

Numéro du rôle : 4339
Arrêt n° 161/2008 du 20 novembre 2008

A R R E T

En cause : les questions préjudicielles relatives aux dispositions régissant la liquidation des associations sans but lucratif, posées par la Cour d'appel de Liège.

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents M. Melchior et M. Bossuyt, et des juges P. Martens, R. Henneuse, E. De Groot, L. Lavrysen et J.-P. Snappe, assistée du greffier P.-Y. Dutilleux, présidée par le président M. Melchior,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. Objet des questions préjudicielles et procédure

Par arrêt du 6 novembre 2007 en cause de l'ASBL « Centre de Conseils et d'Accompagnement Eddy Meeùs », en liquidation, contre la SA « CBC Banque » et autres, dont l'expédition est parvenue au greffe de la Cour le 16 novembre 2007, la Cour d'appel de Liège a posé les questions préjudicielles suivantes :

« 1. N'existe-t-il pas une discrimination injustifiée, contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, en ce que la loi du 2 juin 2006 qui a modifié les dispositions du Code des sociétés sur la procédure de liquidation et plus particulièrement les articles 184, 189*bis*, 190, § 1er, et 195*bis*, a instauré un contrôle judiciaire de la procédure de liquidation des sociétés commerciales alors qu'aucun contrôle semblable n'a été prévu pour la liquidation des ASBL ?

2. N'existe-t-il pas une discrimination injustifiée, contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, entre le créancier d'une société commerciale en liquidation et le créancier d'une ASBL en liquidation en ce que le premier, contrairement au second, peut, d'une part, saisir le Tribunal de commerce de la demande en homologation ou confirmation de la désignation du liquidateur (article 184, § 1er du Code des sociétés) et d'autre part, peut solliciter le remplacement du liquidateur qui n'aurait pas respecté le prescrit des articles 189*bis* et 190 du Code des sociétés ?

La Cour soumet, également, à la Cour constitutionnelle la question de la constitutionnalité d'une interprétation des dispositions régissant actuellement les associations sans but lucratif

en ce que ces dispositions régissant les associations sans but lucratif, et notamment la liquidation des associations sans but lucratif en état de cessation de paiement, sont interprétées comme n'autorisant pas le juge, qui constate une violation flagrante des droits des créanciers, à accorder par analogie aux créanciers d'une association sans but lucratif en état de cessation de paiement et de liquidation, la protection que la loi leur accorde contre tous les autres débiteurs défaillants ayant la forme d'une société en liquidation;

en ce que ces dispositions régissant la liquidation des associations sans but lucratif en état de cessation de paiement, sont interprétées comme n'autorisant pas le juge, saisi d'une demande d'un créancier, et qui constate une violation flagrante des droits des créanciers, à décider, par analogie à l'article 190, § 1er, du Code des sociétés tel que modifié par la loi du 2 juin 2006, le remplacement du liquidateur,

en ce que ces dispositions régissant la liquidation des associations sans but lucratif en état de cessation de paiement, sont interprétées comme privant les créanciers d'une association sans but lucratif en état de cessation de paiement et de liquidation, de la protection que la loi leur accorde contre tous les autres débiteurs défaillants ayant la forme d'une société en liquidation,

en ce que les différences entre les dispositions régissant la liquidation des associations sans but lucratif en état de cessation de paiement et en liquidation, et les dispositions régissant

la liquidation des autres sociétés, sont interprétées comme établissant une différence objectivement justifiée et non discriminatoire entre les sociétés en liquidation selon leur forme sociale,

en ce que les différences entre les dispositions régissant la liquidation des associations sans but lucratif en état de cessation de paiement, et les dispositions régissant la liquidation des autres sociétés, sont interprétées comme établissant une différence objectivement justifiée et non discriminatoire entre leurs créanciers selon la forme sociale de leur débiteur en état de cessation de paiement et en liquidation ».

Le Conseil des ministres a introduit un mémoire.

A l'audience publique du 15 juillet 2008 :

- a comparu Me Q. Peiffer *loco* Me D. Gérard et Me C. Dehout, avocats au barreau de Bruxelles, pour le Conseil des ministres;

- les juges-rapporteurs J.-P. Snappe et L. Lavrysen ont fait rapport;
- l'avocat précité a été entendu;
- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *Les faits et la procédure antérieure*

La SA « CBC Banque » avait cité l'ASBL « Centre de Conseils et d'Accompagnement Eddy Meeùs » en remboursement d'un crédit d'exploitation. Le 6 septembre 2006, la liquidation volontaire de l'ASBL est décidée par une assemblée générale extraordinaire, qui désigne le liquidateur, Jacques Descamps. La SA « CBC Banque » sollicite alors que soit prononcée la liquidation judiciaire de l'association. Ce qu'elle obtient et un liquidateur, François Minon, est désigné. L'ASBL, représentée par son liquidateur, fait appel de ce jugement. La Cour d'appel constate que Jacques Descamps ne s'est pas astreint à la tenue d'un dossier de liquidation et que la SA « CBC Banque » s'estime lésée et considère discriminatoire qu'il n'existe pas de dispositions législatives offrant aux créanciers d'une personne morale en état de liquidation la même protection selon que la personne débitrice a la forme d'une société commerciale ou d'une ASBL. C'est sur la base de cette argumentation que les questions préjudicielles reproduites ci-dessus ont été adressées à la Cour.

III. En droit

- A -

A.1.1. Après avoir suggéré de libeller en une question les différentes questions posées par le juge *a quo* et après avoir comparé les dispositions respectives régissant la dissolution des sociétés commerciales, d'une part, et celle des ASBL, d'autre part, le Conseil des ministres rappelle que la loi du 2 juin 2006 a modifié le Code des sociétés en vue d'améliorer la procédure de liquidation pour prévenir les abus dans le cadre de cette procédure et en particulier pour que celle-ci ne soit pas utilisée dans le seul but d'échapper à la faillite et de réaliser les biens en dehors de tout contrôle judiciaire. Ainsi, l'article 184 du Code des sociétés prévoit que la nomination des liquidateurs doit dorénavant être homologuée par le tribunal. Ceci n'est pas le cas pour la désignation des liquidateurs des ASBL. La dissolution judiciaire peut cependant être prononcée dans cinq hypothèses énumérées par l'article 8 de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations et, dans ce cas, le tribunal désigne le liquidateur.

L'article 189bis du Code des sociétés impose au liquidateur de transmettre au greffe du tribunal de commerce, au cours des sixième et douzième mois de la première année de liquidation, un état détaillé de la situation de la liquidation. L'article 195bis prévoit qu'un dossier est tenu au greffe. En ce qui concerne les ASBL, elles sont également tenues de la publicité de leurs comptes annuels ainsi que de toute une série de mesures de publicité dans le cadre de la procédure de liquidation.

Enfin, l'article 190, § 1er, du Code des sociétés prévoit que les liquidateurs doivent soumettre au tribunal, pour accord, le plan de répartition de l'actif entre les différents créanciers.

A.1.2. Le Conseil des ministres, qui ne conteste pas que le créancier d'une ASBL est soumis, en cas de liquidation de celle-ci, à un régime différent de celui d'une société commerciale, soutient que les deux situations ne sont pas comparables. Dans la première situation, l'association débitrice a un caractère civil et ne peut donc poser d'actes commerciaux qu'à titre d'appoint alors que, dans la deuxième situation, la société débitrice est commerciale. Dans le premier cas, le but de lucre n'est pas recherché, ce qui n'est pas le cas dans la deuxième situation.

A.1.3. A titre subsidiaire, le Conseil des ministres soutient que le législateur poursuivait un but légitime en adoptant les modifications rappelées concernant le régime de la liquidation des sociétés commerciales et que le critère de distinction choisi est pertinent et raisonnable : l'ASBL ne connaît qu'un mode de dissolution alors que les sociétés commerciales en connaissent trois, ce qui était précisément à l'origine des fraudes que le législateur a voulu éviter en modifiant la législation en cause. Enfin, la différence de traitement n'est pas disproportionnée, estime le Conseil des ministres.

D'abord, la décision de l'assemblée générale de dissoudre volontairement une ASBL peut faire l'objet d'un recours en annulation qui peut être formé par tout intéressé en ce compris les créanciers de l'association, notamment quand elle est frappée d'un vice de forme. En outre, un régime très sévère de responsabilité du liquidateur a été mis sur pied par le législateur pour assurer la sauvegarde des intérêts des créanciers. Par ailleurs, les créanciers d'une ASBL disposent des actions offertes par le droit commun des procédures collectives en cas de situation de concours. Les règles relatives à l'information des créanciers de l'ASBL sont aussi prescrites par l'article 23.

Les questions préjudicielles appellent, conclut le Conseil des ministres, une réponse négative.

- B -

B.1. Il ressort des faits de la cause soumise à la Cour d'appel de Liège et de la motivation de l'arrêt de renvoi que la Cour est invitée à statuer sur la compatibilité des dispositions relatives à la liquidation des ASBL avec les articles 10 et 11 de la Constitution en ce que, d'une part, elles ne permettraient pas au créancier d'une ASBL en état de liquidation de bénéficier de la même protection que celle dont bénéficie le créancier d'une société commerciale en liquidation et en ce que, d'autre part, l'ASBL en état de liquidation ne se verrait pas imposer le même système de contrôle que la société commerciale en état de liquidation.

B.2.1. L'article 2 de la loi du 2 juin 2006 « modifiant le Code des sociétés en vue d'améliorer la procédure de liquidation » remplace l'article 184 du Code des sociétés. Ce dernier prévoit désormais que les liquidateurs n'entrent en fonction qu'après confirmation, par le tribunal de commerce, de leur nomination par l'assemblée générale. Le tribunal n'accorde une telle confirmation qu'après avoir vérifié que les liquidateurs offrent toutes les garanties de probité. Il statue également sur les actes que le liquidateur a éventuellement accomplis entre sa nomination par l'assemblée générale et la confirmation de cette nomination. Il peut confirmer ces actes de manière rétroactive, ou les annuler s'ils constituent une violation manifeste des droits de tiers. Certaines personnes se voient en outre privées du droit d'exercer la fonction de liquidateur sauf si elles sont, le cas échéant, homologuées par le tribunal de commerce. En cas de refus de confirmation ou d'homologation, le tribunal, saisi par la société, le procureur du Roi ou tout tiers intéressé, désigne lui-même le liquidateur, éventuellement sur proposition de l'assemblée générale.

B.2.2. L'article 18 de la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations, telle qu'elle a été modifiée par la loi du 2 mai 2002, prévoit cinq cas dans lesquels le tribunal a la possibilité de prononcer la dissolution judiciaire de l'ASBL tandis que l'article 19 prévoit que, dans ces cas, le tribunal désigne le liquidateur à la demande de tout intéressé. L'article 23 de la même loi impose une série de mesures de publicité dans le cadre de la procédure de liquidation et notamment que

toute décision judiciaire, de l'assemblée générale ou des liquidateurs, relative à la dissolution ou à la nullité de l'association, aux conditions de la liquidation, à la nomination et à la cessation de fonction des liquidateurs, à la clôture de la liquidation ainsi qu'à l'affectation de l'actif doit, dans le mois de sa date, être déposée au greffe du tribunal de commerce.

B.2.3. Il apparaît des dispositions précitées que le créancier d'une association sans but lucratif est soumis à un traitement différent de celui auquel est soumis le créancier d'une société commerciale. Ce dernier, en effet, bénéficie du système de protection et de contrôle de liquidation prévu par les articles 184, 189*bis*, 190*ter* et 195*bis* du Code des sociétés tel qu'il a été modifié par la loi du 2 juin 2006 alors que tel n'est pas le cas pour le créancier de l'ASBL. De la même manière, l'association sans but lucratif est soumise à un traitement distinct en ce qui concerne sa procédure de liquidation par rapport à celui qui s'applique à une société commerciale.

B.3. Le Conseil des ministres considère que les situations visées par le juge *a quo* sont à ce point différentes qu'elles ne sauraient être comparées.

Les questions préjudicielles portent sur les droits respectifs des créanciers d'une société commerciale en liquidation et d'une ASBL en liquidation. La liquidation d'une société commerciale, comme celle d'une ASBL, tend au paiement des créanciers, la liquidation visant le règlement définitif de l'actif et du passif de ces sociétés. De ce point de vue, la situation des créanciers est suffisamment comparable, de même, d'ailleurs, que celle des liquidateurs qui sont dans les deux cas chargés de mener à bien le paiement des créanciers.

B.4.1. La loi du 2 juin 2006 qui organise une nouvelle procédure de liquidation pour les sociétés commerciales a pour objectif de remédier à l'utilisation abusive de ce mode de dissolution pour éviter et détourner, au détriment des créanciers, les règles plus contraignantes de la faillite et du concordat.

B.4.2. Une société commerciale se distingue d'une ASBL en ce que, sauf en ce qui concerne les sociétés à finalité sociale (article 661 du Code des sociétés), elle a pour but de

procurer aux associés un bénéfice patrimonial, alors que, de par sa nature même, une ASBL ne vise pas l'enrichissement de ses membres. Cette distinction a amené le législateur à soumettre l'ASBL à un ensemble de règles propres, reprises dans la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations, qui ne sont que partiellement semblables aux règles applicables aux sociétés.

B.4.3. Une société commerciale se distingue également d'une ASBL en ce qu'elle peut faire l'objet d'une faillite ou d'un concordat judiciaire, alors que, de par sa nature même, une ASBL ne fait pas commerce et ne tombe dès lors pas dans le champ d'application de la loi sur les faillites et de la loi sur le concordat judiciaire. La dissolution, judiciaire ou extrajudiciaire, est donc la seule forme de cessation d'une ASBL.

B.4.4. Il relève du pouvoir d'appréciation du législateur de réserver le contrôle renforcé de la procédure de liquidation aux cas pour lesquels il juge le risque d'abus le plus grand. A cet égard, il peut tenir compte, d'une part, de la charge de travail supplémentaire de ce contrôle externe et des coûts qui y sont liés, aussi bien pour les sociétés concernées que pour les tribunaux et, d'autre part, des intérêts légitimes de ceux qui peuvent être préjudiciés par la liquidation, notamment les créanciers.

B.4.5. Le législateur excéderait toutefois son pouvoir d'appréciation si, en instaurant des procédures de liquidation différentes, il limitait de manière disproportionnée les droits des personnes concernées à cet égard.

Bien qu'une procédure différente soit en principe raisonnablement justifiée pour la liquidation des sociétés et celle des ASBL, la Cour doit dès lors examiner si la loi du 27 juin 1921 offre une protection suffisante contre les abus, en l'occurrence aux créanciers d'une ASBL en liquidation.

B.4.6. La loi du 27 juin 1921 prévoit certaines garanties en cas de dissolution d'une ASBL. Le tribunal peut, à la requête de toute personne concernée, prononcer la dissolution d'une ASBL, notamment lorsque cette association est hors d'état de remplir ses engagements ou lorsqu'elle affecte son patrimoine ou les revenus de celui-ci à un but autre que ceux en vue

desquels elle a été constituée (article 18, alinéa 1er, 1° et 2°). Toute personne concernée peut introduire un recours en annulation contre la décision de l'assemblée générale d'une ASBL visant à dissoudre volontairement l'association. Il en est de même du jugement qui statue sur la décision du ou des liquidateurs (article 21). La loi prévoit du reste plusieurs mesures de publicité tendant à informer les créanciers de la procédure de liquidation (article 23).

En plus de ces garanties particulières, la responsabilité du liquidateur pour d'éventuels manquements dans l'accomplissement de sa tâche peut être mise en cause et les créanciers disposent des actions que leur offre le droit commun, en cas de concours.

Il résulte de ceci que les droits des créanciers d'une ASBL en liquidation ne sauraient être considérés comme limités de manière disproportionnée.

B.5. Les questions préjudicielles appellent une réponse négative.

Par ces motifs,

la Cour

dit pour droit :

Les règles relatives à la dissolution d'une association sans but lucratif, telles qu'elles sont déterminées par la loi du 27 juin 1921 sur les associations sans but lucratif, les associations internationales sans but lucratif et les fondations, ne violent pas les articles 10 et 11 de la Constitution.

Ainsi prononcé en langue française et en langue néerlandaise, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989, à l'audience publique du 20 novembre 2008.

Le greffier,

Le président,

P.-Y. Dutilleux

M. Melchior