

**COMMUNICATION¹ 2021/09 DU CONSEIL DE L'INSTITUT DES REVISEURS
D'ENTREPRISES**

Correspondant
sg@ibr-ire.be

Notre référence
MB/EV/CL

Date
31/05/2021

Chère Consœur,
Cher Confrère,

**Concerne: Modification du Livre XX CDE – Procédure de réorganisation
judiciaire temporaire**

Dans le cadre des mesures prises pour soutenir les entreprises touchées par la crise du coronavirus, la loi du 21 mars 2021 modifiant le livre XX du Code de droit économique et le Code des impôts sur les revenus 1992² modifie temporairement les règles relatives à la procédure de réorganisation judiciaire.

La présente communication a pour objectif de comparer la nouvelle procédure de l'article XX.39/1 du Code de droit économique (ci-après « CDE ») avec celle de l'article XX.41 du même code et notamment sur le plan des pièces à établir avec l'assistance d'un professionnel économique (art. XX. 41, § 2, al. 1^{er}, 5° et 6° CDE).

La nouvelle procédure n'affecte pas les obligations existantes du réviseur d'entreprises en vertu des articles 23, § 3 et 45, § 2 CDE.

**1. Aperçu du nouveau régime temporaire: accord préparatoire et
procédure accélérée**

La modification la plus importante concerne l'introduction d'une phase préparatoire à la réorganisation judiciaire, et de la possibilité d'élaborer préalablement à la procédure de réorganisation judiciaire un projet d'accord amiable ou collectif (aussi appelé accord « *pre-pack* ») qui pourra ensuite être finalisé après une procédure accélérée en réorganisation judiciaire.

¹ Par voie de communication, l'Institut développe la doctrine relative aux techniques d'audit et à la bonne application par les réviseurs d'entreprises du cadre légal, réglementaire et normatif qui régit l'exercice de leur profession (art. 31, §7 de la loi du 7 décembre 2016 portant organisation de la profession et de la supervision publique des réviseurs d'entreprises) ; seules les normes et les recommandations sont obligatoires.

² M.B., 26 mars 2021, 28193.

La réorganisation judiciaire par transfert d'entreprise est donc exclue de ce régime.

Afin de bénéficier du régime temporaire, l'entreprise en difficulté doit demander au Président du tribunal de l'entreprise, par requête unilatérale, de désigner un mandataire de justice. Dans sa requête, l'entreprise doit apporter la preuve que la continuité de l'entreprise est menacée, à bref délai ou à terme³, au sens de l'article XX.45 CDE⁴.

Conformément à l'article 3:69 CSA, le commissaire qui constate, dans l'exercice de sa mission, des faits graves et concordants susceptibles de compromettre la continuité de l'activité économique de la société, en informe l'organe d'administration par écrit et de manière circonstanciée.

L'article XX.23, § 3 CDE contient une disposition similaire visant les professionnels du chiffre, en ce compris les réviseurs d'entreprises, « dans l'exercice de leurs fonctions », qu'il s'agisse d'une mission légale ou contractuelle.

Par « faits graves et concordants susceptibles de compromettre la continuité de l'activité économique de la société », on entend généralement un ensemble de faits existants, dont on peut raisonnablement penser qu'ils vont provoquer une perturbation de l'équilibre financier, ce qui peut entraîner un état de discontinuité.

Le fait que l'organe d'administration ait déjà délibéré ou pris des mesures (ex : l'ouverture d'une procédure en réorganisation judiciaire accélérée), ne peut plus

³ L'expression "à terme" est généralement comprise comme signifiant une période de 12 mois.

⁴ Art. XX.45 CDE : « § 1er. La procédure de réorganisation judiciaire est ouverte si la continuité de l'entreprise est menacée, à bref délai ou à terme.

§ 2. Lorsque le débiteur est une personne morale, la continuité de son entreprise est en tout cas présumée être menacée si les pertes ont réduit l'actif net à moins de la moitié du capital social.

§ 3. L'état de faillite du débiteur ne fait pas obstacle en soi à l'ouverture ou à la poursuite de la procédure de réorganisation judiciaire.

§ 4. L'absence des pièces visées à l'article XX.41, § 2, ne fait pas obstacle à l'application de l'article XX.84, § 2.

Une requête en réorganisation est dépourvue de l'effet suspensif visé à l'article XX.44, si elle émane d'un débiteur qui a sollicité l'ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire moins de six mois plus tôt, sauf si le tribunal en juge autrement par une décision motivée.

Si la demande émane d'un débiteur qui a déjà sollicité et obtenu l'ouverture d'une procédure de réorganisation judiciaire moins de cinq ans plus tôt, la nouvelle procédure de réorganisation judiciaire ne peut remettre en cause les acquis des créanciers obtenus lors de la procédure antérieure. »

être utilisé comme argument permettant d'éviter au commissaire de signaler les faits à l'organe d'administration. Il semble approprié de convenir avec l'organe d'administration que le commissaire soit informé en cas d'application de l'article 2:52 CSA. Un tel accord peut, par exemple, être acté dans la lettre de mission.

Étant donné que la procédure en réorganisation judiciaire n'offre aucune protection contre les éventuelles conséquences d'une déclaration tardive de faillite (en l'espèce, *wrongful trading*) (Tribunal de l'entreprise Gand, division Dendermonde, 16 novembre 2020), le commissaire devra veiller à informer l'organe d'administration de l'existence de tels faits, même si une procédure en réorganisation judiciaire est introduite.

En outre, il doit joindre à sa demande en procédure accélérée les documents prévus à l'article XX.41, § 2, alinéa 1^{er}, 1^o, 3^o et 4^o CDE, c'est-à-dire :

1. Un exposé des événements sur lesquels est fondée sa demande et dont il ressort qu'à son estime, la continuité de l'entreprise est menacée à bref délai ou à terme ;
2. L'indication d'une adresse électronique à laquelle il peut être joint tant que dure la procédure de réorganisation judiciaire et à partir de laquelle il peut accuser réception des communications;
3. Les deux derniers comptes annuels qui auraient dû être déposés à la Banque Nationale de Belgique (BNB), ainsi que ceux du dernier exercice qui n'auraient pas encore été déposés, ou pour l'entreprise personne physique, les deux dernières déclarations à l'impôt des personnes physiques.

Le Président désigne ensuite un juge délégué conformément à l'article XX.42 CDE. La Chambre du conseil doit se prononcer sur la requête unilatérale, dans les 8 jours du dépôt, et après avoir entendu le rapport du juge délégué.

Le mandataire de justice ainsi désigné, va pouvoir mener les négociations et faciliter la conclusion d'un accord, amiable ou collectif, préparatoire. C'est également la seule personne habilitée à obtenir la procuration des créanciers consultés. Si un accord amiable ou un accord collectif ne lui paraît plus probable, le mandataire de justice peut demander au président de mettre fin à la procédure.

Lorsqu'il estime avoir terminé sa mission, le mandataire de justice communique l'accord préparatoire au Président.

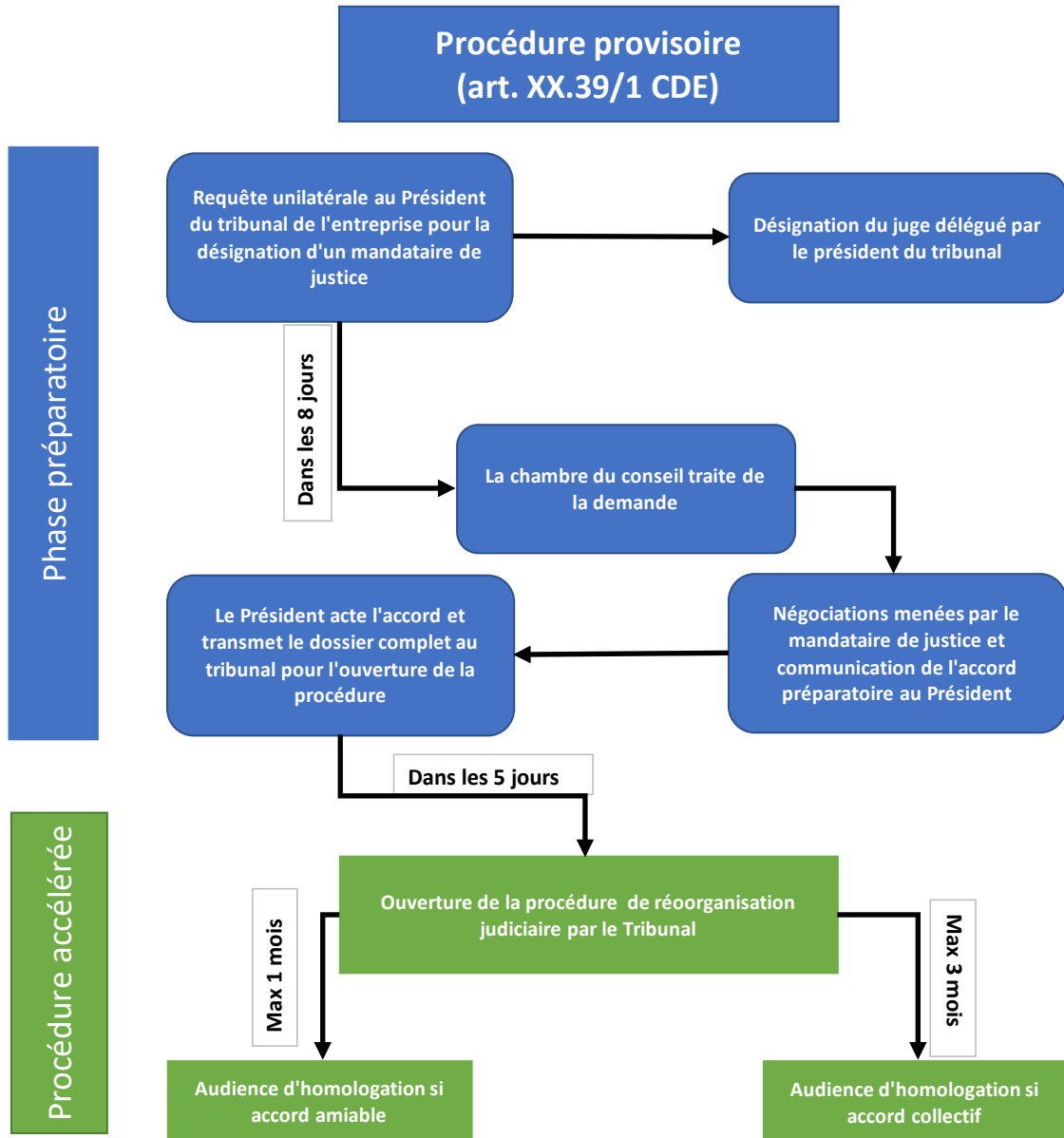
L'ensemble de la phase préparatoire est confidentiel, ni la nomination du mandataire de justice, ni les décisions du Président du tribunal ne sont publiées. En outre, ce n'est qu'à partir de la décision de renvoi du dossier au tribunal que l'entreprise bénéficiera de la protection contre ses créanciers visée à l'article XX.44 CDE.

Néanmoins le régime temporaire prévoit une possibilité pour le mandataire de justice de demander *via* une requête contradictoire au Président, d'accorder des termes et/ou des délais (de maximum quatre mois) proportionnés aux besoins de l'entreprise.

Pour la suite de la procédure, une distinction doit être opérée entre la réorganisation judiciaire par accord amiable et la réorganisation judiciaire par accord collectif.

Si l'accord préparatoire est un accord amiable, le Président acte l'accord conclu dans une ordonnance motivée et transmet le dossier au tribunal pour homologation. Endéans un délai de cinq jours ouvrables, le tribunal ouvre la procédure de réorganisation judiciaire et fixe la date de l'audience à laquelle l'accord sera homologué. Celle-ci doit avoir lieu au plus tard un mois après la date d'ouverture de la procédure.

Si l'accord préparatoire est un accord collectif et que l'approbation du plan de réorganisation semble suffisamment plausible, le Président transmet le dossier accompagné d'une ordonnance motivée au tribunal. Le tribunal ouvre la procédure de réorganisation judiciaire dans un délai de cinq jours ouvrables et fixe la date de l'audience à laquelle les créanciers voteront sur le plan de réorganisation. Cette audience doit avoir lieu au plus tard trois mois après la date d'ouverture.



2. Comparaison avec le régime « classique »

Comme mentionné, une comparaison avec la procédure classique en réorganisation judiciaire est faite ci-dessous.

a. Les conditions d'accès (XX.41, §2 CDE)

La procédure ordinaire en réorganisation judiciaire prévoyait une obligation, sous peine d'irrecevabilité, de joindre un certain nombre de pièces (11) devant être annexées à la requête d'ouverture de la procédure.

Cette obligation est désormais tempérée de deux manières :

- Dans le cadre de la phase préparatoire, seules trois pièces prévues par l'article XX.41, § 2, alinéa 1er, 1°, 3° et 4° CDE (voir point 1) doivent être transmises à l'appui de la requête unilatérale (art. XX.39/1, §1^{er}, al.3 CDE) ;
- Le législateur a décidé de temporairement supprimer la sanction d'irrecevabilité, même dans le cadre de la procédure en réorganisation judiciaire « classique ».

Un nouveau paragraphe 3/1 a été ajouté à l'article XX.41 CDE qui prévoit que la situation comptable de l'actif et du passif et le compte de résultats, le budget, la liste des créanciers sursitaires et un exposé des mesures et des obligations prescrits par l'article XX.41 § 2, 5° à 9° du CDE peuvent, entre-autres, être ajoutés ultérieurement ou même omis complètement (pour autant que l'entreprise dépose dans le registre une note indiquant de façon circonstanciée les motifs pour lesquels elle n'a pu fournir ces éléments).

Intervention des professionnels du chiffres

La situation active et passive ainsi que le budget contenant une estimation des recettes doivent être établis avec l'assistance d'un réviseur d'entreprises, d'un expert-comptable externe, d'un comptable agréé externe ou d'un comptable-fiscaliste agréé externe⁵ (art. XX.41, § 2, alinéa 1^{er}, 5°, et 6° CDE).

Cela signifie que le tribunal pourrait, en théorie, accepter l'ouverture d'une procédure en réorganisation judiciaire sans pouvoir constater l'état financier de l'entreprise, par le biais d'une comptabilité plus complète.

L'exposé des motifs précise à cet égard que de nombreuses PME hésitaient à demander une réorganisation au vu de la lourdeur des exigences formelles. Cette

⁵ Voyez à ce propos pour les missions qui incombent au professionnel économique: la recommandation inter-instituts du 8 juin 2016 en matière de continuité des entreprises et la note interprétative du Comité Inter-instituts du 4 octobre 2018 : <https://www.ibr-ire.be/fr/reglementation-et-publications/normes-et-recommandations/recommandations/recommandations-interinstituts>.

modification a donc pour objectif de rendre la procédure en réorganisation judiciaire plus accessible⁶.

b. La protection contre les créanciers (art. XX.44 CDE)

Cette différence a déjà été évoquée ci-dessus, elle concerne la confidentialité de la phase préparatoire. En effet, dans la procédure classique, dès le dépôt de la requête et au moins, jusqu'au moment où le tribunal rend sa décision, l'entreprise bénéficie d'une protection à l'encontre de ces créanciers.

Comme indiqué plus haut, ce n'est pas automatiquement le cas dans le cadre de la phase préparatoire du nouveau régime temporaire. L'entreprise pourra bénéficier d'un apurement de tout ou partie de son passif par mensualités, et/ou d'un délai supplémentaire pour payer ses dettes à la demande du mandataire de justice.

Cette confidentialité permet également d'éviter notamment que des créanciers tels que les banques ne dénoncent immédiatement les crédits et entraînent ainsi l'entreprise dans davantage de difficultés économiques.

c. Les délais

L'introduction de la phase préparatoire pour la négociation permet ensuite l'application d'une procédure en réorganisation judiciaire accélérée.

En effet dans la procédure « classique », le tribunal examine la requête dans les quinze jours de son dépôt. Il prononce son jugement endéans les huit jours de l'audience d'introduction. Lorsque les conditions sont rencontrées, le tribunal déclare alors la procédure en réorganisation judiciaire ouverte et fixe la durée du sursis de maximum six mois.

Dans le cadre de la procédure temporaire accélérée, qu'il s'agisse d'un accord amiable ou d'un accord collectif, le tribunal doit ouvrir la procédure endéans les cinq jours. Ensuite s'il s'agit d'un accord amiable l'audience doit être fixée dans le mois pour homologation de l'accord. S'il s'agit d'un accord collectif, l'audience doit être fixée dans les trois mois au plus tard.

⁶ Proposition de loi modifiant le livre XX du Code de droit économique, Exposé des motifs, *doc. parl.*, Ch., n° 55 1337/001, p.5.

Aperçu schématique des procédures

	<u>Ancienne procédure</u> (temporairement remplacée par les deux autres)	<u>Procédure ordinaire modifiée</u>	<u>Procédure accélérée</u>
<u>Conditions d' accès</u>	Les onze annexes prévues par l'article XX.41, §2 CDE à peine d'irrecevabilité	<p>Les onze annexes de l'article XX.41, §2 ne sont plus prévues à peine d'irrecevabilité.</p> <p>Les annexes visées à l'article XX.41, §2, 5° à 9° peuvent être déposée au plus tard 2 jours avant l'audience d'ouverture(XX.46 CDE).</p> <p>Si le débiteur n'est pas en mesure d'apporter les documents requis, il dépose dans le même délai une note indiquant de façon circonstanciée les motifs pour lesquels il n'a pu y pourvoir.</p>	Seules trois annexes doivent être jointes à la requête unilatérale en désignation d'un mandataire de justice (XX.39/1, §1, al.3 CDE).
<u>Intervention du professionnel</u>	Certaines annexes (XX.41, §2, 5° et 6° CDE) doivent être établies avec l'assistance d'un professionnel du chiffre.	Les annexes n'étant plus prévues à peine d'irrecevabilité, l'intervention des professionnels du chiffre devient «facultative».	

<u>Protection contre les créanciers</u>	Dès le dépôt de la requête et au moins jusqu'au moment où le tribunal rend sa décision, l'entreprise bénéficie d'une protection à l'encontre de ces créanciers (XX.44 CDE).	<p>Pas de protection dans le cadre des accords préparatoires, négociés sous couvert de confidentialité.</p> <p>L'entreprise peut néanmoins bénéficier d'un apurement ou de délais supplémentaires à la demande du mandataire de justice.</p> <p>À partir de la transmission du dossier au tribunal par le Président, l'entreprise bénéficiera de la protection contre ses créanciers visée à l'article XX.44 CDE (XX.39/1, §7 CDE).</p>
<u>Délais</u>	<p>Examen par le tribunal dans les 15 jours du dépôt de la requête ;</p> <p>Jugement d'ouverture dans les 8 jours de l'examen de la demande</p> <p>Pas de délais spécifiques pour la suite de la procédure.</p>	<p>Ouverture de la procédure dans les 5 jours de la transmission du dossier au tribunal ;</p> <p>Si accord amiable, audience d'homologation dans le mois ;</p> <p>Si accord collectif, audience d'homologation dans les 3 mois.</p>

3. Autres modifications

Outre l'introduction de la phase préparatoire et de la procédure en réorganisation judiciaire accélérée, la loi du 21 mars 2021 adapte également (temporairement) diverses dispositions du droit de l'insolvabilité.

Nous avons évoqué plus haut la levée de la sanction d'irrecevabilité à défaut de production des pièces devant être fournies à l'appui de la requête, dans le cadre de la procédure « classique » (voir point 2, a)). Dans l'hypothèse où une entreprise se trouve dans l'impossibilité de déposer les documents requis au moment du dépôt de sa requête en réorganisation judiciaire, il lui est dorénavant possible de le faire au plus tard 2 jours avant l'audience d'introduction.

Si malgré ce délai le débiteur n'est pas en mesure d'apporter les documents requis, il dépose dans le registre dans le même délai une note indiquant de façon circonstanciée les motifs pour lesquels il n'a pu y pourvoir (art. XX.41, §3/1 CDE).

La loi du 21 mars 2021 a également supprimé la règle selon laquelle une entreprise qui a déjà fait l'objet d'une procédure en réorganisation judiciaire au cours des trois dernières années ne pouvait entamer une nouvelle procédure. Dorénavant, lorsque l'entreprise a déjà sollicité et obtenu l'ouverture d'une procédure en réorganisation judiciaire endéans les cinq dernières années, la nouvelle procédure ne peut remettre en cause les droits des créanciers obtenus lors de la première procédure (art. XX.45, §5 CDE).

Concernant le vote du plan de réorganisation, la loi du 21 mars 2021 permet que ce vote se déroule de manière électronique (art. XX.78 CDE).

Enfin, il existait déjà une exonération fiscale en faveur des créanciers qui voyaient leur créance réduite dans le cadre d'accords ou collectif. Cette exonération fiscale est désormais étendue aux accords amiables négociés durant la phase préparatoire (art. 48, al. 1^{er} CIR).

4. Entrée en vigueur et période d'application

La loi du 21 mars 2021 est entrée en vigueur depuis sa publication au *Moniteur belge* le 26 mars 2021 et cessera d'être en vigueur le 30 juin 2021.

Il est néanmoins prévu que la période d'application de certaines dispositions puisse être prolongée par arrêté royal délibéré en Conseil des ministres. En outre, une évaluation du régime est prévue au plus tard le 15 juin 2021 par le Ministre compétent.

Je vous prie d'agréer, Chère Consœur, Cher Confrère, l'expression de ma haute considération.



Tom MEULEMAN
Président