

**F Enregistrement A2**  
MH/AB-SL/JP  
770-2017

**Bruxelles, le 11 octobre 2017**

**AVIS**

**sur**

**UN AVANT-PROJET DE LOI PORTANT RÉFORME  
DU DROIT DES ENTREPRISES**

(approuvé par le Bureau le 23 août 2017,  
entériné par l'Assemblée plénière du Conseil Supérieur le 11 octobre 2017)

*Le 24 juillet 2017, Mr. Willy Borsus, Ministre des Classes moyennes, des Indépendants, des PME, de l'Agriculture et de l'Intégration sociale, a demandé l'avis du Conseil Supérieur des Indépendants et des PME sur un avant-projet de loi portant réforme du droit des entreprises.*

*Après avoir consulté le 10 août 2017 une Commission ad hoc regroupant les membres des organisations interprofessionnelles et les représentants des professions libérales et les membres de la commission sectorielle n° 12 (Professions juridiques et économiques), le Bureau du Conseil Supérieur a émis d'urgence le 23 août 2017 l'avis suivant entériné par l'Assemblée plénière du Conseil Supérieur le 11 octobre 2017.*

## CONTEXTE GENERAL

L'avant-projet de loi vise à moderniser le droit des entreprises en poursuivant le travail entrepris depuis plusieurs années déjà par les pouvoirs publics pour centraliser l'ensemble des dispositions relatives aux obligations des entreprises dans le Code de droit économique (CDE).

Parmi les objectifs de ce vaste projet figurent, entre autres, la suppression de la notion de commerçant, la révision de la notion d'entreprise, la suppression du Livre XIV sur les pratiques du marché et la protection du consommateur relatives aux professions libérales du CDE pour regrouper les règles en question sous les dispositions générales du Livre VI du même Code, la révision du "champ d'application" de la Banque-Carrefour des Entreprises et la conversion du tribunal de commerce en tribunal des entreprises.

Le 20 juillet 2017, la version initiale de l'avant-projet de loi est passée en première lecture au Conseil des Ministres. Suite à ce premier examen, un certain nombre d'adaptations ont été apportées au texte du projet afin qu'il puisse être présenté en deuxième lecture au Conseil des Ministres. C'est sur cette dernière version de l'avant-projet, donc très récemment remanié, que le Conseil Supérieur est appelé à se prononcer dans le cadre du présent avis.

## REMARQUES PREALABLES

Le Conseil Supérieur accueille favorablement l'objectif de cet avant-projet de loi qui veut réformer le droit des entreprises en regroupant et en centralisant toutes les dispositions relatives aux entreprises dans le CDE. La suppression de la distinction entre commerçant et non-commerçant et l'abandon de la notion de commercialité au profit de la notion d'entreprise s'inscrit dans la lignée de l'évolution actuelle du droit économique et répond à une logique d'équité de traitement des acteurs économiques à laquelle le Conseil Supérieur souscrit dans son principe.

## POINTS DE VUE

### 1. Impact de l'élargissement de la notion d'entreprise

Le Conseil Supérieur constate d'abord que la définition d'entreprise comme concept de base du CDE contient une extension importante de la notion d'entreprise. Le but est de conférer un vaste contenu à la notion d'entreprise de manière à couvrir tous les acteurs actifs sur le plan économique. Cette nouvelle définition générale utilise des critères formels et est destinée à remplacer l'ancienne définition basée sur le critère matériel de commercialité, devenu obsolète.

La version remaniée de l'avant-projet de loi donne une définition générale de l'entreprise mais, comme l'indique l'exposé des motifs, conserve pour les branches du droit qui sont réglées dans les Livres IV et VI (et les livres dérivés) la définition existante du Livre I, article I, article I.1 du Code de droit économique actuel. Le Conseil Supérieur remarque qu'il s'agit là d'un remaniement important par rapport à la version soumise en première lecture au Conseil des Ministres. Selon lui, les dérogations introduites pour faire appliquer l'ancienne définition matérielle aux livres précités du CDE ne vont cependant pas permettre d'aboutir à l'harmonisation souhaitée de la notion d'entreprise qui constitue pourtant un des objectifs majeurs du projet de réforme.

Le Conseil Supérieur fait observer que l'utilisation de définitions différentes par type d'entreprise visée pour chacun des livres du CDE ne va pas faciliter la lecture de la loi dans son ensemble ni rendre son interprétation plus simple, mais risque au contraire d'entraîner une complexité accrue pour les entreprises. Il s'interroge sur l'impact du nouveau concept d'entreprise utilisé sur la sécurité juridique des entreprises. Cet impact se situe, selon le Conseil Supérieur, à plusieurs niveaux :

- On peut se poser la question de savoir si la nouvelle définition de l'entreprise est bien conforme au droit européen.
- La nouvelle définition proposée se veut plus claire que la précédente mais contient des imprécisions susceptibles de mener à des interprétations différentes. Ainsi par exemple, si dans la récente législation sur l'économie collaborative on n'est pas obligé de s'inscrire à la BCE lorsque le chiffre d'affaires ne dépasse pas le seuil de 3225 euros par an, cela n'implique pas pour autant que l'on ne serait pas considéré aux termes du CDE comme une "entreprise" et dès lors soumis à l'obligation d'inscription à la BCE.
- L'avant-projet étend le champ d'application de la notion d'entreprise aux organisations sans personnalité juridique mais ne se préoccupe ni ne s'inquiète des effets directs ou indirects de cette mesure sur les PME. Le Conseil Supérieur considère toutefois qu'il ne faut pas sous-estimer les conséquences possibles de l'extension de la notion d'entreprise sur de simples associations ou groupements de commerçants ou d'entrepreneurs qui souhaitent agir ensemble en poursuivant une cause commune, par exemple au travers d'accords pour mieux négocier des contrats avec des fournisseurs ou des prestataires de services ou par le biais de collaborations diverses dans des projets communs de nature commerciale ou d'association de quelque autre nature que ce soit.

Cette extension du concept d'entreprise aux organisations sans personnalité juridique peut également avoir un impact sur la responsabilité des entreprises qui agissent dans le cadre de certaines formes de groupement d'entreprises, comme par exemple les entreprises actives dans un même ensemble commercial qui peuvent constituer une forme d'association de fait. La question de l'impact de cette extension sur la responsabilité de ces commerçants ou entreprises doit être clairement posée.

En outre, l'impact de cette extension sur les petites structures sera plus important parce que les PME sont en général moins bien armées que les grandes entreprises pour faire face aux effets indésirables de la législation sur le plan par exemple des formalités administratives supplémentaires qu'elle risque d'engendrer.

En imposant des obligations en matière de comptabilité, il faut également éviter de pénaliser des entreprises, en particulier les PME, qui, souhaitent simplement se développer en s'associant à d'autres entreprises dans le but d'une plus grande efficacité et dans le souci de bénéficier d'économies d'échelle.

Le Conseil Supérieur plaide pour plus de clarté dans la nouvelle définition du concept d'entreprise - notamment en ce qui concerne les organisations sans personnalité juridique - en faisant mieux concorder les articles 10 et 30 qui régissent l'inscription à la BCE. La lecture de ces dispositions ne doit en effet pas conduire à des interprétations différentes.

- L'exclusion des CPAS de la notion d'entreprise est trop large et guère justifiée vu qu'il n'est pas rare qu'ils offrent des produits et services sur le marché et se mettent donc en situation de concurrence directe avec d'autres entreprises. Ces activités devraient elles aussi tomber sous le coup de la notion d'entreprise.
- Les différentes définitions reprises actuellement dans le CDE (entreprise, commerçant, non-commerçant, etc.) sont utilisées dans de nombreuses réglementations. Le Conseil Supérieur constate avec satisfaction qu'à l'art 118 du projet, il est dorénavant précisé que pour éviter de mauvaises interprétations la loi *"ne porte pas atteinte aux dispositions légales, réglementaires ou déontologiques qui, en faisant référence aux notions de "commerçant", "marchand" ou à des notions dérivées, posent des limites aux activités autorisées de professions réglementées"*. Même s'il est positif que cette clarification ait été apportée dans la version remaniée de l'avant-projet, on peut s'interroger si elle sera suffisante pour éviter le risque de voir se profiler de mauvaises interprétations résultant de l'application de définitions différentes de la notion d'entreprise dans plusieurs livres du CDE.

Le Conseil Supérieur fait en outre remarquer que l'article 437, 3° du Code judiciaire dispose que "la profession d'avocat est incompatible l'exercice d'une industrie ou d'un négoce". Vu la suppression de la notion de "commerçant" et son remplacement par le concept d' "entreprise", il faudrait examiner quelle est l'interprétation à donner à cette disposition pour les avocats.

- L'élargissement du champ d'application de la notion générale d'entreprise implique un important travail de coordination de la part des pouvoirs publics. Cette coordination est d'autant plus importante à mettre en place si l'on veut éviter d'être confronté à des problèmes d'interprétation et à une insécurité juridique préjudiciables aux PME.

## 2. Professions libérales

### 2.1. Suppression du Livre XIV CDE

La suppression du Livre XIV Pratiques du marché et protection du consommateur relatives aux professions libérales est prévue dans l'avant-projet sans grandes explications.

Les arguments avancés à l'époque justifiant le choix d'un Livre spécifique sont les suivants :

- **La spécificité des professions libérales.** Les titulaires de professions libérales sont amenés à endosser une certaine responsabilité sociale dans le cadre des missions leur incombant qui relèvent de l'ordre, de la santé et de la sécurité publics. Cette spécificité est également reconnue par le Parlement européen qui estime que les marchés des services prestés par les professions libérales ne peuvent être comparés à des "marchés normaux" et que des restrictions d'accès et des restrictions de certaines pratiques commerciales sont nécessaires pour garantir un niveau de qualité élevé et la sécurité publique dans l'intérêt des consommateurs et de la société.<sup>1</sup>
- De plus, comme le Conseil Supérieur a eu l'occasion de le souligner dans de précédents avis, ces professions sont déjà fortement encadrées par une **déontologie propre**, édictée dans l'intérêt du client ou du patient et disposent, pour la plupart, d'**un organe disciplinaire**.
- Vu le caractère particulier de leurs prestations, il est très important que les titulaires de professions libérales entretiennent une **relation de confiance** avec leurs clients et patients ce qui nécessite que leur **indépendance** soit garantie. Cette nécessité est également prise en compte par l'article 3, 8° de la directive "pratiques commerciales déloyales" qui stipule qu'elle s'applique sans préjudice des conditions d'établissement, des régimes d'autorisation, des codes de déontologie ou de toute autre disposition spécifique régissant les professions réglementées afin de garantir qu'elles répondent à un niveau élevé d'intégrité.
- Dans un souci de **transparence** et de facilité pour le client/patient, il est préférable que les dispositions relatives à la protection du consommateur soient transposées de manière distincte en ce qui concerne les professions libérales car un grand nombre des dispositions du Livre VI ne sont de fait pas applicables aux titulaires de professions libérales vu qu'elles concernent uniquement les modalités relatives aux biens et nullement les prestations de services. Ainsi, une plus grande **sécurité juridique** sera garantie au consommateur (ou client/patient) s'il retrouve les règles réellement applicables aux professions libérales clairement décrites dans une loi spécifique.

Le Conseil Supérieur estime que ces arguments sont toujours valable actuellement.

Par ailleurs, l'exposé des motifs du projet de loi portant insertion du Livre XIV "Pratiques du marché et protection du consommateur relatives aux personnes exerçant une profession libérale" dans le Code de droit économique stipule également que "la spécificité des professions libérales nécessite une approche distincte". Il précise que "cette spécificité porte sur de nombreux éléments dont les principaux sont : l'indépendance, la responsabilité sociale, l'applicabilité des règles déontologiques, la formation permanente et l'existence d'une relation de confiance avec le client".

---

<sup>1</sup> Proposition de résolution du Parlement européen du 16 octobre 2003 sur l'organisation de marché et les règles de concurrence pour les professions libérales.

Enfin, comme il est loisible de le constater au vu de l'argumentation susmentionnée l'inclusion ou non des titulaires de professions libérales dans le champ d'application de la législation relative aux pratiques du marché et à la protection du consommateur a fait de l'objet de nombreux débats ces dernières années mais leur spécificité a appelé à la prudence et à les maintenir dans une réglementation distincte.

Le Conseil Supérieur constate toutefois que l'exposé des motifs du présent projet de loi ne donne aucune explication quant à la suppression de ce Livre et ses conséquences pratiques pour les titulaires de professions libérales. Il se borne à dire que certaines dispositions du Livre VI ne sont donc pas applicables aux titulaires de professions libérales.

L'exposé des motifs énumère certaines dispositions du Livre VI et conclut que les dispositions énumérées "ne présenteront *peut-être* (!) aucune pertinence pour ces entreprises. Dans cette mesure les dispositions concernées ne seront pas d'application". L'énumération ainsi formulée ne permet pas de savoir à première vue quelles sont les dispositions (et donc les matières) visées. Les références se bornent à la numérotation des articles sans dire de quoi ils traitent et ne permet donc de voir l'ampleur des dispositions non applicables aux titulaires de professions libérales.

Afin d'illustrer et de permettre de prendre pleinement conscience qu'il s'agit en réalité d'un grand nombre de matières, le Conseil Supérieur dresse ci-dessous la liste des dispositions non applicables aux titulaires de professions libérales (obtenue en faisant la comparaison (relevé systématique) entre les dispositions contenues dans le Livre XIV et le Livre VI).

En voici l'énumération complète :

- 1) Dénomination, composition et étiquetage des biens et services
- 2) Indication des quantités
- 3) Ventes en liquidation
- 4) Ventes en solde
- 5) Publicité limitée dans le temps annoncée en-dehors de l'établissement
- 6) Avis commission publicité et étiquetage (pour effets sur l'environnement)
- 7) Contrats à distance portant sur les services financiers
- 8) Ventes publiques
- 9) Offre conjointe dont au moins un des éléments constitue un service financier
- 10) Vente à perte
- 11) Accords collectifs de consommation
- 12) Dénominations enregistrées

Les dispositions qui n'étaient pas applicables aux professions libérales doivent le rester après leur intégration dans le Livre VI. Le législateur doit en faire la mention de manière explicite et systématique pour éviter tout malentendu résultant de différentes interprétations. La clarté qui était présente avec le Livre séparé doit donc être conservée dans un Livre VI intégré.

La dernière version de l'avant-projet réintroduit l'ancienne définition (définition actuelle) de l'"entreprise" dans plusieurs Livres du CDE dont le Livre VI. Afin de ne pas mettre en péril la sécurité juridique d'une part et l'interférence avec la réglementation européenne d'autre part, l'exclusion des titulaires de professions libérales doit donc être maintenue par analogie car tout le raisonnement tenu à l'époque est toujours valable.

Le Conseil Supérieur dénonce l'approche utilisée par les rédacteurs du présent projet de loi qui modifient un pan important de la législation applicable à de nombreux acteurs de la vie économique (les titulaires de profession libérale) sans consultation préalable des intéressés et sans explication justifiant un traitement différent de celui qui fut choisi récemment après de nombreux débats et réflexions.

Le Conseil Supérieur plaide par conséquent pour la citation formelle des dispositions non applicables aux professions libérales dans le texte législatif.

## 2.2. Tribunal de l'entreprise compétent pour les professions libérales

Même si le Conseil Supérieur souscrit à l'objectif du législateur et peut comprendre la réforme mise en place du tribunal de l'entreprise, il insiste ici aussi fortement pour que l'on apporte la clarification nécessaire aux dispositions qui sont applicables aux professions libérales afin de garantir la sécurité juridique des titulaires de professions libérales et de leurs patients/clients.

En effet, le juge naturel des professions libérales était jusqu'à présent le tribunal de 1<sup>ere</sup> instance. Or, le juge de l'entreprise (ancien juge du tribunal de commerce) est habitué à traiter avec des entreprises plutôt commerciales et à appliquer la législation relative aux pratiques du marché notamment, dans son intégralité. Il n'est pas coutumier de la spécificité des professions libérales et des dispositions qui, par nature, ne leur sont pas applicables.

C'est pourquoi pour garantir la sécurité juridique de l'ensemble des parties et éviter des soucis d'interprétations, le Conseil Supérieur réitère sa demande que le législateur énonce clairement dans le texte réglementaire les règles du Livre VI qui leur sont ou non applicables.

## 2.3. Remarque particulière

### *Publicité comparative*

L'article XIV.9,§3 de la loi actuelle contient une habilitation au Roi visant à restreindre ou à interdire la publicité comparative, après avis des autorités professionnelles concernées, pour "*présERVER la dignité et la déontologie des professions libérales concernées*".

Si la consultation des groupes professionnels est intégrée dans l'article VI.35,§2 de l'avant-projet, il faut souligner que la justification relative à la dignité et la déontologie n'est reprise nulle part, ni au §2 ni au §1<sup>er</sup>. C'est pourquoi le Conseil Supérieur demande de tenir compte non seulement de la protection accrue de la sécurité du consommateur et de l'environnement (article VI.35,§1<sup>er</sup>,1<sup>o</sup>), mais aussi des critères de dignité et de déontologie pour les professions libérales. Il propose d'adapter le texte dans ce sens.

### **3. Obligations d'inscription à la BCE et droits d'inscription y afférents**

Le Conseil Supérieur reconnaît que l'uniformisation des obligations entre les différentes "entreprises" est un aspect positif de la réforme et met un terme à certaines discriminations difficilement explicables.

Il constate que tant l'article III.16 que l'article III.49 portent sur les données des entreprises qui seront conservées par la BCE. Le Conseil Supérieur estime que cela ne contribue pas à augmenter la lisibilité ni la clarté du texte. Selon lui, il est préférable de partir du principe que tous ceux qui tombent sous le coup de la nouvelle définition de l'entreprise sont tenus de s'inscrire à la BCE, et sont par conséquent soumis aux éventuelles obligations et exemptions concernant l'obligation d'inscription (comme c'est le cas avec les articles III.16 et III.49 de la loi actuelle). Il faut en effet être attentif à avoir le moins d'exceptions possibles et retenir comme seul principe directeur que ne doit s'inscrire à la BCE que l'acteur qui est considéré comme entreprise sur base de la nouvelle définition.

Le Conseil Supérieur estime par ailleurs que le fait de vouloir dispenser sans distinction les ASBL et fondations du paiement d'un droit d'inscription à la BCE (article 31) n'est pas acceptable. De nombreuses ASBL sont des structures importantes pour qui ce droit d'inscription ne représente pas grand-chose. Cette dispense fait donc peser "de facto" le coût financier de leur inscription sur toutes les autres entreprises qui sont soumises à inscription et va aggraver la situation financière des guichets d'entreprises qui jouent un rôle essentiel dans la simplification de la vie des entreprises.

En ce qui concerne les tarifs en matière de droits d'inscription à la BCE, le Conseil Supérieur est d'avis qu'il faudrait les moduler en fonction de la nature et de la taille des ASBL. Il n'est en effet nullement justifié d'un point de vue économique de mettre en matière de tarification les grandes ASBL sur un pied d'égalité avec les très petites ASBL qui ne disposent souvent que de moyens limités.

Le Conseil Supérieur fait remarquer que la période transitoire de 6 mois prévue avant l'entrée en vigueur des mesures est beaucoup trop courte et va entraîner une surcharge de travail temporaire énorme pour les guichets d'entreprises, ce qui va nuire à leur activité normale. Dans le but de permettre au GE de mieux étaler dans le temps cette charge de travail supplémentaire, il demande de prévoir une période transitoire de minimum 1 an (voir plus loin le commentaire du point 5).

### **4. Obligations comptables**

A propos de l'impact de l'élargissement du champ d'application du projet sur les obligations comptables des entreprises, le Conseil Supérieur formule les remarques suivantes :

- La portée des modifications en termes d'obligations comptables pour les indépendants et les professions libérales qui y étaient déjà soumises actuellement devrait être clarifiée afin de s'assurer qu'on n'impose aucune autre obligation aux entreprises qui étaient déjà concernées.
- De plus, il faudrait évaluer si toutes les obligations prévues en termes de comptabilité pour les commerçants sont adaptées aux professions libérales. Au stade actuel, il est en effet difficile voire impossible de se prononcer sur l'impact réel que représente l'élargissement du champ d'application pour ces professions.

## 5. Mesures transitoires - entrée en vigueur

L'entrée en vigueur de la loi est prévue au plus tard pour le 1<sup>er</sup> septembre 2018. Le Conseil Supérieur estime que le délai de 6 mois prévu avant l'entrée en vigueur des mesures est insuffisant pour permettre aux entreprises de se mettre en conformité avec la loi.

Pour permettre à certaines entreprises qui, pour des raisons propres à l'exercice de leurs activités, préfèrent faire débiter l'exercice comptable à un moment bien déterminé de l'année, et pour donner la possibilité aux guichets d'entreprises d'accomplir leur travail dans de bonnes conditions sans être confronté à une surcharge démesurée de travail (voir le point 3 ci-dessus), il estime qu'un délai minimum de 1 an doit être prévu. Il s'agit d'un délai fixe minimum de 1 an qui ne peut être réduit de quelque manière que ce soit et qui doit également donner aux indépendants, PME et professions libérales le temps nécessaire de se préparer pour se mettre en ordre vis-à-vis de la nouvelle législation.

## CONCLUSION

Le Conseil Supérieur est favorable à une plus grande uniformisation de la notion d'entreprise mais constate toutefois que l'avant-projet n'apporte pas plus d'uniformité, de simplicité ni de transparence dans le CDE.

Malgré certains éléments positifs ajoutés à la dernière version de l'avant-projet, il estime que l'impact de l'extension de la notion d'entreprise soulève toujours des problèmes dans le cadre de l'application de nombreuses réglementations où les définitions actuelles du CDE sont reprises, mais aussi en ce qui concerne l'inscription à la BCE et sur le plan des obligations comptables et de l'entrée en vigueur de la loi.

Le Conseil Supérieur ne peut accepter le fait de vouloir dispenser sans distinction les ASBL et fondations du paiement d'un droit d'inscription à la BCE (article 31). Cette dispense fait peser "de facto" le coût financier de leur inscription sur toutes les autres entreprises qui sont soumises à inscription.

Sur base du texte actuel qui lui a été soumis et de la définition de la notion d'entreprise y afférente, le Conseil Supérieur plaide pour la citation formelle dans le texte législatif des dispositions non applicables aux professions libérales. Il demande en outre que les professions libérales et leurs organes (ordre, institut, ...) soient préalablement consultés sur toute proposition de modification les concernant sur le plan législatif ou déontologique.

---