



DOSSIER PÉDAGOGIQUE

LES GRANDES LIGNES DE LA RÉFORME DU DROIT DES SOCIÉTÉS ET IMPACTS SUR LES ASBL

Cette note a pour but de présenter succinctement les grandes lignes de la réforme du droit des sociétés et des ASBL. Elle a été rédigée comme support pédagogique à la matinée d'information sur la réforme du Code des sociétés et de son impact sur les ASBL du 15 mai 2018 à laquelle vous vous êtes inscrit.e. Les différentes interventions et les échanges de cette matinée viendront compléter utilement la présente note.

● Un projet de réforme du droit des sociétés et des ASBL

Le cabinet du Ministre de la Justice Koen Geens travaille sur un projet de refonte conjointe du Code des sociétés et de la loi de 1921 sur les ASBL. Ce travail a été entamé en mars 2016 et a été mené de manière très discrète. A l'exception de quelques associations flamandes, ce n'est qu'en mai 2017 que les premiers contacts ont été pris avec certains spécialistes du secteur non-marchand.

Cette réforme est motivée par le Ministre par une volonté de rendre les sociétés et les associations « *plus modernes, plus simples et plus cohérentes* »¹. Le gouvernement espère par-là rendre les instruments juridiques plus efficaces et la Belgique « *plus attractive en matière d'investissements* »².

● Une réforme en trois phases et concentrée sur trois piliers

La réforme s'articule en trois phases: (1) la réforme des règles relatives à l'insolvabilité, (2) la réforme de la notion d'entreprise et la création du tribunal des entreprises et, le volet principal de la réforme, (3) la codification des règles relatives aux sociétés et aux associations.

Les principales nouveautés seront concentrées dans trois piliers :

- (i) *la suppression de la distinction entre sociétés civiles et sociétés commerciales ;*
- (ii) *l'intégration du droit des associations dans le Code des sociétés ;*
- (iii) *la limitation du nombre de formes de sociétés.*³

¹ Note de politique générale présentée par le Ministre Koen Geens à la Chambre des représentants fin 2015.

² Idem.

³ Idem.

1. La réforme des règles relatives à l'insolvabilité

Le premier texte a été voté l'année passée, il s'agit de la loi du 11 août 2017 relative à l'insolvabilité des entreprises. Cette loi est entrée en vigueur le 1^{er} mai 2018.

Celle-ci rend applicable aux ASBL les dispositions sur l'insolvabilité qui étaient jusqu'alors propres aux sociétés commerciales. Les ASBL auront désormais la possibilité de tomber en faillite et se verront appliquer les règles de la réorganisation judiciaire.⁴

2. La réforme de la notion d'entreprise et la création du tribunal des entreprises

La deuxième phase de la réforme a récemment été mise en place par la loi du 15 avril 2018 portant sur la réforme du droit des entreprises.

Cette loi intègre une nouvelle définition de l'« entreprise » dans le Code de droit économique. Une nouveauté importante porte sur le fait que la notion de commerçant n'est désormais plus le critère principal. La nouvelle notion de l'entreprise comprend à présent :

- toute personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant ;
- toute personne morale ;
- ainsi que toute autre organisation sans personnalité juridique, sauf si elle ne distribue pas de bénéfices ou n'a pas l'intention de le faire.⁵

Les ASBL entrent donc dans cette nouvelle définition et sont dès lors, depuis le 1^{er} mai 2018, considérées comme des « entreprises ». A l'exception toutefois de certains chapitres du Code de droit économique relatifs notamment au droit de la concurrence pour lesquels l'ancienne notion d'entreprise est conservée.

Cette loi précise les formalités que les entreprises devront respecter, telles que la publication au Moniteur belge, les obligations comptables, les règles de preuve, etc. Ces dispositions n'entreront en vigueur que le 1^{er} novembre 2018, sauf si un arrêté royal devait prévoir leur entrée en vigueur à une date plus rapprochée.

Au titre des nouvelles obligations qui s'imposeront aux ASBL, citons l'obligation de s'inscrire à la Banque Carrefour des Entreprises par le biais d'un guichet d'entreprise. Cela mettra fin à la procédure actuelle de dépôt des formulaires de publication au Moniteur au greffe du Tribunal de commerce. Toutefois, ces dispositions ne sont pas encore en vigueur et doivent faire l'objet d'un arrêté royal.

La loi met également en place le Tribunal de l'entreprise qui vient remplacer le Tribunal de commerce. La compétence de ce Tribunal se fonde sur la nouvelle notion d'« entreprise », il sera donc compétent pour connaître le contentieux des ASBL.

Cela implique également une autre nouveauté, les juges consulaires qui siègent au Tribunal de l'entreprise (juges qui sont des acteurs de terrain et qui aident le juge de profession en apportant leurs connaissances pratiques) pourront venir du secteur associatif.

⁴ Philippe Andrienne, « Les ASBL bientôt intégrées au Code des sociétés : quelques enjeux » dans *La Revue Nouvelle*, numéro 6/2017, UNISOC, « Réforme des entreprises : nouvelle loi publiée au moniteur belge, <https://www.unisoc.be/thema/fr/public/detail/associations-et-socits-rforme>, 4 mai 2018.

⁵ Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, art. 35, *M.B.*, 27 avril 2018, p.36878.

L'Union des entreprises à profit social (Unisoc) a, de ce fait, lancé une recherche le 27 avril 2018 de candidats juges consulaires pour le nouveau Tribunal des entreprises. Elle n'avait toutefois qu'un délai très court pour effectuer cette recherche et l'appel à candidatures se clôturait ce 13 mai 2018.⁶

3. La codification des règles relatives aux sociétés et aux associations

Enfin, la troisième phase de la réforme, qui constitue son volet principal (et qui reprend notamment les deuxième et troisième piliers), est encore en cours. Elle n'est à l'heure actuelle qu'à l'état d'avant-projet de loi et doit faire l'objet d'une approbation en Conseil des Ministres avant d'être déposée à la Chambre des représentants. Le gouvernement espère un vote avant cet été.

Le Code des sociétés et des associations sur lequel le Ministre travaille actuellement remplacera non seulement le Code des sociétés existant mais également la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif.⁷

Les ASBL se verront ainsi régies par les dispositions figurant dans ce nouveau Code.

Une des principales modifications concerne l'instauration d'une nouvelle définition de l'association.

La dernière version de cette définition dont nous disposons et qui date de février 2018 est rédigée comme suit :

*« Une association est constituée par une convention entre deux ou plusieurs personnes, dénommées membres. Elle poursuit un but désintéressé dans le cadre de l'exercice d'une ou plusieurs activités déterminées qui constituent son objet. Elle ne peut distribuer ni procurer directement ou indirectement un quelconque avantage patrimonial à ses fondateurs, ses membres, ses administrateurs ni à toute autre personne sauf dans le but désintéressé déterminé par les statuts. Toute opération violant cette interdiction est nulle ».*⁸

On le voit, il ressort de cette définition que l'association se différenciera désormais uniquement des sociétés par le fait qu'elle ne peut pas procurer d'avantages matériels à ses membres ou dirigeants.⁹

Après la réforme, les ASBL pourront donc *poursuivre, même à titre principal, des activités économiques de nature industrielle ou commerciale, ceci en vue de se procurer les ressources nécessaires à la réalisation de leur but*.¹⁰ Sous cet angle, les associations pourront donc agir dans un « but lucratif ».¹¹

S'il est vrai qu'à l'heure actuelle de nombreuses ASBL ont recours à des activités de nature commerciale, ces activités ne sont que des activités accessoires des ASBL.

C'est une différence importante de la définition de l'ASBL qui est ainsi gommée par le projet de réforme.

⁶ UNISOC, « Réforme des entreprises : nouvelle loi publiée au moniteur belge, <https://www.unisoc.be/thema/fr/public/detail/associations-et-socits-rforme>, 4 mai 2018.

⁷ Michel de Lamotte, député fédéral CDH, « *La réforme du droit des entreprises, ou pourquoi faire simple quand on peut faire compliqué* », 27 avril 2018.

⁸ Avant-projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, février 2018.

⁹ Pierre Malaise, « Le droit de s'associer en danger : signez la pétition », <http://www.cessoc.be>, 8 mars 2018.

¹⁰ Note Ministre de la Justice, février 2018.

¹¹ Idem.

Une autre différence qui peut être pointée est la possibilité laissée par cette définition de créer une ASBL avec deux personnes, contre trois actuellement.

● Les enjeux de la réforme pour les ASBL

En Belgique, ce sont quelques 60.000 ASBL qui sont concernées par cette réforme. Celles-ci offrent des services à profit social avec la dimension particulière qu'elles offrent ces services sur base des besoins des utilisateurs et non pas de leurs possibilités financières.

Les coupoles associatives francophones ont été informées tardivement de ce projet de réforme. L'Unisoc n'a pas été consultée et a dû mettre un pied dans la porte afin de défendre au mieux les intérêts du secteur. Durant les travaux parlementaires, l'Unisoc a notifié à la Chambre des représentants que bien qu'elle n'était pas demandeuse, elle ne s'opposait pas à cette réforme.¹² Elle a toutefois émis un certain nombre d'impératifs. Elle a notamment défendu le fait que ce projet de réforme ne devait pas créer de nouvelles charges administratives ou financières pour les associations. Elle a également soutenu le fait que les juges consulaires qui représentent le secteur associatif siègent effectivement dans les affaires qui concernent les ASBL. Il apparaît au regard du projet actuel que cette dernière exigence n'aurait pas été inscrite dans le projet actuel et doit faire l'objet de règles d'organisation des tribunaux au sein de chaque arrondissement judiciaire.¹³

Les représentants du secteur ont également obtenu des modifications importantes de la définition d'« association » telle qu'elle est présentée dans l'avant-projet de réforme.

Si cette réforme apporte des améliorations, le secteur non-marchand pointe un certain nombre de craintes :

● Voir réduire la question fondamentale du droit de s'associer au droit de commercer.¹⁴

Cette crainte est notamment illustrée par la pétition initiée par la Fédération des Maisons médicales qui exprime notamment son inquiétude de voir la marchandisation en cours des services à profit social tels que les soins de santé, la culture ou l'éducation.¹⁵ Il apparaît essentiel que ces services, de même que le droit fondamental de s'associer ne soient pas mis sur un pied d'égalité avec les sociétés commerciales et les règles qui les régissent.

Rappelons que les ASBL portent des services d'intérêt général. La question mérite d'être posée de savoir si le service d'intérêt général est un service comme les autres ou s'il mérite un traitement différent ?¹⁶

¹² UNISOC, « Réforme des entreprises : nouvelle loi publiée au moniteur belge, <https://www.unisoc.be/thema/fr/public/detail/associations-et-socits-rforme>, 4 mai 2018.

¹³ *Idem*.

¹⁴ Pierre Malaise, « Le droit de s'associer en danger : signez la pétition », <http://www.cessoc.be>, 8 mars 2018.

¹⁵ Pétition de la Fédération des maisons médicales : https://secure.avaaz.org/fr/petition/Koen_Geens_Ministre_de_la_Justice_au_Gouvernement_federal_de_Belgique_L_A_MORT_DES_ASBL/, 6 mars 2018.

¹⁶ Marthe Nyssens lors de la Conférence « Réforme du droit des associations : quels enjeux pour le secteur à profit social ? » organisée par l'UNIPSO et la MIAS, 24 janvier 2018.

A notre sens, les ASBL ne peuvent être réduites à leur dimension économique et il convient d'avoir égard à leurs dimensions sociales et politiques.

Cette réforme tend à complexifier la lecture des règles régissant les ASBL.

En effet, la loi du 1921 sur les ASBL donnait un cadre juridique à celles-ci et de ce fait une sécurité juridique et ce, de manière relativement lisible et accessible pour des personnes qui ne sont pas juristes ou des ASBL qui n'ont pas nécessairement les moyens d'engager des juristes. Après la réforme, les règles applicables ne seront plus concentrées dans un texte relativement court, mais il s'agira désormais de jongler entre les différents livres (14) qui composeront le Code pour prendre connaissance des règles qui régissent les ASBL. Cela risque de rendre sa lecture plus fastidieuse et difficile et de ne plus être à la portée de tout à chacun.

Le nouveau Code économique semble d'avantage adapté aux sociétés commerciales.

En effet, après la réforme, les ASBL se verront appliquer le Code des entreprises (ancien Code de commerce) et de nouvelles charges administratives viendront charger les ASBL, telle que l'obligation de s'inscrire à la Banque Carrefour des entreprises par le biais d'un guichet d'entreprise.

Le risque de mettre dans un même texte et sur un même pied d'égalité, des choses si fondamentalement différentes que les ASBL et les sociétés commerciales. Et de voir, avec le temps, les règles qui les régissent être soumises à un certain mimétisme, voire à une égalité de traitement.

Or, jusqu'à présent les ASBL bénéficient de certains soutiens des pouvoirs publics qui les protègent des seules lois du marché et de la pression du monde économique. Cette crainte mérite également d'être soulevée dans le cadre des subventions dont bénéficient les ASBL. Celles-ci pourraient ne plus être perçues comme légitimes notamment au vu de l'ouverture aux ASBL des activités à caractère commercial.¹⁷

Les ASBL comprennent plusieurs dimensions, une dimension économique, une dimension sociale et une dimension politique, ces trois dimensions se reflètent dans un type de gouvernance.¹⁸

L'uniformisation des dispositions applicables aux « entreprises » devrait mettre fin à certaines règles qui font la spécificité des ASBL sur ce point. C'est le cas notamment de celles qui prévoyaient que les membres de l'AG devaient être plus nombreux que les membres du CA. En outre, le nombre de membres minimum devaient être de trois. Ces règles, spécifiques aux ASBL devaient permettre une bonne démocratie interne en instituant notamment le contrôle du CA par les membres de l'AG. Or ces règles devraient disparaître avec cette réforme pour se calquer sur les règles applicables aux sociétés.

¹⁷ Pierre Malaise, « Le droit de s'associer en danger : signez la pétition », <http://www.cessoc.be>, 8 mars 2018.

¹⁸ Marthe Nyssens lors de la Conférence "Réforme du droit des associations : quels enjeux pour le secteur à profit social ?" organisée par l'UNIPSO et la MIAS, 24 janvier 2018.

● Pour conclure

Les inquiétudes des acteurs du secteur sont légitimes dans le contexte actuel, notamment au vu de la multiplication des réformes qui alourdit et complexifie le travail administratif. D'autant plus qu'elles sont prises sans réelle concertation avec les acteurs de terrain.

Ce projet de réforme est porteur de craintes pour le secteur mais il sera certainement l'occasion d'améliorations.

Il conviendra toutefois de rester attentif et de veiller à ce que l'application de la réforme et les suites qui lui seront données respecte l'identité spécifique des ASBL dans toutes ses dimensions ainsi que l'accès au droit fondamental de s'associer.

L'Unisoc continuera à défendre les intérêts du secteur sur ce dossier dont la réforme est toujours en cours.

Gageons que cette matinée d'information apportera les éclairages suffisants pour une bonne compréhension de cette réforme dont la mise en œuvre se rapproche de plus en plus.

(dossier réalisé par Tatiana Haerlingen, chargée du pôle juridique et patronal de l'ACC, 9 mai 2018)

Sources : Loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises, art. 35, M.B., 27 avril 2018, p.36878 ; Avant-projet de loi introduisant le Code des sociétés et des associations et portant des dispositions diverses, février 2018 ; Exposé des motifs, Note de politique générale présentée par le Ministre Koen GEENS à la chambre des représentants fin 2015 ; Philippe Andrienne, « Les ASBL bientôt intégrées au Code des sociétés : quelques enjeux » in La Revue Nouvelle, numéro 6/2017 ; Michel de Lamotte, député fédéral CDH, « La réforme du droit des entreprises, ou pourquoi faire simple quand on peut faire compliqué », 27 avril 2018 ; Pierre Malaise, « Le droit de s'associer en danger : signez la pétition », <http://www.cessoc.be>, 8 mars 2018 ; Marthe Nyssens lors de la Conférence "Réforme du droit des associations : quels enjeux pour le secteur à profit social » organisée par l'UNIPSO et la MIAS du 24 janvier 2018 ; UNISOC, « Réforme des entreprises : nouvelle loi publiée au moniteur belge, <https://www.unisoc.be/thema/fr/public/detail/associations-et-socits-rforme>; 4 mai 2018 Pétition des Fédérations des maisons médicales, https://secure.avaaz.org/fr/petition/Koen_Geens_Ministre_de_la_Justice_au_Gouvernement_federal_de_Belgique_LA_MORT_DES_ASBL/, 6 mars 2018