sans frais, du remboursement des crédits hypothécaires pour les particuliers et un report de paiement de crédits pour les entreprises, là aussi d'un maximum de six mois. Les banques ne factureront ni frais de dossier ni frais administratifs pour le recours à un report de paiement » (www.lecho.be, 31 mars 2020).*

3 Rapport au Roi.

4 <https://www.ceril.eu/home>.

1 Voy. les art. 2, al. 1<sup>er</sup>, et 5, § 1<sup>er</sup>, 3<sup>o</sup>, 4<sup>o</sup> et 6<sup>o</sup>.

2 Un accord conclu entre le secteur financier et le Gouvernement fédéral afin de faire face aux conséquences

## Sommaire

A. Processus d'adoption	p. 1
B. Constats et objectifs poursuivis	p. 2
C. Champ d'application	p. 2
D. Mesures de protection	p. 3
1. Les saisies et mesures d'exécution	p. 3
2. La faillite, la dissolution judiciaire et le transfert forcé d'activité	p. 5
3. L'incidence sur les procédures de réorganisation judiciaires en cours au moment de l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15	p. 6
4. Les contrats conclus avant l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15	p. 7
E. Le recours contre la protection du sursis temporaire	p. 10
F. Les mesures prises en faveur de l'octroi de nouveaux crédits pour aider les entreprises en difficulté à cause de la crise du COVID-19	p. 10
G. Entrée en vigueur et durée de la mesure	p. 11

**OFFERT**

Ce numéro spécial vous est offert, suite aux désagréments rencontrés dans la livraison de votre B.J.S. dus au COVID-19.

Prenez soin de vous  
et bonne lecture !

Place Albert I, 9  
1300 Limal

**ANTHEMIS**

In addition, the EU and national legislators are urged to consider measures regarding :

1. Interim financing ;
2. Suspending the duty to file based on the inability to pay ;
3. 'Hibernation' (or : winter sleep) for (small) businesses, and
4. Supporting the livelihood of entrepreneurs and their employees. »<sup>5</sup>

Le texte de l'arrêté royal s'inspire clairement de ces recommandations. Son processus d'adoption ne fut toutefois pas un long fleuve tranquille.

L'utilité et l'impact immédiat d'une telle mesure pour la vie des entreprises contrastent en effet avec la durée excessivement longue du processus d'adoption.

D'après les informations en notre possession, il semble que la rédaction du projet ait été finalisée vers la fin du mois mars avant d'être soumise le 2 avril à l'avis du ERMG (*Economic Risk Management Group*)<sup>6</sup>. Plusieurs versions du texte ont ensuite circulé avant qu'un projet amendé ne soit soumis à l'avis du Kern+10. La section de législation du Conseil d'État fut ensuite consultée, laquelle rendit son avis le 21 avril 2020. Les dernières marches furent gravies dans la foulée. Le texte fut adopté et publié le même jour, à savoir le 24 avril 2020.

L'A.R. n° 15 compte cinq articles très inégaux. L'ensemble des mesures figure à l'article 1<sup>er</sup> de l'A.R. La lecture du rapport au Roi est indispensable pour comprendre la portée du texte de l'arrêté royal.

## B. Constats et objectifs poursuivis

2. Les constats qui ont présidé à l'adoption du texte sont reproduits dans le rapport au Roi<sup>7</sup>.

5 Traduction : « Il est recommandé aux législateurs nationaux européens de prendre immédiatement les deux mesures suivantes :

- Étape 1 : Suspendre l'obligation de déposer une demande de procédure d'insolvabilité.
- Étape 2 : Répondre au défaut de liquidité des entreprises.

En outre, l'UE et les législateurs nationaux sont invités à envisager des mesures concernant

1. le financement provisoire ;
  2. la suspension de l'obligation de déposer une demande en raison de l'incapacité de payer ;
  3. l'"hibernation" (ou : le sommeil d'hiver) pour les (petites) entreprises, et
  4. le soutien des moyens de subsistance des entrepreneurs et de leurs employés ».
- 6 L'arrêté fait état d'une analyse d'impact de la réglementation du 2 avril 2020, de l'avis de l'inspecteur des Finances du 2 avril 2020 ainsi que de l'accord de la ministre du Budget, donné le 8 avril 2020.
- 7 Les mesures en place ne sont en effet pas « suffisantes pour un certain nombre d'entreprises. Elles peuvent solliciter la protection contre leurs créanciers en utilisant la réorganisation judiciaire reprise au Titre V du Livre XX du Code de droit économique (ci-après CDE). Le sursis qui y est prévu offre une période de gel. Mais, tout d'abord, un recours systématique à la procédure de réorganisation judiciaire représenterait une surcharge indésirable pour les tribunaux d'entreprise, a fortiori pendant cette période. Deuxièmement, le sursis prévu aux articles XX.44 et XX.51 du Livre XX du même Code ne serait pas non plus suffisant, car le problème des entreprises concerne également, et en particulier, les dettes des semaines et des mois à venir, alors que dans le cas de la réorganisation judiciaire, le sursis ne s'applique qu'aux "anciennes" dettes (sursitaires), c'est-à-dire au passif historique au moment de l'ouverture de la procédure. »

Primo, les mesures sont insuffisantes pour un certain nombre d'entreprises.

Secundo, un recours à la procédure de réorganisation judiciaire (PRJ) ne viendrait qu'entraîner une surcharge de nos cours et tribunaux.

Tertio, dans la mesure où la PRJ ne vise pas les dettes futures, il est impensable de l'envisager comme une solution aux problèmes de trésorerie rencontrés par les entreprises.

« Il a été opté pour une mesure légale qui est applicable de manière générale aux entreprises au sens du Livre XX du CDE qui sont affectées par les conséquences de l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 »<sup>8</sup>.

La mesure répond à plusieurs objectifs jugés cruciaux.

Tout d'abord, il s'agit de lancer un message clair au monde des affaires. L'idée est d'annoncer un véritable « cessez-le-feu » et une période de répit.

Ensuite, le caractère automatique permet de renforcer l'efficacité de la mesure en termes de coûts et de temps. Aucun contrôle ne doit être opéré par l'administration quant au bénéfice de la mesure.

L'arrêté royal prétend également créer des conditions de concurrence équitable avec les entreprises étrangères qui adoptent le même type de mesure. De même, un traitement égalitaire des entreprises est souhaité, raison pour laquelle aucune barrière à l'entrée n'existe.

Le Gouvernement évite, par la même occasion, une modification à la hâte d'une matière aussi sensible que le droit de l'insolvabilité. L'arrêté royal n° 15 ne modifie donc qu'à la marge la matière de la faillite et de la PRJ, et ce, de manière très temporaire.

Enfin, le Gouvernement a entendu maintenir intact le principe de proportionnalité dès lors qu'« en cette période :

- (i) il est en tout état de cause difficile d'obtenir un titre exécutoire ou une déclaration de faillite (retard dans l'introduction ; audiences limitées) ; et
- (ii) il n'y a pas de tendance naturelle ou d'incitation à prendre des mesures sévères contre les débiteurs »<sup>9</sup>.

## C. Champ d'application<sup>10</sup>

3. L'A.R. n° 15 s'applique, suivant son article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, à :

« Toutes les entreprises relevant du champ d'application du Livre XX du Code de droit

économique dont la continuité est menacée par l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 et ses suites et qui n'étaient pas en état de cessation de paiement à la date du 18 mars 2020 ».

Pour en bénéficier, il faut, par conséquent :

1° Être une entreprise au sens de l'article I.1, 1°, du Code de droit économique<sup>11</sup>

L'A.R. n° 15 a ainsi vocation à s'appliquer à :

- toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant<sup>12</sup> ;
  - toute personne morale<sup>13</sup> ;
  - toute autre organisation sans personnalité juridique<sup>14</sup>.
- Ne sont, par contre, pas susceptibles de se prévaloir des effets du sursis temporaire consacré par l'A.R. n° 15 :
- 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 ou à des personnes qui exercent une influence décisive sur la politique de l'organisation<sup>15</sup> ;
  - toute personne morale de droit public qui ne propose pas de biens ou services sur un marché ;
  - l'État fédéral, les Régions, les Communautés, les provinces, les zones de secours, les pré-zones, l'agglomération bruxelloise, les communes, les zones pluricommunales, les organes territoriaux intracommunales, la Commission communautaire française, la Commission communautaire flamande, la Commission communautaire commune et les centres publics d'action sociale.

2° Démontre que la continuité de l'entreprise est menacée par l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 et ses suites

Il faut, par conséquent, pour pouvoir bénéficier de cette mesure :

a) Établir que sa continuité est menacée par la crise du COVID-19 et ses suites

Le rapport au Roi, donne, à cet égard, comme exemple de critères objectifs :

- (i) le fait qu'à la suite de la crise du corona, le chiffre d'affaires ou l'activité du débiteur a fortement diminué ;

11 Ci-après « CDE ».

12 Sont ainsi visés : les commerçants, les artisans, les professions libérales, les activités d'économie collaborative, les titulaires de mandat de gestion rémunérés dans une personne morale, les indépendants complémentaires.

Sont par contre exclus : la gestion normale du patrimoine personnel (ex. : simple détention d'actions, titres...) et les titulaires de mandats non rémunérés au sein d'une personne morale.

13 Sont ainsi visées : les sociétés commerciales, les sociétés agricoles, les sociétés civiles à forme commerciale, les ASBL (cliniques, hôpitaux, maisons de repos...), les fondations, les mutuelles, les unions professionnelles et les associations de copropriétaires.

14 Sont ainsi visées : les sociétés sans personnalité juridique (société de droit commun, société momentanée et société interne remplacées par la société simple avec le CSA), les organisations de droit étranger sans personnalité juridique ayant leurs intérêts principaux en Belgique et les associations de fait (qui poursuivent un but de distribution).

15 Sont notamment visés les syndicats et les partis politiques.

8 Rapport au Roi.

9 Rapport au Roi.

10 Voy. sur le champ d'application du Livre XX du CDE, W. DERLJCKE, « Les nouveaux champs d'application du droit de l'insolvabilité », in C. ALTER (coord.), *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 9-30 ; Z. PLETNICKI, « 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, pp. 13-40 ; N. OUCHINSKY, « L'insolvabilité des dirigeants d'entreprises », D.F.E., 2020/05, pp. 3-38.

- (ii) l'existence d'un recours total ou partiel au chômage temporaire ou complet ;
  - (iii) la fermeture de l'entreprise du débiteur ordonnée par les autorités.
- b) La crise du COVID-19 est envisagée dans des termes larges

Dans son avis, le Conseil d'État avait souligné : « [i]l ressort de l'article 2 proposé que les pouvoirs spéciaux sont conférés au Roi en vue de réagir à la "pandémie", et non simplement à l'"épidémie", au sens précis de ces termes, du coronavirus COVID-19. Il en résulte, *a contrario*, que l'habilitation donnée cessera de produire ses effets lorsque la "pandémie" aura elle-même cessé, fût-ce avant l'échéance du délai visé à l'article 7, § 1<sup>er</sup>, de la proposition. Si telle est bien l'intention, la proposition gagnerait à voir son intitulé précisé en ce sens – celui-ci ne vise, en l'état, que la "propagation" du coronavirus COVID-19 –, et à être complétée par un dispositif précisant la manière dont il sera constaté que cette "pandémie" a pris fin. Dans la même logique, les auteurs du projet vérifieront que leur intention est bien de limiter l'article 1<sup>er</sup> (et par conséquent le champ d'application de l'ensemble du projet) à l'hypothèse des entreprises dont la continuité est menacée en raison de "la pandémie" du COVID-19, même si, compte tenu notamment de son alinéa 3, les effets des mesures envisagées par le projet devaient être prolongés pour se poursuivre au-delà du délai actuellement envisagé et qu'il ne peut être exclu que l'État belge doive continuer à faire face à une "épidémie" de COVID-19 après le constat officiel de la fin de ladite "pandémie" ».

Dans la mesure où le Gouvernement n'a pas tenu compte de cet avis, en visant les entreprises dont la continuité est menacée par « l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 et ses suites », il a choisi de ne pas limiter cette mesure de protection uniquement aux entreprises qui subissent les répercussions de la pandémie du COVID-19, mais également à celles qui sont frappées par la simple épidémie de cette maladie et de ses suites.

4. Comme le souligne le rapport au Roi, le régime de protection ne s'applique pas :

- aux « entreprises qui ont déjà été déclarées en faillite le jour de l'entrée en vigueur du présent arrêté » ;
- aux « entreprises qui étaient déjà en cessation de paiement le 18 mars 2020 ».

Si les entreprises citées en faillite avant l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15 bénéficient des effets du sursis temporaire, celles-ci peuvent être déclarées en faillite s'il apparaît qu'elles étaient déjà en cessation de paiement le 18 mars 2020. Cette précision règle la question des demandes pendantes au moment de l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15.

Le rapport au Roi justifie ce choix par le fait que « [l]es problèmes de ces entreprises sont historiques et ne sont pas liés à la crise actuelle ».

À notre estime, il conviendra d'établir l'existence d'une véritable cessation de paiement et non de simples difficultés de paiement. En effet, si des entreprises pouvaient, certes, rencontrer des difficultés avant la crise du COVID-19, il ne fait aucun doute que celles-ci se sont aggravées par l'effet de la crise.

5. La section de législation du Conseil d'État s'est interrogée, à juste titre, sur la justification, au regard de l'objectif de maintien de l'économie poursuivi et du principe d'égalité et de non-discrimination, du fait que « le sursis n'est pas étendu aux conjoints, aux ex-conjoints, aux cohabitants légaux dont la déclaration de cohabitation légale a été faite plus de six mois précédant l'entrée en vigueur [de l'A.R. n° 15] et aux ex-cohabitants légaux qui sont personnellement coobligés aux dettes contractuelles de l'entreprise, en lien avec l'activité professionnelle de celle-ci, ainsi qu'aux sûretés personnelles constituées à titre gratuit ».

Les auteurs de l'A.R. n° 15 ont répondu à cette question comme suit :

1° *En ce qui concerne les conjoints et ex-conjoints personnellement coobligés aux dettes contractuelles de l'entreprise :*

- une telle extension ne serait « pas en ligne avec la simplicité recherchée, ni nécessaire compte tenu de la courte durée d'application de l'arrêté » ;
- « [l]'arrêté n'a qu'un objectif : la sauvegarde de la continuité de nos entreprises ».

2° *En ce qui concerne les sûretés personnelles constituées à titre gratuit :*

- « [l]'extension proposée compliquerait considérablement le système (l'on peut penser par exemple à la procédure à organiser pour juger du caractère gratuit ou à la question de savoir si la suspension doit s'appliquer à toutes les dettes) » ;
- « lorsque les constituants des sûretés en question sont eux-mêmes des entreprises, ils bénéficient en tout état de cause de la protection envisagée par l'arrêté s'ils en remplissent les conditions » ;
- « les règles protégeant la sûreté personnelle constituée à titre gratuit restent bien sûr pleinement en vigueur ».

Le sort des conjoints et ex-conjoints coobligés aux dettes contractuelles de l'entreprise laisse dubitatif.

Comme le souligne, en effet, le Conseil d'État, le rapport au Roi précise que le sursis temporaire a notamment pour objet de permettre une alternative à la procédure de réorganisation judiciaire.

Or, suivant l'article XX.54, § 1<sup>er</sup>, du CDE, « [l]e sursis profite au conjoint, à l'ex-conjoint, au cohabitant légal, à l'ex-cohabitant légal du débiteur, dans la mesure où ils sont personnellement coobligés, aux dettes contractuelles du débiteur liés à l'activité professionnelle de celui-ci. [...] Cette protection ne peut profiter au cohabitant légal dont la déclaration de cohabitation légale a été faite dans les six mois précédant l'intro-

duction de la requête visant à engager une procédure de réorganisation judiciaire visée à l'article XX.41, § 1<sup>er</sup> ».

Maintenir la possibilité pour les créanciers d'agir contre le patrimoine du conjoint coobligé de l'entrepreneur en difficulté constitue, en effet, un moyen indirect de s'en prendre au patrimoine de l'entrepreneur protégé.

La Cour constitutionnelle a, en effet, souligné, dans un arrêt du 21 mars 2013 rendu sur la question des effets de l'excusabilité du failli sur le patrimoine de son époux, que « [l]es poursuites exercées sur les biens du conjoint, en ce compris ses biens propres, par les créanciers du failli pourraient atteindre les revenus procurés par la nouvelle activité de celui-ci, ce qui serait contraire à l'objectif poursuivi »<sup>16</sup>.

La réponse adressée au sujet des sûretés personnelles n'est pas non plus satisfaisante.

Les protections offertes aux sûretés personnelles à titre gratuit seront inutiles dans le cadre de la présente crise. La décharge ainsi que la suspension des mesures d'exécution à l'encontre de la sûreté à titre gratuit n'interviennent en effet que dans le cadre d'une procédure de faillite ou de réorganisation judiciaire, procédures que les entreprises souhaitent justement éviter. Quant aux articles 2043bis et suivants du Code civil, ils traitent des conditions de validité du contrat et non d'une possibilité de suspension des mesures d'exécution. On imagine dès lors très mal une entreprise se prévaloir du sursis en sachant qu'elle expose, par voie de conséquence, un parent ou grand-parent à des mesures d'exécution.

## D. Mesures de protection

6. Il est mis en place en faveur des entreprises visées par l'A.R. un « moratoire temporaire durant lequel toute entreprise débitrice est en principe protégée contre les saisies conservatoires et exécutoires et toute déclaration en faillite (ou dissolution judiciaire) »<sup>17</sup>.

Ce sursis temporaire préserve les entreprises bénéficiaires du régime sur les quatre axes suivants.

### 1. Les saisies et mesures d'exécution

#### a. Principes

7. Suivant l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, premier tiret, de l'A.R. n° 15, « aucune saisie conservatoire ou exécutoire ne peut être pratiquée et aucune voie d'exécution ne peut être poursuivie ou exécutée sur les biens de l'entreprise, pour toutes les dettes de l'entreprise y compris les dettes reprises dans un plan de réorganisation tel que prévu à l'article XX.82 du même Code homologué avant ou après l'entrée en vigueur ».

<sup>16</sup> C.C., 21 mars 2013, n° 40/2013, cons. B.7, J.L.M.B., 2013, p. 968, R.W., 2013-2014, p. 387, R.D.C., 2013, p. 468.

<sup>17</sup> Rapport au Roi.

Le sursis temporaire protège, par conséquent, contre :

#### 1° Les saisies conservatoires

Le débiteur est protégé contre les saisies mobilières et les saisies-arrêts ayant vocation à rendre indisponible tout ou partie de ses biens mobiliers ou de ses créances.

#### 2° Les saisies-exécutions

Le débiteur est également protégé contre les saisies mobilières et les saisies-arrêts ayant vocation à faire réaliser tout ou partie de ses biens mobiliers ou de ses créances.

#### 3° La poursuite des voies d'exécution

Dans la mesure où l'A.R. n° 15 fait largement référence au droit de l'insolvabilité consacré dans le Livre XX du CDE, il faut entendre la notion de « voie d'exécution » telle qu'elle est envisagée en cette matière, et non la restreindre à la définition du Code judiciaire qui assimile voie d'exécution et saisie-exécution.

À défaut, les auteurs de l'A.R. n° 15 n'auraient pas fait référence à la notion de « voie d'exécution » à côté de la notion de saisie-exécution.

La jurisprudence donne, à cet égard, une définition large de la notion de « voie d'exécution » en matière de procédures collectives d'insolvabilité.

La Cour constitutionnelle a ainsi considéré, dans un arrêt du 4 février 2010 rendu en matière de faillite, au sujet de la cession de rémunération, que :

« [...] si la cession de rémunération n'est pas une mesure d'exécution au sens technique du terme, sa mise en œuvre aboutit, tout comme le ferait une saisie sur salaire et dans les mêmes limites que celle-ci conformément à l'article 1409 du Code judiciaire, au paiement d'une somme par le conjoint qui, en vertu de l'article 82, alinéa 2, de la loi sur les faillites, pourrait être libéré par l'effet de l'excusabilité dont bénéficierait par la suite le failli »<sup>18</sup>.

L'arrêt de la Cour d'appel de Liège du 29 mars 2012, rendu sous le régime de l'ancienne loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises<sup>19</sup>, va également dans le même sens. La cour d'appel considère, au sujet de l'application dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire de l'article 30bis de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs (qui prévoit la retenue des sommes dues à un entrepreneur par l'un de ses cocontractants et leur versement à l'ONSS), que :

« Le mécanisme légal qui oblige le cocontractant du débiteur sursitaire à retenir puis payer la créance qu'il doit, non à ce dernier, mais à l'ONSS constitue-t-il une voie d'exécution prohibée par l'article 30 précité ?

“Les voies d'exécution consistent à la lettre à assurer par la contrainte l'accomplissement de l'obligation du débiteur. L'idée d'exécution présente ainsi deux aspects : la réalisation du droit et la contrainte par laquelle on obtient l'exécution” (G. de Leval, *Traité des saisies*, p. 411). Au sens technique du terme, il s'agit donc des mesures d'exécution organisées par le Code judiciaire et visant à obtenir paiement de la créance. Selon cette définition, le mécanisme de l'article 30bis ne constitue pas une voie d'exécution.

Il reste que sa mise en œuvre aboutit, tout comme une saisie-arrêt, à appréhender, sans le consentement du débiteur sursitaire, une créance que ce dernier détient sur un tiers et à obliger ce tiers à se dessaisir des sommes au profit de l'ONSS. Ce mécanisme s'apparente d'autant plus à une voie d'exécution qu'il est organisé par la loi et imposé au débiteur sans que son concours ne soit requis ni sa volonté opérante. Par ailleurs, tout comme en matière de saisie-arrêt (article 1543 du Code judiciaire), le tiers qui n'obtempère pas à l'injonction de verser les sommes à l'ONSS fait l'objet de sanction : non seulement, il est solidairement responsable, mais en outre “sans préjudice de l'application des sanctions prévues par l'article 35, alinéa 1<sup>er</sup>, 3, le commettant qui n'a pas effectué le versement visé au § 4, alinéa 1<sup>er</sup>, est redevable à l'Office national précité, outre le montant à verser, d'une majoration égale au montant à payer” (article 30bis, § 5).

Dans une approche fonctionnelle (voir E. Dirix, “De echtgenoot van de gefailleerde : de wetgever terug aan de slag”, *R.W.* 2009-2010, p. 1639), le mécanisme légal de l'article 30bis s'identifie à une voie d'exécution<sup>20</sup>.

À l'instar de ce qui est prévu dans les règles qui régissent la procédure de réorganisation judiciaire, le sursis temporaire fait également obstacle aux actions en revendication fondées sur une clause de réserve de propriété<sup>21</sup>.

8. Le rapport au Roi précise que le sursis légal concerne « toutes les dettes, qu'elles soient “anciennes” ou “nouvelles”, c'est-à-dire que la date à laquelle la dette est née ou est exigible n'a pas d'importance ».

Il est également précisé que la protection s'étend tant sur le montant principal que sur les montants accessoires des dettes, tels que les intérêts.

Suivant le rapport au Roi, il n'est pas non plus établi de distinction, en vertu du « principe d'égalité de traitement », selon que la saisie ou la mesure d'exécution est initiée par un créancier originaire ou un cession-

naire de la créance originaire, tel qu'une société de *factoring*.

## b. Exceptions

9. Le sursis temporaire n'est cependant pas applicable :

#### 1° Aux saisies immobilières<sup>22</sup>

Sont, par conséquent, permises tant les saisies conservatoires que les saisies-exécutions immobilières.

Le rapport au Roi justifie ce choix par :

- la nécessité d'établir « un équilibre raisonnable entre les intérêts des créanciers et ceux du débiteur » ;
- le fait que les saisies conservatoires sur biens immobiliers n'auraient « pas d'incidence sur la continuité de l'entreprise » ;
- le fait que la procédure de saisie immobilière-exécution « prend des mois et n'a en principe pas d'effet de surprise pour le débiteur ».

Dans son avis, la section de législation du Conseil d'État s'est étonnée légitimement de ce que « [c]ontrairement au régime prévu pour la réorganisation judiciaire (voir les articles XX.44, XX.50 et XX.51 du CDE), auquel le projet entend donner une alternative, la suspension des saisies conservatoires et exécutoires et des voies d'exécution est limitée aux biens meubles ».

L'objectif poursuivi dans le cadre de la mise en place du sursis temporaire invoqué dans le rapport au Roi est pourtant d'envoyer « un message clair au monde des affaires affectées par les conséquences de l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 :

- d'une part, de soutien (un peu de répit) ; et
- d'autre part, de “cessez-le-feu” dans une situation où presque toutes les entreprises sont à la fois débitrices et créancières ».

Au vu de cet objectif, l'exclusion des saisies immobilières et des saisies conservatoires sur des navires et bateaux<sup>23</sup> de la protection du sursis temporaire n'est pas cohérente, dès lors que, comme le souligne la section de législation du Conseil d'État, « [s]i de telles saisies n'ont pas d'effets immédiats sur la continuité de l'entreprise, il n'en reste pas moins qu'elles sont de nature à exercer une pression sur celle-ci, à générer des charges administratives supplémentaires et à entraver la possibilité d'éventuellement y échapper par la mise en œuvre d'un plan d'apurement ou d'un règlement amiable ».

La réponse formulée par les auteurs de l'A.R. n° 15 dans le rapport au Roi consistant à affirmer que « le fait qu'une saisie immobilière soit encore possible n'empêche pas la conclusion d'un plan de remboursement ou d'un accord amiable » laisse perplexe. Elle ne résout pas la différence manifeste de traite-

20 Liège, 29 mars 2012, R.G. n° 2011/RG/738, inédit, cité par W. DAVID, « La suspension des voies d'exécution durant la procédure de réorganisation judiciaire », in A. ZENNER et M. DAL (dir.), *Actualité de la continuité, continuité de l'actualité. États généraux de la continuité des entreprises*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 291, n° 3.

21 N. OUCHINSKY, « Analyse des nouveaux moyens d'action des créanciers dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire – questions choisies », in *Le nouveau droit de l'insolvabilité*, op. cit., pp. 90-91, n° 57.

22 Voy. art. 1<sup>er</sup>, al. 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> tiret, de l'A.R. n° 15.

23 Voy. infra.

18 C.C., 4 février 2010, n° 5/2010, cons. B.10. et B.16.1, pp. 10 et 11, *Rev. prat. soc.*, 2010, p. 104, note I. VEROUSTRAE, *R.W.*, 2009-2010, p. 1635, note E. DIRIX.

19 Ci-après « LCE ».

ment qui est instaurée entre les entreprises selon qu'elles sont ou non propriétaires de biens immobiliers.

La position des auteurs de l'A.R. n° 15 est d'autant plus difficile à comprendre que dans leur rapport au Roi, ceux-ci soulignent que « [l]e cessez-le-feu devrait leur donner le temps et la tranquillité nécessaires à la recherche de solutions (par exemple, des accords de paiement, un nouveau crédit, une procédure de réorganisation judiciaire) ».

Comment prétendre parler de « tranquillité » si des saisies restent autorisées sous le seul motif qu'elles interviennent dans des procédures qui prennent du temps et n'auraient pas d'effet de surprise sur le débiteur ?

Les auteurs de l'A.R. n° 15 ont manifestement perdu de vue que parmi les nombreux débiteurs qui feront appel au bénéfice du sursis temporaire figurent des entreprises qui se trouvent pour la première fois en situation de difficulté et dont la structure et le mode de fonctionnement vont devoir changer fondamentalement de paradigme lorsque prendront définitivement fin les mesures de confinement en vigueur.

Cette absence de vision à plus long terme de notre Gouvernement aura pour conséquence que les entreprises propriétaires d'immeuble(s) risquent, au contraire de celles qui n'en n'ont pas, de se trouver dans un rapport de force plus défavorable avec les créanciers qui seront demeurés autorisés à procéder à des saisies immobilières pendant la période de confinement.

2° Aux saisies conservatoires sur les navires et bateaux<sup>24</sup>

Le rapport au Roi ne comporte aucune explication sur les raisons qui ont présidé au maintien des saisies conservatoires sur les navires et les bateaux.

En outre, si, comme la section de législation du Conseil d'État le relève, la saisie conservatoire sur les navires et les bateaux est similaire à celle prévue pour les biens immeubles, la procédure de saisie-exécution prévue pour ce type de bien est tout aussi longue et dénuée d'effet de surprise que celles prévues pour les immeubles.

Par conséquent, on ne perçoit pas pour quelle raison les propriétaires de bateaux et de navires sont protégés contre la saisie-exécution, au contraire des propriétaires d'immeubles.

3° Aux hypothèques légales

Les auteurs de l'A.R. n° 15 n'ont pas envisagé la question de la possibilité pour l'État et l'ONSS de prendre des hypothèques légales sur les biens des entreprises protégées par le sursis temporaire.

Or, comme s'interroge Frédéric Georges, l'hypothèque légale n'est-elle pas « une saisie "au carré", puisque non seulement elle provoque une indisponibilité de fait équi-

valente dans ses effets à celle attachée en droit à la saisie immobilière conservatoire, mais confère également à l'administration fiscale une cause de préférence, ce double effet étant de surcroît obtenu sans contrôle judiciaire préalable ? »<sup>25</sup>

C'est d'ailleurs en ayant égard à ces effets particuliers de l'hypothèque légale que la Cour constitutionnelle a considéré, dans un arrêt du 18 février 2016, rendu sous le régime de la LCE qu'« [e]n ce qu'il n'interdit pas à l'administration fiscale, au cours de la procédure sursitaire, de prendre une inscription hypothécaire en vue d'être reconnue comme créancier privilégié à son terme, l'article 31 de la loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises viole les articles 10 et 11 de la Constitution »<sup>26</sup>.

Le choix de ne pas protéger les entreprises contre les hypothèques légales a probablement été guidé, d'une part, par le même intérêt supérieur de l'État que celui qui l'a amené à s'armer, à l'article XX.51, § 1<sup>er</sup>, du CDE, le droit de s'aménager des hypothèques légales en garantie de ses créances sursitaires, nonobstant la position de la Cour constitutionnelle à ce sujet, et, de manière plus générale, par le régime plus défavorable réservé aux entreprises propriétaires d'immeubles.

4° Aux sûretés financières

L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 4, de l'A.R. n° 15 précise que le sursis temporaire « n'affecte pas l'application de la loi du 15 décembre 2004 relative aux sûretés financières (LSF) et portant des dispositions fiscales diverses en matière de conventions constitutives de sûreté réelle et de prêts portant sur des instruments financiers ».

En application des dispositions de cette loi, les créanciers des entreprises en difficultés à cause de la crise du COVID-19 sont, par conséquent, admis à réaliser, sans mise en demeure ni décision judiciaire préalable<sup>27</sup> :

- un gage sur instrument financier ;
- un gage sur espèces ;
- un gage sur créances bancaires<sup>28</sup> ;

<sup>25</sup> Fr. GEORGES, « Demande en mainlevée de l'hypothèque légale en matière de T.V.A. : devant quel juge et sur quel(s) fondement(s) ? », J.L.M.B., 2008, p. 1284. Voy. en ce sens également Comm. Tournai, 28 novembre 2011, R.G. n° A/11/00932, inédit, p. 2 ; W. DAVID, « La suspension des voies d'exécution durant la procédure de réorganisation judiciaire », op. cit., pp. 303-304, n° 18 ; J.-Fr. VAN DROOGHENBROECK, S. JACMAIN et S. BRIJS, « Un peu de droit judiciaire... », in A. ZENNER et M. DAL (dir.), *Actualité de la continuité, continuité de l'actualité. États généraux de la continuité des entreprises*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 226.

<sup>26</sup> C.C., 18 février 2016, n° 23/2016, J.L.M.B., 2016, p. 1060.

<sup>27</sup> Art. 8, 9 et 9/1 de la loi du 15 décembre 2004 relative aux sûretés financières et portant des dispositions fiscales diverses en matière de conventions constitutives de sûreté réelle et de prêts portant sur des instruments financiers, M.B., 1<sup>er</sup> février 2015.

<sup>28</sup> Notons toutefois l'impact de l'arrêt de la Cour de justice de l'Union européenne du 10 novembre 2016 (C.J.U.E., 10 novembre 2016, C-156/15, R.D.C., 2108, p. 647) qui considère que « [l]a directive 2002/47/CE du Parlement européen et du Conseil, du 6 juin 2002, concernant les contrats de garantie financière, doit être interprétée en ce sens qu'elle ne confère au preneur d'une garantie financière telle que celle en cause au principal, selon laquelle les fonds déposés sur un compte bancaire sont donnés en nantissement à la banque pour garantir toutes les créances de celle-ci contre le titulaire du compte, le droit d'exécuter cette garantie indépendamment de l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'égard du constituant que si, d'une part,

- un instrument financier, des espèces ou des créances bancaires cédés à titre de garantie.

Toute clause de compensation régie par les articles 14 et 15 de la LSF peut également être mise en œuvre nonobstant le sursis temporaire, sans mise en demeure ni décision judiciaire préalable.

2. La faillite, la dissolution judiciaire et le transfert forcé d'activité

10. Suivant l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, deuxième tiret, de l'A.R. n° 15, « [l]'entreprise ne peut être déclarée en faillite sur citation, ou s'il s'agit d'une personne morale, ne peut être dissoute judiciairement, sauf sur initiative du ministère public ou de l'administrateur provisoire qui a été désigné par le président du tribunal de l'entreprise tel que prévu à l'article XX.32 du même Code, ou sur consentement du débiteur ; le transfert sous autorité de justice de tout ou partie de ses activités ne peut pas non plus être ordonné sur base de l'article XX.84, § 2, 1<sup>o</sup>, du même Code. »

Le sursis temporaire protège, par conséquent, les entreprises contre :

- la faillite ;
- la dissolution judiciaire<sup>29</sup> ;
- un transfert forcé d'activité dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire<sup>30</sup>.

Cette protection n'est pas applicable :

- si la faillite ou la dissolution judiciaire est introduite sur initiative du Ministère public ou de l'administrateur provisoire qui a été désigné par le président du tribunal de l'entreprise sur pied de l'article XX.32 du CDE ;
- si l'entreprise acquiesce à une citation en faillite ou fait aveu de faillite.

11. Au niveau de la faillite, le Gouvernement entend protéger les entreprises d'une citation en faillite de leurs créanciers.

À partir du moment où seules les entreprises qui sont déjà déclarées en faillite ne bénéficient pas de la protection, cela signifie que les créanciers qui auraient cité en faillite leur débiteur antérieurement à la date du 24 avril

les fonds faisant l'objet de ladite garantie ont été versés sur le compte en question avant l'ouverture de cette procédure ou si ces fonds y ont été versés à la date de cette ouverture, la banque ayant prouvé qu'elle ignorait que ladite procédure avait été ouverte ou qu'elle ne pouvait raisonnablement le savoir, et si, d'autre part, le titulaire dudit compte était empêché de disposer desdits fonds après leur versement sur ce même compte ».

<sup>29</sup> Les auteurs de l'A.R. n° 15 n'ont pas suivi la suggestion du Conseil d'État de ne protéger les entreprises que contre la dissolution judiciaire prévue par l'article 7:229 du Code des sociétés et des associations pour les sociétés anonymes, en raison de la réduction de l'actif de la société en dessous d'un certain montant. Ce choix est justifié par le fait qu'ils « ont prévu la même règle que celle dans la réorganisation judiciaire (article XX.50 CDE). En outre, l'on ne doit pas faire une distinction dans la législation d'urgence si le droit de l'insolvabilité ne le fait pas lui-même ».

<sup>30</sup> Il s'agit de l'une des rares suggestions du Conseil d'État dont les auteurs de l'A.R. n° 15 ont tenu compte, en prévoyant de protéger les entreprises contre la possibilité prévue à l'article XX.84, § 2, du CDE pour le procureur du Roi, les créanciers ou toute personne intéressée de citer une entreprise en état de faillite en transfert forcé de tout ou partie de son activité dans le cadre d'une procédure de réorganisation judiciaire.

<sup>24</sup> Voy. art. 1<sup>er</sup>, al. 1<sup>er</sup>, 1<sup>er</sup> tiret, in fine de l'A.R. n° 15.

sans qu'un jugement déclaratif ait été prononcé pourraient voir leur demande paralysée par l'A.R. n° 15.

L'A.R. n° 15 laisse, par contre, intacte la possibilité pour le débiteur de faire aveu de faillite, ce qui est heureux. Un débiteur en proie à des difficultés financières insurmontables et irréversibles ne devra dès lors pas attendre la fin du sursis pour déposer le bilan. Vu les limites nouvelles du dessaisissement instaurées par le CDE, un tel aveu de faillite permettra sans conteste au débiteur de rebondir plus rapidement.

Afin d'éviter les abus, le Ministère public et l'administrateur provisoire désigné sur pied de l'article XX.32 du CDE conservent leur droit de citer en faillite. Il serait en effet déplorable que des entreprises peu recommandables et particulièrement toxiques sur le marché puissent tirer parti de la protection offerte et porter préjudice aux autres acteurs économiques.

**12.** L'article 2 de l'A.R. n° 15 prévoit également que : « L'obligation visée à l'article XX.102 du même Code pour le débiteur de faire aveu de faillite est suspendue pendant la durée du sursis visé à l'article 1<sup>er</sup> du présent arrêté, si les conditions de la faillite sont la conséquence de l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 et ses suites<sup>31</sup>. Cette disposition ne déroge pas à la possibilité pour le débiteur de faire aveu de faillite ».

Cette mesure constitue également une application des recommandations du CERIL, largement suivies dans nos pays voisins.

L'objectif est d'éviter une vague d'aveux de faillite consécutive aux mesures de confinement prises dans le cadre de la crise du COVID-19.

Le rapport au Roi précise, à cet égard, que « [b]ien entendu, la suspension de l'obligation signifie également qu'aucune sanction pénale n'est applicable »<sup>32</sup>.

**13.** La suspension, d'une part, des citations en faillite et, d'autre part, de l'obligation de faire aveu de faillite entraîne évidemment des conséquences collatérales sur le régime mis en place dans le Livre XX.

Qu'en est-il, par exemple, de l'inopposabilité des actes intervenus en période suspecte ? Pour les faillites qui seraient prononcées après la date du 17 mai 2020, la période suspecte est-elle maintenue et sera-t-elle, le cas échéant, prolongée à concurrence de la période du sursis légal ?

Le Conseil d'État estimait que l'absence de prolongation du délai de six mois prévu à l'article XX.105, alinéa 6, du CDE « pourrait avoir pour conséquence que la période du sursis pourrait intégralement échapper à l'application de l'article XX.111 du CDE. Une telle exclusion, tout particulièrement en ce qui concerne l'article XX.111, 1<sup>o</sup>, du

CDE, ne paraît pas nécessairement proportionnée à l'objectif poursuivi par le sursis et ce, d'autant moins que les actes visés par l'article XX.111, 1<sup>o</sup> à 3<sup>o</sup>, pourraient être accomplis sans qu'ils soient justifiés par des mesures visant à contribuer à la continuité de l'entreprise au regard des difficultés particulières rencontrées dans le cadre de la crise sanitaire du COVID-19. Le projet devrait, dès lors, être revu afin de ménager un juste équilibre entre, d'une part, le sursis octroyé et, d'autre part, les risques de faillite postérieurs au sursis, ainsi que la protection généralement accordée aux créanciers durant la période suspecte ».

Les auteurs de l'A.R. n° 15 prennent le contre-pied de l'avis puisqu'ils confirment que le sursis ne porte pas atteinte à l'application de la période suspecte si les conditions sont remplies.

Dans la mesure où la protection légale ne s'appliquera que pendant une période très limitée, il faut concéder qu'en principe, la période de sursis tombera, dans la plupart des cas, dans une possible période suspecte de six mois avant le jugement de faillite.

Il convient cependant de contrer les éventuels abus d'entreprises qui, après le sursis, prolongeraient de manière artificielle leur mauvaise santé financière et tarderaient à faire aveu de faillite.

D'une part, la violation de l'article XX.102 du CDE avec les sanctions qui s'y attachent pourrait être soulevée.

D'autre part, comme indiqué dans le rapport au Roi, les abus éventuels peuvent toujours être combattus via l'action paulienne dans le cadre de la faillite ainsi que les autres actions de droit commun.

Notons que l'A.R. n° 15 n'interdit pas purement et simplement de citer en faillite dès lors qu'il réserve l'hypothèse d'un accord de l'entreprise sur la déclaration de faillite. Ainsi, si l'entreprise convoquée accepte la déclaration de faillite, celle-ci est également possible. Afin d'éviter des frais inutiles, il est évidemment conseillé de s'enquérir des intentions de l'entreprise avant de la citer en faillite.

### 3. L'incidence sur les procédures de réorganisation judiciaires en cours au moment de l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15

**14.** L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, troisième tiret, de l'A.R. n° 15 dispose que : « Les délais de paiement repris dans un plan de réorganisation tel que prévu à l'article XX.82 du même Code et homologué avant ou pendant la durée du présent arrêté sont prolongés d'une durée égale à celle du sursis prévu dans le présent arrêté, le cas échéant avec une prolongation du délai maximal de 5 ans pour l'exécution du plan, en dérogation à l'article XX.76 du même Code et du délai maximal visé à l'article XX.74 du même Code ».

Il règle ainsi la situation des entreprises ayant obtenu l'homologation d'un plan de réorganisation judiciaire avant ou pendant la

période du sursis temporaire, en prévoyant la prolongation automatique des délais de paiement prévus dans le plan à concurrence de la durée du sursis temporaire.

Par conséquent, dans la mesure où, à la date de la rédaction de la présente note, la durée du sursis temporaire est censée s'étendre du 18 mars au 17 mai 2020, soit sur une durée de deux mois :

- les délais de paiement prévus dans les plans homologués avant le 18 mars sont prolongés de deux mois ;
- les délais de paiement prévus dans les plans homologués entre le 18 mars et le 17 mai sont prolongés à concurrence de la durée comprise entre la première échéance prévue pour le plan et le 17 mai 2020.

Les auteurs de l'A.R. n° 15 ont, en outre, prévu judiciairement que cette prolongation des délais d'exécution des plans se répercute sur la durée maximale prévue pour l'exécution des plans de réorganisation judiciaire, à savoir :

- pour les créanciers sursitaires ordinaires : cinq ans à dater de l'homologation du plan<sup>33</sup> ;
- pour les créanciers sursitaires extraordinaires<sup>34</sup> : deux ans à dater de l'homologation du plan<sup>35</sup>.

**15.** On peut s'étonner, par contre, que le Gouvernement n'ait pas pris position quant aux effets du sursis temporaire sur les procédures de réorganisation judiciaire en cours à la date du 18 mars 2020.

Il est, à cet égard, cynique de lire dans le rapport au Roi que « le régime vaut pour toutes les dettes donc aussi pour les dettes des entreprises qui jouissent actuellement déjà d'un sursis suite à l'ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire. En effet, il n'a aucune raison de traiter moins favorablement ces entreprises ».

En effet, dans le même esprit que la prolongation des délais d'exécution des plans de réorganisation judiciaire, il aurait été judicieux de prévoir l'impact du sursis temporaire sur la durée des sursis des procédures de réorganisation judiciaire en cours.

Une autre question concerne le statut particulier des créances nées après l'ouverture de la réorganisation judiciaire, censées bénéficier des effets du sursis temporaire consacré par l'A.R. n° 15. Les titulaires de ces créances ne sont, en effet, pas entravés par les effets du sursis de la procédure de réorganisation judiciaire et ont, en outre, vocation à bénéficier de la qualité de créancier de la masse dans l'hypothèse d'une situation de concours subséquente à la procédure<sup>36</sup>.

<sup>31</sup> Nous soulignons.

<sup>32</sup> L'article 489bis, 4<sup>o</sup>, du Code pénal sanctionne, en effet, l'omission de faire l'aveu de la faillite dans le délai d'un mois à dater de la cessation des paiements prescrit par l'article XX.102 du CDE.

<sup>33</sup> Art. XX.76 CDE.

<sup>34</sup> C'est-à-dire les créanciers-proprétaires et les créanciers nantis d'une sûreté réelle.

<sup>35</sup> Art. XX.74 CDE.

<sup>36</sup> C'est-à-dire une faillite, une liquidation ou un transfert sous autorité de justice (art. XX.58 CDE).

Si l'on comprend parfaitement que notre Gouvernement n'ait pas souhaité procéder à des « modifications hâtives ou non réfléchies au Livre XX qui est récemment entré en vigueur »<sup>37</sup>, l'adoption de l'A.R. n° 15 impliquait, à notre estime, aussi de protéger les entreprises dont la continuité était déjà mise en péril avant la crise du COVID-19, en préservant les effets de procédures de réorganisation judiciaire en cours.

Malheureusement, le Gouvernement ne semble pas s'être beaucoup préoccupé de la situation des entreprises qui étaient déjà en difficulté avant la crise du COVID-19.

#### 4. Les contrats conclus avant l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15

**16.** Le droit de résolution du créancier qu'il soit judiciaire ou unilatéral est neutralisé. L'objectif est d'assurer la continuité des contrats en cours.

Plusieurs conditions doivent toutefois être réunies :

1° *Le contrat doit avoir été conclu avant l'entrée en vigueur de l'A.R. n° 15*

**17.** L'intention du Gouvernement est clairement d'inviter les parties à la prudence dans le cadre de la conclusion de nouveaux contrats.

On peut toutefois s'interroger sur les éventuels problèmes qui pourraient surgir en présence de contrats d'application d'un contrat-cadre.

2° *Le manquement visé par l'arrêté se limite au non-paiement de « dettes d'argent » exigibles*

**18.** On notera au préalable que la notion de dette d'argent laisse un peu à désirer. La traduction la plus idoine de *geldschuld* est dette de somme (ou encore dette pécuniaire).

Nous percevons ici deux spécificités.

Premièrement, le rapport au Roi précise que la dette doit être « due et exigible pendant le sursis ».

Une incertitude peut surgir lorsque se pose la question de l'application de cette interdiction de résolution aux contrats inexécutés avant le 18 mars 2020.

D'un côté, on pourrait soutenir que dès lors que la date d'exigibilité remonte à une période antérieure au sursis, ces contrats échappent à l'interdiction.

De l'autre, on peut avancer que la dette reste exigible durant le sursis et que la protection demeure applicable.

La lecture de l'avis du Conseil d'État apporte un premier éclairage : « il convient de limiter l'interdiction de résolution des contrats qui est organisée par cette disposition à l'hypothèse où le manquement au contrat qui permettrait de justifier ladite résolution découle de la crise sanitaire du COVID-19 ».

À défaut de précision dans le texte, la solution la plus raisonnable serait, pour les cours

et tribunaux saisis de la question, de vérifier au cas par cas les causes d'inexécution<sup>38</sup> de l'obligation de somme exigible antérieurement au 18 mars 2020.

Ce qui étonne encore davantage c'est que l'interdiction de résolution n'est pas étendue au-delà de la fin du sursis légal pour les contrats inexécutés pendant le sursis légal.

Deuxième spécificité : seules les dettes pécuniaires sont visées.

Dans son avis, le Conseil d'État avait invité les auteurs de l'A.R. n° 15 à « justifier le fait que le sursis concerne uniquement les résolutions en raison d'un défaut de paiement d'une dette d'argent exigible et non pas les défauts d'exécution d'une prestation contractuelle en nature trouvant leur origine dans la crise sanitaire COVID-19 (par exemple : la fermeture de l'entreprise, la réduction des effectifs, etc.) ».

Dans le rapport au Roi, il fut dès lors précisé que « [l]a distinction entre les deux types d'engagements (paiement d'une somme d'argent ou prestation en nature) est pertinente car la force majeure n'est pas acceptée en cas d'incapacité financière à payer ».

**19.** Un petit détour par la force majeure s'impose donc. D'une part, il permet de mieux cibler les raisons pour lesquelles la force majeure ne pourra être invoquée pour les obligations de somme. D'autre part, il nous paraît important de rappeler les conditions et les effets de la force majeure pour le débiteur d'une prestation contractuelle en nature qui se trouverait affecté par l'épidémie.

Pour rappel, pour pouvoir invoquer cette cause libératoire plusieurs conditions strictes doivent être réunies :

(i) *Le débiteur doit démontrer une impossibilité d'exécution*

L'obstacle à l'exécution doit être insurmontable. Le débiteur ne peut se contenter d'invoquer une plus grande difficulté d'exécution.

On considère généralement que ce critère d'impossibilité d'exécution ne peut concerner que des choses d'espèce. « S'agissant d'une obligation de donner une chose de genre, il ne peut y avoir impossibilité d'exécution, une chose de même qualité et en même quantité pouvant toujours être trouvée par le débiteur »<sup>39</sup>. C'est ainsi que l'on exclut du champ de la force majeure l'exécution d'obligations pécuniaires, la monnaie étant une chose de genre<sup>40</sup>. On retrouve ici l'adage *genera non pereunt*.

(ii) *L'événement faisant obstacle à l'exécution doit en principe être imprévisible*

Cette condition résulte des enseignements de la Cour de cassation qui considère que « [l]a force majeure [...] ne peut résulter que

d'une circonstance indépendante de la volonté du demandeur et que cette volonté n'a pu *ni prévoir*<sup>41</sup> ni conjurer »<sup>42</sup>. L'appréciation doit se faire de manière raisonnable. Si l'événement est prévisible mais qu'il constitue un obstacle insurmontable à l'exécution de l'obligation, rien n'empêche d'invoquer l'argument de force majeure. La doctrine contemporaine y voit davantage un critère d'appréciation de la non-imputabilité plutôt qu'une condition proprement dite de la force majeure<sup>43</sup>.

(iii) *La cause étrangère ne peut pas être imputable, même partiellement, au débiteur*

Plusieurs conceptions sont défendues. D'un côté, certains auteurs exigent une impossibilité d'exécution qui ne peut être imputée au débiteur. Pour d'autres, il suffit pour le débiteur de prouver son absence de faute pour que la force majeure puisse être invoquée avec succès.

La force majeure libère le débiteur de son obligation<sup>44</sup>. Ce dernier n'est pas tenu d'honorer son engagement sans que l'on puisse lui en faire grief<sup>45</sup>.

L'incidence de l'effet extinctif de l'obligation sur le contrat est fonction du caractère que présente l'événement de force majeure.

Tout d'abord, si l'obstacle est temporaire, le contrat est suspendu<sup>46</sup> pour autant que l'exécution conserve une utilité pour le créancier. À l'inverse, si l'obstacle est définitif, le

41 Nous soulignons.

42 Voy. récemment, Cass., 10 juillet 2019, J.T., 2019, p. 660.

43 Voy. proposition de loi portant insertion du Livre 5 « Les obligations » dans le nouveau Code civil, Doc. parl., Ch. repr., 2019, n° 0174/001, pp. 245-246 : « Pour apprécier la non-imputabilité, les caractères externe, imprévisible et inévitable de l'obstacle à l'exécution sont des éléments permettant d'établir l'existence d'une impossibilité non fautive d'exécution (voy. également art. 8:108, al. 1<sup>er</sup>, PECL ; A. DE BOECK, « De schorsing bij overmacht in het gemene verbintenisrecht », in *Schorsing van verbintenissen en overeenkomsten*, Leerstoel Constant Matheussen, Bruges, La Charte, 2010, (57), 63-67 ; M. DE POTTER DE TEN BROECK, *Gewijzigde omstandigheden in contractenrecht*, Anvers-Cambridge, Intersentia, 2017, pp. 171 et s. ; S. MICHAUX et D.-E. PHILIPPE, « La force majeure », *Obligations. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2002, II.1.3, pp. 148-151 ; W. VAN GERVEN et A. VAN OVELEN, p. 171 ; J. VAN ZUYLEN, « La force majeure », *Obligations. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2013, II.1.6, pp. 106-109). Cela étant, ces éléments d'appréciation ne constituent pas des conditions en tant que telles ».

44 Voy. P. WERY, *Droit des obligations*, vol. 1. *Théorie générale du contrat*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 543 ; P. VAN OMMESLAGHE, *Traité de droit civil belge*, coll. De Page, t. 2. *Les obligations*, vol. II. *Les sources des obligations (deuxième partie)*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 1439 ; J.-F. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », in I. BOUIOUKIEV (coord.), *La force majeure - Etat des lieux*, Limal, Anthemis, 2013, p. 48.

45 P. WERY, *Droit des obligations*, vol. 1, op. cit., p. 543.

46 Cass., 13 janvier 1956, Pas., 1956, I, p. 461. Voy. A. DE BERSAQUES, note sous Cass., 27 juin 1946, R.C.J.B., 1947, p. 283 ; H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. II. *Les incapacités*, Les obligations (Première partie), 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 1964, p. 608, n° 606 ; S. STJINS, *Verbintenisrecht*, Leerboek 1, Bruges, die Keure, 2015, p. 163 ; A. DE BOECK, « Genera non pereunt, of toch wel ? », R.G.D.C., 2009, p. 444 ; P. WERY, *Droit des obligations*, vol. 1, op. cit., p. 549 ; S. MICHAUX et D. PHILIPPE, « La force majeure », in *Obligations. Traité théorique et pratique*, Waterloo, Kluwer, 2002, pp. II.1.3-162 et s. ; A. VAN OVELEN, « Overmacht en imprevisie in het Belgische contractenrecht », T.P.R., 2008, p. 611 ; J.-F. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », op. cit., pp. 53 et s.

47 Voy. sur le rejet de la suspension d'un contrat : Bruxelles, 17 octobre 1946, J.T., 1947, p. 389.

38 Par exemple, les restaurants ont fermé à la date du 14 mars. Il serait déraisonnable de ne pas leur offrir la protection du sursis légal pour les défauts antérieurs à la date du 18 mars.

39 Liège, 27 juin 1995, J.L.M.B., 1996, pp. 100 et s., obs. P. WERY.

40 Cass., 13 mars 1947, Pas., 1947, I, p. 10.

37 Rapport au Roi.

contrat est dissous<sup>48</sup>. Notons toutefois que ce n'est que si l'obstacle rend l'inexécution totale que le contrat sera dissous. En cas d'impossibilité partielle, le contrat sera réduit proportionnellement à l'inexécution<sup>49</sup>. Le débiteur ne sera en effet libéré que si l'exécution partielle n'est pas concevable.

Ensuite, il convient de distinguer le sort des contrats unilatéraux de celui des contrats synallagmatiques. Dans les contrats unilatéraux, l'extinction de l'obligation principale (ou d'une obligation indissociable des autres) entraîne l'extinction du contrat<sup>50</sup>. En présence de contrats synallagmatiques<sup>51</sup>, l'on se réfère à l'arrêt de la Cour de cassation du 27 juin 1946. La Cour décide que : « Dans les contrats synallagmatiques, l'extinction par la force majeure des obligations d'une partie entraîne l'extinction des obligations corrélatives de l'autre partie et justifie, dès lors, la dissolution du contrat ; si cette règle de droit n'est pas formulée en termes exprès par une disposition générale du Code civil, elle est néanmoins consacrée par celui-ci, puisqu'il en fait application dans diverses dispositions particulières, notamment les articles 1790 et 1867, et spécialement en cas de destruction ou de perte de choses immobilières louées, dans les articles 1722 et 1741 »<sup>52</sup>. La théorie des risques est érigée en cause de dissolution du contrat<sup>53</sup>. La Cour confirme ce principe dans un arrêt subséquent du 17 juin 1993<sup>54</sup>. Ainsi, « l'extinction par cas fortuit des obligations d'une des parties entraîne l'extinction des obligations corrélatives de l'autre partie et partant la dissolution du contrat »<sup>55</sup>.

Autrement dit, dans les contrats synallagmatiques, l'inexécution de ses obligations contractuelles par la partie empêchée va justifier l'inexécution des obligations corrélatives par le cocontractant. La partie débitrice de l'obligation devenue impossible à

exécuter subira la charge des risques. Elle ne pourra exiger l'exécution des obligations par son cocontractant alors que celle-ci reste parfaitement possible<sup>56</sup>.

Cette application de l'adage *res perit debitori* n'est toutefois pas absolue. Il est, en effet, dérogé à la règle en présence de contrats translatifs de propriété d'un corps certain<sup>57</sup> : la chose périt aux risques du propriétaire, à savoir, en principe, l'acheteur selon la règle *res perit domino*<sup>58</sup>. Quand bien même la livraison deviendrait impossible à la suite de la survenance d'un événement de force majeure, le cocontractant devra exécuter sa prestation (par exemple : payer le prix prévu dans le contrat de vente). La règle est toutefois tempérée lorsqu'une mise en demeure transfère la charge des risques, en présence d'une clause contraire ou d'une disposition légale particulière<sup>59 60</sup>.

Les auteurs de l'A.R. n° 15 se sont donc clairement fondés sur l'adage *genera non pereunt* pour refuser tout effet à la force majeure lorsque l'impossibilité d'exécution porte sur des dettes pécuniaires<sup>61</sup>.

On précisera tout de même que nombreux sont les auteurs qui invitent à la prudence et refusent de conférer à cet adage le statut de principe général du droit<sup>62</sup>. Il s'agirait davantage de « l'expression d'une constatation statistique »<sup>63</sup>. En effet, en matière de choses de genre, les conditions de la force majeure seront rarement réunies et l'impossibilité d'exécution rarement avérée<sup>64</sup>. La règle traduirait ainsi uniquement le *quod plerumque fit*<sup>65</sup>. Selon ce courant, l'on pourrait imaginer des cas extrêmes où la force majeure pourrait trouver à s'appliquer à des obligations pécuniaires<sup>66</sup>. Certaines réserves sont de mise dans la mesure où une potentielle admission de la force majeure aux dettes de somme pourrait entraîner des dérives. Ainsi, les auteurs se demandent « si ouvrir la voie à de telles interprétations ne risquerait pas de mettre en danger nombre de rap-

ports contractuels (en matière pécuniaire, on songe ainsi aux conséquences que cette approche pourrait avoir par exemple sur les opérations de crédit, si le débiteur peut s'exonérer de ses obligations en cas de force majeure) »<sup>67 68</sup>.

L'arrêt du 28 juin 2018<sup>69</sup> de la Cour de cassation est récemment venu rappeler la rigueur du principe<sup>70</sup> en ces termes : « Financieel onvermogen, ook al is zij het gevolg van externe omstandigheden die voor de schuldenaar overmacht uitmaken, heeft niet tot gevolg dat de schuldenaar van zijn betaalverbintenis is bevrijd ».

### 3° L'interdiction ne vise que la résolution judiciaire et unilatérale

20. On peut évidemment se demander ce que recouvre la notion de « résolution judiciaire et unilatérale ».

Pour le Conseil d'État, l'article tel que rédigé ne visait pas la résolution en vertu d'une clause résolutoire expresse.

En réponse à l'avis du Conseil d'État, le Gouvernement a toutefois entendu préciser que l'interdiction de la résolution des conventions pour cause de non-paiement d'une dette échue et exigible s'applique également aux mécanismes conventionnels liés à ce non-paiement.

Partant, la clause résolutoire expresse tombe sous le coup de l'interdiction.

L'A.R. n° 15 ne dit toutefois mot des clauses d'*anticipatory breach*, des conditions résolutoires et des clauses de résiliation. Celles-ci pourraient-elles être mises en œuvre pour contourner le gel du droit de résolution<sup>71</sup> ? Il

48 A. DE BERSAQUES, note sous Cass., 27 juin 1946, R.C.J.B., 1947, p. 282 ; A. VAN OEVELEN, « Overmacht en imprevisie in het Belgische contractenrecht », op. cit., p. 608 ; P. WERY, Droit des obligations, vol. 1, op. cit., p. 546 ; J.-Fr. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », op. cit., pp. 52 et s.

49 A. DE BERSAQUES, note sous Cass., 27 juin 1946, R.C.J.B., 1947, pp. 282-283 ; S. MICHAUX et D. PHILIPPE, « La force majeure », op. cit., p. II.1.3-170.

50 H. DE PAGE, Traité élémentaire de droit civil belge, t. II, op. cit., p. 609, n° 606bis ; S. MICHAUX et D. PHILIPPE, « La force majeure », op. cit., p. II.1.3-161 ; A. VAN OEVELEN, « Overmacht en imprevisie in het Belgische contractenrecht », op. cit., p. 612 ; P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, « Force majeure et contrat », in P. WERY (dir.), Le droit des obligations contractuelles et le bivalentaire du Code civil, Bruxelles, la Charte, 2004, p. 268 ; J.-Fr. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », op. cit., p. 51.

51 H. DE PAGE, Traité élémentaire de droit civil belge, t. II, op. cit., p. 609, n° 606bis ; A. VAN OEVELEN, « Overmacht en imprevisie in het Belgische contractenrecht », op. cit., pp. 612-613 ; P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, « Force majeure et contrat », op. cit., p. 269.

52 Cass., 27 juin 1946, Pas., 1946, I, p. 270, note, R.C.J.B., 1947, p. 268, note A. DE BERSAQUES. Voy. en ce sens également les conclusions de l'avocat général HAYOIT DE TERMICOURT, R.C.J.B., 1947, pp. 270 et s.

53 A. DE BERSAQUES, note sous Cass., 27 juin 1946, R.C.J.B., 1947, pp. 280 et s. ; P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, « Force majeure et contrat », op. cit., p. 265 ; S. MICHAUX et D. PHILIPPE, « La force majeure », op. cit., pp. II.1.3-161 ; S. STIJNS, Verbintenissenrecht, op. cit., p. 164 ; P. VAN OMMESLAGHE, Traité de droit civil belge, t. 2, vol. II, op. cit., p. 1440.

54 Cass., 17 juin 1993, J.T., 1993, p. 732, Pas., 1993, I, p. 582.

55 A. DE BERSAQUES, note sous Cass., 27 juin 1946, R.C.J.B., 1947, p. 290.

56 Cass., 27 juin 1946, Pas., 1946, I, p. 270.

57 P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, « Force majeure et contrat », op. cit., p. 273 ; J.-Fr. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », op. cit., p. 54.

58 S. STIJNS, Verbintenissenrecht, op. cit., p. 164.

59 J.-Fr. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », op. cit., pp. 50-51 ; W. VAN GERVEN et A. VAN OEVELEN, Verbintenissenrecht, Louvain, Acco, 2015, p. 174.

60 Notons qu'en matière de vente, lorsque celle-ci porte sur des choses de genre non encore individualisées, le transfert de propriété et des risques s'opère lors de la spécification des choses vendues. La solution diffère en matière commerciale où le transfert a lieu lors de la délivrance (Voy. P. WERY, « L'obligation de délivrance et la conformité du bien vendu (notion de conformité, conditions et sanctions) », in Les responsabilités du vendeur, à paraître qui cite notamment J. VAN RYN et J. HEENEN, Principes, t. 3, 1981, p. 521).

61 Voy. toutefois Cass., 10 mai 1996, Pas., 1996, I, pp. 455 et s.

62 P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, « Force majeure et contrat », op. cit., p. 262 ; A. DE BOECK, « Genera non pereunt, of toch wel ? », op. cit., p. 446.

63 P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, *ibid.*, p. 262.

64 J.-Fr. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, « La force majeure dans le droit commun des obligations contractuelles », op. cit., p. 41 ; A. DE BOECK, « Genera non pereunt, of toch wel ? », op. cit., pp. 446-447.

65 P.A. FORIERS et C. DE LEVAL, op. cit., p. 265.

66 Voy. tout récemment la contribution fouillée de J. VAN ZUYLEN, « L'obligation de somme peut-elle être atteinte par la force majeure ? Une question de genre ! », note sous Cass., 28 juin 2018, R.G.D.C., 2020, pp. 32 et s.

67 J.-Fr. GERMAIN, Y. NINANE et J. VAN ZUYLEN, op. cit. p. 42.

68 Une partie de la doctrine s'est inquiétée de la menace d'une appréciation plus souple de l'impossibilité d'exécution sur l'adage (voy., sur ces craintes, W. VAN GERVEN et S. COVEMAEKER, Verbintenissenrecht, Louvain, Acco, 2006, pp. 172-173 ; S. STIJNS, Verbintenissenrecht, op. cit., p. 163, n° 212). Plusieurs auteurs estiment toutefois ces craintes non fondées (voy. A. VAN OEVELEN, « Overmacht en imprevisie in het Belgische contractenrecht », op. cit., p. 609 ; A. DE BOECK, « Genera non pereunt, of toch wel ? », op. cit., p. 444).

69 Cass., 28 juin 2018, R.G.D.C., 2020, p. 26, note J. VAN ZUYLEN, « L'obligation de somme peut-elle être atteinte par la force majeure ? Une question de genre ! ».

En l'espèce, « [l]a Cour de cassation casse un arrêt de la cour d'appel d'Anvers qui avait libéré une entreprise d'une dette de crédit. La cour d'appel avait estimé qu'en l'espèce – et en particulier en cas de dettes d'argent – un recours à la force majeure ne pouvait être exclu et que le débiteur était libéré de son engagement envers la banque octroyant le crédit parce que l'impossibilité définitive de paiement était la conséquence d'un incendie et qu'en dépit de tous ses efforts, il n'était pas parvenu à payer la banque » (sommaire jura).

70 Il n'en demeure pas moins, comme le rappelle Jean VAN ZUYLEN dans son commentaire approuvant ledit arrêt, qu'« on pourrait admettre la force majeure lorsque l'exécution d'une obligation de somme est paralysée pour d'autres raisons que celles tenant à l'impossibilité de se procurer de l'argent [...] ». Il suffit de penser à un « fait du prince » qui empêche le débiteur d'exécuter une obligation monétaire. Ainsi, dans un arrêt du 13 mai 1996, la Cour de cassation a considéré que l'ordre de l'autorité zairoise, qui interdisait l'indexation des rémunérations en francs belges des agents expatriés au Zaïre, constitue une impossibilité juridique d'exécution dans le chef de l'employeur. Partant, la Haute juridiction n'a pas censuré la décision attaquée qui avait estimé que l'ordre du prince pouvait être considéré comme une cause étrangère libératoire (et ce, bien que l'obligation portât sur le paiement d'une somme d'argent). On pourrait par ailleurs songer à l'embarco comme illustration du « fait du prince » qui serait susceptible de paralyser l'exécution d'une obligation de somme » (J. VAN ZUYLEN, « L'obligation de somme peut-elle être atteinte par la force majeure ? Une question de genre ! », op. cit., p. 32).

71 Plus globalement, aucune articulation n'est prévue avec le maintien du droit de rétention et de l'exécution

demeure à notre estime interdit d'assigner à la clause de résiliation un défaut de paiement sous peine de requalification. À défaut de viser l'inexécution d'une obligation de somme, elles nous paraissent pouvoir échapper à l'interdiction instaurée par l'A.R.

La paralysie du droit de résolution n'emporte pas non plus celle des clauses pénales et des clauses relatives aux intérêts moratoires. Le risque est dès lors significatif dans la mesure où les créanciers pourront mettre en œuvre ces clauses qui ne feront qu'aggraver de manière significative une ardoise déjà fort chargée.

À cet égard et de manière générale, on peut regretter une relégation au second plan de principes fondamentaux comme le principe de l'exécution de bonne foi des conventions et l'interdiction de l'abus de droit ainsi que la force majeure. Le rapport au Roi se contente de préciser que les mesures prises doivent s'apprécier au regard de « la bonne foi à la lumière des circonstances actuelles. En effet, ce régime n'est pas destiné à servir d'alibi ou d'incitation à ne plus payer les dettes exigibles ». Cette précision nous apparaît pourtant indispensable pour contrer les éventuels abus.

**21.** Là où le bât blesse, c'est notamment lorsque l'A.R. n° 15 précise que « [c]ette disposition ne déroge pas à l'obligation de paiement des dettes exigibles, ni aux sanctions contractuelles<sup>72</sup> de droit commun telles que, entre autres, l'exception d'inexécution, la compensation et le droit de rétention [...] ».

L'impact de ces mesures sur le droit des contrats est clairement sous-estimé, de sorte que le régime est insatisfaisant<sup>73</sup>.

Comme l'indique le Conseil d'État, « [a]u vu de l'objectif général poursuivi de maintien de l'économie et de la volonté du projet d'accorder un répit et un "cessez-le-feu" à toutes les entreprises affectées par les conséquences de la crise sanitaire du COVID-19 et du contexte très particulier de cette crise, le maintien sans réserve de la compensation, du droit de rétention et de l'application de la loi sur les sûretés financières pose la question de la pertinence de la mesure au regard de l'objectif poursuivi ».

Le maintien des mécanismes préférentiels du droit des obligations tels que la compensation, le droit de rétention et l'exception d'inexécution va finalement priver d'utilité l'A.R. n° 15, dès lors que ceux-ci peuvent être

utilisés comme de véritables mesures d'exécution.

À partir du moment où le créancier victime d'un défaut de paiement est en droit de mettre en œuvre l'ensemble des moyens légaux et conventionnels précités, il est évident que la poursuite des contrats ne pourra être envisagée.

Même s'il est clair qu'on ne peut exiger d'un créancier victime d'une inexécution de poursuivre l'exécution de ses propres obligations indéfiniment, il eût été préférable de se pencher sur cette question. Le maintien de l'efficacité des mécanismes préférentiels donnera nécessairement lieu à une série de situations de blocage et de contournement de la règle<sup>74</sup>.

Envisageons, à cet égard, les cas d'application pratique que sont les contrats de fourniture d'énergie (i) et les contrats d'assurance (ii).

#### (i) Les contrats de fourniture d'énergie

Si des mesures ont été prises par les gouvernements régionaux pour maintenir la fourniture de gaz et d'électricité en faveur des particuliers<sup>75</sup>, aucune mesure ne semble avoir été prise en vue d'assurer la continuité des fournitures d'énergie en faveur des entreprises<sup>76</sup>.

Or, à supposer que le fournisseur d'énergie ait prévu contractuellement des mesures spécifiques (par exemple, limitation des consommations) en cas de non-paiement des factures, celles-ci pourront parfaitement trouver à s'appliquer sous réserve du principe de l'exécution de bonne foi des conventions et de l'interdiction d'abus de droit.

De même, en application de l'article 1<sup>er</sup>, alinéa 4, de l'A.R. n° 15, les fournisseurs d'énergie sont, en principe, autorisés à opposer l'exception d'inexécution aux entreprises en défaut de paiement et, partant, à suspendre la fourniture d'énergie.

#### (ii) Les contrats d'assurance

L'A.R. n° 15 ne fait pas non plus obstacle aux mesures de suspension prévues dans la loi du 4 avril 2014 relatives aux assurances, dont l'article 69, alinéa 1<sup>er</sup>, dispose que : « Le défaut de paiement de la prime à l'échéance peut donner lieu à la suspension de la garantie ou à la résiliation du contrat à condition que le débiteur ait été mis en demeure ».

À l'instar du secteur de l'énergie, aucune mesure ne semble avoir été prise dans le secteur des assurances, afin de garantir la poursuite de la couverture des risques, dont la prime n'aurait pas été payée à cause de la crise du COVID-19<sup>77</sup>.

Les compagnies d'assurance sont, partant, également susceptibles de suspendre la couverture des risques à l'égard des entreprises qui se trouvent en défaut de paiement de prime à cause de la crise du COVID-19.

**22.** Sur un autre plan, dans les contrats d'entreprise, l'A.R. n° 15 ne dit mot de l'application de l'action directe de l'article 1798 du Code civil et de l'article 30bis de la loi du 27 juin 1969 relative à la sécurité sociale des travailleurs (retenues sociales).

L'on pourrait, d'un côté, s'appuyer sur le commentaire de l'article 1<sup>er</sup> du rapport au Roi qui énonce que le sursis « n'affecte pas non plus les moyens d'exception issus du droit des obligations (tels que l'exception d'inexécution, la compensation, droit de rétention), dans le respect des conditions applicables et de bonne foi à la lumière des circonstances actuelles », pour prétendre au maintien des obligations de retenue.

Sur son site internet, l'ONSS ne fait d'ailleurs nullement mention d'un gel des obligations de retenue. Il se contente de préciser que « [d]ans le cadre de la crise Corona, les montants dus pour lesquels les entreprises ont obtenu un report de l'échéance de paiement jusqu'au 15 décembre 2020 ne sont pas pris en considération pour le calcul de la dette induisant les décisions de retenues à effectuer sur les factures soumises à l'application de l'art. 30bis/ter de la Loi du 27 juin 1969. L'analyse du paiement des provisions est également neutralisée pour ne pas avoir d'effet sur la décision à prendre en matière de retenues »<sup>78</sup>.

De l'autre côté, l'action directe et l'obligation de retenue peuvent s'apparenter à des voies d'exécution<sup>79</sup> paralysées par l'article 1<sup>er</sup>. C'est

<sup>74</sup> Note à l'attention du Conseil consultatif de la magistrature, précitée.

<sup>75</sup> La Région de Bruxelles-Capitale a décidé de prolonger d'un mois la période d'interdiction des coupures de gaz et d'électricité, qui vaut normalement en période dite hivernale (du 1<sup>er</sup> octobre au 31 mars), afin d'amortir les conséquences sociales des mesures prises pour lutter contre la propagation du coronavirus. La Région wallonne a prévu que les clients avec un compteur à budget seront approvisionnés en énergie jusqu'au mois de juin, même en l'absence de chargement de la carte. La Région flamande a décidé que les coûts de la facture d'eau, de gaz naturel et d'électricité des ménages dont des membres sont au chômage technique suite aux mesures prises pour le COVID-19 seront assumés par les autorités flamandes pendant une période d'un mois.

<sup>76</sup> À ce stade, le fournisseur ENGIE se borne à affirmer qu'il « continue de suivre l'évolution de la crise du COVID-19 et prend toutes les mesures préventives nécessaires dans le respect des contraintes réglementaires évolutives pour préserver au maximum la continuité des opérations. ENGIE dispose de plans de continuité d'activité, les adapte et les met en œuvre en permanence en fonction de l'évolution de la situation » (<https://www.engie.be/fr/business/covid-19-faq/>). Le gestionnaire de réseau de distribution SIBELGA a diffusé le même type de message, rédigé en ces termes : « Dans un contexte de mobilisation générale pour contrer la propagation du COVID-19, Sibelga a pris des mesures de prévention destinées à assurer la continuité d'approvisionnement en électricité et en gaz naturel des services publics, des entreprises et des ménages. » (<https://www.sibelga.be/fr/blog/les-mesures-exceptionnelles-covid-19-se-ressentent-sur-la-consommation-electricite-et-de-gaz-a-bruxelles>)

<sup>77</sup> Le site de la FSMA diffuse à ce sujet la communication suivante : « Le secteur de l'assurance souligne que certaines couvertures d'assurance (accidents du travail, responsabilité civile, etc.) prévoient déjà une adaptation ultérieure de la prime en cas de réduction des activités. Cette adaptation est imputée automatiquement. En outre, les entreprises qui se voient contraintes d'interrompre leurs activités conformément à la demande des autorités pourront obtenir un report de paiement, en concertation avec leur assureur, pour toutes les primes arrivant à échéance entre le 30 mars et le 30 septembre 2020. Pour toute autre mesure éventuelle concernant la suspension des contrats, il est recommandé aux entreprises de prendre contact directement avec leur assureur ou intermédiaire » (<https://www.fsma.be/fr/news/covid-19-mesures-prises-par-le-secteur-de-l-assurance>).

<sup>78</sup> [https://www.socialsecurity.be/site\\_fr/employer/applics/30bis/index.htm](https://www.socialsecurity.be/site_fr/employer/applics/30bis/index.htm).

<sup>79</sup> Voy. supra.

d'inexécution. L'affirmation suivant laquelle il n'est pas dérogé « aux sanctions contractuelles de droit commun telles que, entre autres [...] » est équivoque et donnera lieu à des discussions sur ce qui peut être fait ou non par le cocontractant qui subit la non-exécution du contrat par l'entreprise en difficulté, en particulier lorsqu'il est question de suspendre les voies d'exécution (voy. supra).

<sup>72</sup> L'expression est maladroite car elle désigne des clauses alors que l'exception d'inexécution, le droit de rétention et la compensation légale ne sont pas des clauses. Il aurait mieux valu écrire « sanctions de l'inexécution contractuelle ».

<sup>73</sup> Voy. la note à l'attention du Conseil consultatif de la magistrature sur le projet d'arrêté royal adoptant un sursis légal et d'autres mesures en faveur des entreprises pendant la durée de la crise du COVID-19 rédigée par Alexia Autenne, Roman Aydogdu, Florence George, Frédéric Georges, Nicholas Ouchinsky et Didier Van Caillie.

d'ailleurs la raison pour laquelle, parmi les règles qui régissent la procédure de réorganisation judiciaire, l'article XX.53, alinéa 4, du CDE prévoit expressément que le sursis n'entraîne pas l'action directe instituée par l'article 1798 du Code civil. Cette seconde solution a le mérite d'être en phase avec la protection voulue par le Gouvernement.

À considérer que l'obligation de retenue soit maintenue, il faut encore espérer que le Gouvernement ait pris les mesures utiles auprès du SPF Finances et de l'ONSS pour que les entreprises ayant obtenu un report de paiement ne soient pas référencées comme sujettes à retenue<sup>80</sup>.

Nous recommandons, par conséquent, aux entreprises de construction d'entreprendre des démarches actives d'anticipation des retenues potentielles de leur maître d'ouvrage ou de l'entrepreneur général, en adressant à ces derniers, ainsi qu'au SPF Finances et à l'ONSS, une correspondance pour les aviser de ce qu'elles bénéficient de la protection du sursis temporaire de l'A.R. n° 15. Les maîtres d'ouvrage sont également invités à la prudence.

**23.** En matière contractuelle, il semble que seuls les assureurs-crédit aient pu faire entendre leur voix.

L'A.R. n° 15 précise, en effet, que « ce régime de sursis légal n'affecte pas l'obligation de paiement des dettes, en principal, intérêts et accessoires ». Les auteurs en déduisent que « cet arrêté n'a pas pour effet de permettre à l'assuré de faire valoir des droits au titre d'un contrat d'assurance-crédit qu'il n'aurait pas si cet arrêté n'existait pas »<sup>81</sup>.

Dans la mesure où le principe même de l'A.R. n° 15 est de protéger les entreprises victimes de la crise du COVID-19 des conséquences liées au défaut d'exécution des obligations pécuniaires, cette précision de l'A.R. n° 15, qui pourrait paraître contradictoire, intervient donc notamment pour exclure le droit pour les créanciers, auxquels est opposé le bénéfice du sursis temporaire, de faire appel à leur assurance-crédit.

#### 4° Il ne peut s'agir d'un contrat de travail

**24.** Enfin, la disposition n'est pas applicable aux contrats de travail.

L'article 1<sup>er</sup>, *in fine*, de l'A.R. n° 15 prévoit, plus largement, que le sursis « n'affecte pas non plus les obligations des employeurs ».

Rappelons à cet égard que le défaut de paiement des rémunérations est susceptible de constituer dans le chef de l'employeur, lorsqu'il n'est pas mis fin à ce manquement dans un délai raisonnable après avoir été mis en demeure de payer, un acte équipollent à rupture et qu'il est sanctionné pénalement<sup>82</sup>.

<sup>80</sup> <https://www.checkobligationderetenue.be>.

<sup>81</sup> Rapport au Roi.

<sup>82</sup> Art. 162 du Code pénal social.

## E. Le recours contre la protection du sursis temporaire

**25.** L'A.R. n° 15 prévoit une possibilité de recours, en faveur de toute partie ayant un intérêt, de faire constater qu'une entreprise n'entre pas dans le champ d'application du sursis temporaire ou d'en obtenir la levée totale ou partielle.

L'article 1<sup>er</sup>, alinéa 2, de l'A.R. n° 15 dispose, à cet égard, que « [t]oute partie intéressée peut demander par citation au président du tribunal de l'entreprise compétent de décider qu'une entreprise ne tombe pas dans le champ d'application du sursis susmentionné ou de lever en tout ou partie ce sursis par une décision spécialement motivée ».

Ce recours est de la compétence du président du tribunal de l'entreprise statuant comme en référé. Le rapport au Roi précise que « [s]ur le volet procédural, pour des raisons évidentes, il a été opté pour une procédure rapide et efficace devant le Président. Suite aux observations et suggestions fouillées du Conseil d'État, il a été décidé de retenir une procédure contradictoire (comme la procédure comme en référé) plutôt qu'une procédure unilatérale »<sup>83</sup>.

Le rapport au Roi énonce les critères d'appréciation auxquels doit avoir égard le président du tribunal de l'entreprise, en indiquant que :

« Dans le cadre de son pouvoir discrétionnaire, le Président pourra tenir compte de toutes les circonstances de l'affaire.

Par exemple, il vérifiera si le débiteur a été touché par la crise du Corona et ses mesures.

En particulier, il pourra tenir compte l'impact de la crise du Corona sur l'entreprise, qui est objectivé sur la base des critères suivants :

- (i) si, suite à la crise du Corona, le chiffre d'affaires ou l'activité du débiteur a fortement diminué,
- (ii) s'il y a eu recours total ou partiel au chômage temporaire ou complet,
- (iii) si les autorités ont ordonné la fermeture de l'entreprise du débiteur.

Le rapport au Roi précise également que le président du tribunal de l'entreprise peut tenir compte :

- « des tentatives d'accord entre le débiteur et le créancier, ainsi que des tentatives pour obtenir de nouveaux crédits » ;
- « des conséquences du sursis sur les intérêts du requérant (p. ex. le créancier) (effet domino) » ;
- de « [l]a charge globale de la dette et (l'absence de chance) la chance de redressement du débiteur » ;

<sup>83</sup> Le projet d'arrêté prévoyait, au départ, un recours par requête unilatérale de la partie intéressée devant le président du tribunal de l'entreprise, avec une simple faculté de consultation du débiteur. L'avis critique du Conseil d'État sur ce recours, remarquablement étayé, a, cette fois, heureusement, été pris en compte par les auteurs de l'arrêté.

- du « fait que la dette soit née de contrats conclus après le déclenchement de la pandémie ou de l'épidémie de COVID-19, dans la mesure où l'intéressé avait déjà une idée des conséquences que ces mesures entraînent ».

Le président du tribunal de l'entreprise peut aussi « réprimer les fraudes et tout abus de droit, par exemple lorsqu'il est démontré que l'entreprise n'est pas affectée par la pandémie ou l'épidémie ou est parfaitement en mesure de payer ses dettes »<sup>84</sup>.

**26.** Le recours est ouvert à « toute partie intéressée », c'est-à-dire un créancier, un cocontractant, un travailleur ou encore un concurrent. Ce recours n'est, par contre, pas ouvert au Ministère public qui n'entre pas, en principe, dans la définition d'« intéressé »<sup>85</sup>.

Le rapport au Roi précise qu'« [i]l n'appartient pas à un créancier individuel d'apprécier lui-même qu'un débiteur ne peut bénéficier du sursis parce celui-ci tombe en dehors du champ d'application (par exemple pas d'impact de l'épidémie ou la pandémie de COVID-19 ou déjà en état de cessation de paiements au 18 mars 2020) ou pour une autre raison (par ex. abus de droit) ».

## F. Les mesures prises en faveur de l'octroi de nouveaux crédits pour aider les entreprises en difficulté à cause de la crise du COVID-19

**27.** L'A.R. n° 15 prévoit un incitant en faveur de l'octroi de crédits aux entreprises en difficulté à cause du COVID-19, en prévoyant, en son article 3, alinéa 1<sup>er</sup>, que : « Les articles 1328 du Code civil et XX.112 du Code de droit économique ne sont applicables ni aux nouveaux crédits accordés pendant la durée du sursis aux entreprises visées à l'article 1<sup>er</sup> du présent arrêté ni aux sûretés établies ou autres actes accomplis en exécution de ces nouveaux crédits ».

L'opposabilité aux tiers des nouveaux crédits accordés aux entreprises victimes de la crise du COVID-19 est, ainsi, garantie par l'A.R. n° 15. L'article XX.112 du CDE, qui prévoit l'opposabilité des « autres paiements faits par le débiteur pour dettes échues, et tous autres actes à titre onéreux par lui passés après la cessation de ses paiements et avant le jugement déclaratif », est expressément paralysé<sup>86</sup>.

Par ailleurs, l'A.R. limite également la responsabilité des dispensateurs de crédit, en précisant, à l'alinéa 2 de son article 3, que : « La responsabilité des dispensateurs de

<sup>84</sup> Rapport au Roi.

<sup>85</sup> Dans son avis, le Conseil d'État avait suggéré, dans un souci de sécurité juridique, que les auteurs de l'arrêté précisent « si la notion de "parties intéressées" inclut le ministère public », mais ceux-ci ont choisi de ne pas répondre à cette question. Philippe Jehasse souligne, à cet égard, que « le législateur n'assimile pas le Parquet à un "tiers intéressé" ; il suffit de se reporter au libellé des articles 182, 667 et 868 du Code des sociétés qui opèrent clairement la distinction » (Ph. JEHASSE, *Manuel de la liquidation*, 2<sup>e</sup> éd., Malines, Kluwer, 2007, p. 129, n° 192).

<sup>86</sup> Par contre, les articles XX.111 et XX.114 demeurent applicables.

nouveaux crédits visés à l’alinéa 1<sup>er</sup> ne peut être poursuivie pour la seule raison que le nouveau crédit n’a pas effectivement permis de préserver la continuité de tout ou partie des actifs ou des activités du débiteur ».

Cette mesure a, selon le Gouvernement, pour but de « stimuler le crédit (y compris par les fournisseurs) aux entreprises en protégeant »<sup>87</sup>.

Dans son avis, le Conseil d’État s’est, à juste titre, demandé pourquoi « [c]ompte tenu de l’objectif poursuivi de stimulation du crédit et du principe d’égalité et de non-discrimination, [...] les mesures mises en place par l’article 3 ne sont pas également applicables à la renégociation de crédits existants ».

Il est, en effet, tout à fait possible de renégocier les conditions d’un crédit en cours, moyennant notamment l’octroi de nouvelles garanties, sans nécessairement conclure un nouveau crédit.

Les auteurs de l’A.R. se sont bornés à répondre à cette question du Conseil d’État que « ce régime favorable encourage les nouveaux crédits. Les crédits existants qui sont renégociés sont exclus »<sup>88</sup>.

On ne peut que regretter cette demi-mesure adoptée pour le Gouvernement, qui encourage l’octroi de nouveaux crédits, par hypothèse potentiellement plus risqués et coûteux, tout en n’envisageant pas de favoriser les hypothèses de renégociations de crédits, pourtant très fréquentes dans les procédures de réorganisation judiciaire.

## G. Entrée en vigueur et durée de la mesure

**28.** L’article 4 de l’A.R. n° 15 prévoit que ce dernier entrera en vigueur le jour de sa publication au *Moniteur belge* soit le 24 avril 2020.

Les effets du sursis sont fixés jusqu’au 17 mai inclus.

L’article 1<sup>er</sup>, alinéa 3, offre toutefois la possibilité au Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, d’adapter la date finale de cette période.

Dans le commentaire de cet article, on peut lire que : « Toutes ces conséquences sont temporaires et se terminent dès que la période visée à l’alinéa 1<sup>er</sup> est expirée. Le troisième alinéa prévoit la possibilité d’une extension de la période initiale. Contrairement à l’ERMG, le Gouvernement estime qu’il doit conserver suffisamment de liberté afin d’évaluer la situation visant la décision d’une prolongation de cette mesure ».

**29.** Même si une prolongation du sursis demeure envisageable, l’après-« sursis » n’est, à ce stade, que très peu – voire pas du tout – évoqué. Tout au plus, peut-on lire que « [l]e cessez-le-feu devrait leur donner le temps et la tranquillité nécessaires à la recherche de

solutions (par exemple, des accords de paiement, un nouveau crédit, une procédure de réorganisation judiciaire) ».

Il est évidemment regrettable que le Gouvernement n’ait pas jugé utile d’anticiper d’ores et déjà, un tant soit peu, la période post sursis.

Bien que des mesures fortes soient indispensables sur une période temporaire et de courte durée<sup>89</sup> afin de préserver la continuité des entreprises et de ne pas affecter la trésorerie d’une majorité d’entre elles, celles-ci doivent s’accompagner, dans un second temps, de mesures plus modérées.

L’absence de transition claire et le fossé créé entre l’avant et l’après-sursis temporaire sont problématiques et source d’insécurité juridique.

On songe, par exemple, à l’impact des clauses pénales, des intérêts moratoires légaux ou conventionnels, des clauses d’exigibilité immédiate...

La trésorerie des entreprises ne pourra éponger, dès la fin du sursis, l’ensemble des dettes « gelées » au cours du sursis.

Sachant que l’obtention d’un titre exécutoire n’est pas suspendue par l’A.R. n° 15, on peut craindre que des créanciers soient aux abois dès la fin du sursis.

Le rempart du principe d’exécution de bonne foi des conventions ne sera certainement pas suffisant pour contrer tous les assauts des créanciers. L’effet suspensif de la force majeure ne pourra par ailleurs pas jouer un rôle indéfiniment. Demeurera la possibilité pour l’entreprise de solliciter un délai de grâce sur la base de l’article 1244, alinéa 2, du Code civil ou de se tourner vers la procédure de réorganisation judiciaire.

Une anticipation efficace de l’après-sursis aurait exigé que les débiteurs soient en mesure d’évaluer exactement les risques encourus dès le 17 mai.

Il n’en est malheureusement rien.

Le Conseil d’État avait, pourtant, posé la question « de savoir si les auteurs du projet ne devraient pas envisager une période “tampon” – dans une mesure justifiée et raisonnable au regard de l’objectif poursuivi – à l’expiration de la durée d’application du projet de nature à permettre aux entreprises de reprendre leurs activités sans être immédiatement assaillies par leurs débiteurs et d’éviter, par la même occasion, un engorgement des tribunaux en raison des demandes de réorganisation judiciaire, voire de faillites qui devraient être introduites ».

Le Gouvernement a manifestement décidé, comme pour bien d’autres questions et suggestions pourtant pertinentes du Conseil d’État, de ne pas y répondre, en reportant le problème évident de « l’après-sursis » à plus tard.

Vu le flou juridique qui règne, on ne peut que conseiller vivement aux entreprises, tant que faire se peut, de négocier avec leurs partenaires contractuels des aménagements amiables (reports de paiement, abattements des intérêts, suppression des clauses pénales...). Les reports doivent évidemment être fixés au regard des prévisions de trésorerie et de rentabilité sans oublier de réserver l’hypothèse d’une seconde vague et/ou de mesures supplémentaires imposées par le Gouvernement.

Ainsi, l’entreprise dont la continuité est menacée par la crise du COVID-19 devra faire peser dans la balance :

- d’un côté, le besoin et l’importance d’une certaine réserve de trésorerie et, de l’autre, l’obligation d’exécuter ses engagements ;
- d’un côté, le souhait de faire appel au sursis légal mais, de l’autre, les inconvénients qu’emporte une telle mesure, à savoir notamment :
  - les sanctions de droit commun autres que la résolution qui pourraient être mises en œuvre ;
  - le risque d’une saisie immobilière ;
  - la possibilité pour l’établissement de crédit de faire exécuter un gage ou de compenser les soldes des différents comptes ;
  - l’impact d’une clause pénale ou des intérêts prévus contractuellement ;
  - l’action du créancier contre l’éventuelle sûreté personnelle à titre gratuit ;
  - ...

Il semble que la balance ne penche pas nécessairement en faveur de la mesure mise en place par le Gouvernement...

**À l’heure d’envoyer ce numéro à l’impression, nous apprenons que le sursis a été prolongé jusqu’au 17 juin 2020 par l’arrêté royal du 13 mai 2020 (M.B., 13 mai 2020, 2<sup>e</sup> éd., p. 33958).**

<sup>87</sup> Rapport au Roi.

<sup>88</sup> Ibid.

<sup>89</sup> Voy. la note à l’attention du Conseil consultatif de la magistrature précitée.

## Sociétés en difficulté : qui désigner pour y remédier ?

Nicholas Ouchinsky

Préface de Michèle Grégoire

### Une analyse pratique et actuelle des différentes hypothèses d'intervention de tiers au sein de sociétés en difficulté

Une société peut rencontrer des difficultés en raison de problèmes financiers ou d'une situation de blocage au sein de ses organes. Les *stakeholders* se trouvent, dans ce cas, bien souvent démunis face aux écueils survenant à l'intérieur de leur société, qu'ils subissent les effets d'une aggravation de sa situation financière ou de manquements de son organe de gestion.

Parmi les moyens de résolution de ces difficultés figure la possibilité de désigner ou de faire désigner un tiers spécialisé chargé de prendre les mesures utiles dans l'intérêt de la société. Le présent ouvrage a vocation à présenter un cadastre des différents tiers susceptibles d'être désignés en fonction du type d'obstacles rencontrés par la société.

Il dresse, tout d'abord, l'inventaire des différents praticiens de l'insolvabilité prévus par le Livre XX du Code de droit économique, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2018, pour intervenir lorsqu'une société présente des indices de difficultés financières. Il décrit également la mission confiée aux médiateurs d'entreprise, à qui le Livre XX du Code de droit économique a confié un rôle plus important dans l'aide aux entreprises en difficulté.

Dans une deuxième partie, l'ouvrage fait le point sur le rôle actuel de l'administrateur de droit commun, dont la matière, essentiellement jurisprudentielle, a été bouleversée par la consécration légale des praticiens de l'insolvabilité dans le Livre XX du Code de droit économique.

Cette étude se concentre enfin sur le rôle du médiateur civil et commercial en tant que mode alternatif de règlement alternatif des conflits au sein des sociétés, dont le rôle a été renforcé à la suite de la promulgation de la loi du 18 juin 2018 portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges.



2019 – 94 p. – 64 €

# Bulletin

## [Juridique & Social]

### Comité de rédaction

#### Droit social et droit judiciaire

##### STEVE GILSON

Avocat au barreau de Namur  
Maître de conférences à l'UCL  
Chargé de cours à l'ICHEC  
Juge suppléant au Tribunal du travail de Liège,  
division de Namur  
gilson.avocat@skynet.be

##### CHRISTOPHE BEDORET

Magistrat  
Chargé d'enseignement à l'UMons  
c.bedoret@skynet.be

#### Droit fiscal

##### OLIVIER D'AOUT

Avocat aux barreaux de Liège et de Charleroi  
Maître de conférences à l'ULiège  
Co-directeur de la licence spéciale de l'UCL Mons  
o.daout@defenso.be

#### Droit de l'entreprise

##### GUILLAUME RUE

Avocat au barreau de Bruxelles  
gr@cairnlegal.be

#### Droit pénal et droit civil

##### VÉRONIQUE LAFARQUE

Juriste au Parquet de Namur  
veronique.lafarque@just.fgov.be

#### Référents

**Droit notarial :** STÉPHANIE GUISSSET

**Droit familial :** ELISE GHEUR

**Droit des étrangers :** CÉLINE VERBROUCK

**Droit des obligations :** MARIE DUPONT

**Droit de la procédure pénale :** CLÉMENCE PHILIPS

**Droit administratif :** FRANÇOIS-XAVIER BARCENA-FERNANDEZ

**Droit de la TVA :** FRANÇOIS COUTUREAU

**Droit comptable :** JEAN PIERRE VINCKE et GÉRARD DELVAUX

**Droit de l'enseignement :** BÉNÉDICTE BEAUDUIN

**Droit des ASBL :** MICHEL DAVAGLE

**Droit des nouvelles technologies :** KAREN ROSIER

### Secrétariat de rédaction

##### CÉCILE HEKKERS

Place Albert I, 9 à 1300 Limal  
Tél. 010/42.02.98 - Fax. 010/40.21.84  
cecile.hekkers@anthemis.be

www.anthemis.be

Toutes les communications concernant la rédaction doivent être adressées au secrétariat de rédaction. Abréviation recommandée : B.J.S.

#### Éditeur responsable

##### ANNE ELOY,

Place Albert I, 9 à 1300 Limal

### Abonnement

21 numéros par an - 16 pages par numéro  
- Abonnement annuel papier + électronique\* :

· 1 an : 130 €

· 2 ans : 247 €

- Abonnement annuel électronique\* : 104 €

Prix HTVA - frais de port inclus pour la Belgique. Les abonnements sont renouvelés automatiquement, sauf résiliation expresse avant l'échéance.

\* Les codes d'accès au site sont communiqués par mail à l'abonné. Important : une adresse mail, un nom et un prénom doivent nous être fournis à cette fin.

#### Commandes

##### ANTHEMIS

Place Albert I, 9 à 1300 Limal  
Tél. 010/42.02.90 - Fax. 010/40.21.84  
abonnement@anthemis.be - www.anthemis.be  
Maquette et mise en page par **Michel RAJ**

© 2020 Anthemis s.a.

ISSN : 2030-2754  
ISBN : 978-2-8072-0703-5

Toutes reproductions ou adaptations totales ou partielles des contributions paraissant dans cette revue, par quelque procédé que ce soit et notamment par photocopies, sont interdites sans l'accord préalable et écrit de l'éditeur.

Édité par ANTHEMIS

www.lebulletin.be

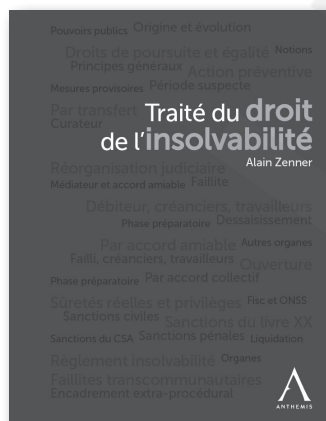


ANTHEMIS

## Traité du droit de l'insolvabilité

Alain Zenner

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



2019 – 1900 p. – 399 €

## Les transferts d'entreprises

Fabienne Kéfer

Transferts conventionnels ou sous autorité de justice : quels droits pour les travailleurs ?



2019 – 196 p. – 80 €

www.anthemis.be – commande@anthemis.be