

# Editorial<sup>(\*)</sup>

## Un texte de loi est-il vraiment un texte ?

Nicolas Thirion<sup>(1)</sup>

Un constat semble partagé par un nombre grandissant de professeurs de droit, à tout le moins francophones, du pays : de plus en plus d'étudiants ne disposent pas d'une maîtrise suffisante de leur langue maternelle. Or le droit est une discipline ancrée dans le langage : le juriste est constamment aux prises avec des textes, qu'il lui faut lire et comprendre en vue de les appliquer aux problèmes qui lui sont soumis. Aussi attend-on du spécialiste de la chose juridique qu'il sache évaluer la portée des textes qu'il manipule : que ceux-ci soient spécifiquement juridiques ne devrait pas leur enlever la qualité de textes *tout court* (plus précisément, de textes parmi d'autres : littéraires, scientifiques, politiques, etc.), issus d'une langue donnée, avec sa morphologie, sa grammaire, sa syntaxe et sa sémantique. Certes, la méthodologie juridique regorge de procédés (interprétations historique, psychologique, téléologique, contextuelle, pragmatique, etc.<sup>(2)</sup>) destinés à percer la surface extérieure des mots pour leur attribuer la signification garantissant la cohérence de l'ensemble (le système juridique) dont ils procèdent. En tant que texte, tout énoncé juridique n'en appelle pas moins, en première analyse, une approche *littérale* ou *grammaticale*. Un énoncé de droit se lit d'abord comme n'importe quel texte, en usant des ressources qu'offre la langue dans laquelle cet énoncé est produit; ce n'est que dans un second temps qu'il y a lieu, le cas échéant, de compléter cette analyse, dès lors que l'énoncé resterait obscur ou susceptible de diverses significations. D'où la nécessité, pour l'étudiant en herbe comme pour le juriste aguerrri, de maîtriser sa langue de travail.

Ce postulat de bon sens semble parfois contredit par les meilleurs d'entre nous. Ainsi en va-t-il des magistrats qui ont rédigé l'arrêt de la Cour de cassation du 18 mars 2022, relatif à la qualification d'entreprise du dirigeant personne physique d'une personne morale<sup>(3)</sup>. Pour rappel, la Cour a jugé qu'"[u]ne personne physique n'est une entreprise, au sens de [l'article I.1, 1° du Code de droit économique], que lorsqu'elle constitue une organisation consistant en un agencement de moyens matériels, financiers ou humains en vue de l'exercice d'une activité professionnelle à titre indépendant". Il en résulte, selon elle, "que le gérant ou l'administrateur d'une société qui exerce son mandat en dehors de toute organisation propre n'est pas une entreprise".

Loin de moi l'idée de revenir en détail sur la controverse de fond (d'autres l'ont fait bien mieux que moi<sup>(4)</sup>). Les techniques d'interprétation mobilisées par la Cour de cassation n'en appellent pas moins un certain nombre d'observations.

Relisons d'abord le texte en cause - en l'occurrence, l'article I.1, 1°, al. 1 du Code de droit économique (ci-après, CDE) :

"[...] pour l'application du présent Code, on entend par :

- 1° entreprise : *chacune* des organisations *suyvantes* :
- (a) *toute* personne physique qui exerce une activité professionnelle à titre indépendant;
  - (b) toute personne morale;

\* Prise de position de l'auteur.

1. Professeur ordinaire à l'Université de Liège.

2. P. DELNOY, *Éléments de méthodologie juridique. 1. Méthodologie de l'interprétation juridique. 2. Méthodologie de l'application du droit*, 3e éd., Bruxelles, Larcier, 2008.

3. Cass., 18 mars 2022, *J.T.*, 2022, p. 324.

4. Avant l'arrêt de la Cour de cassation, voy., par ex., Ph. MOINEAU, "Le nouveau droit de l'insolvabilité des entreprises : champs d'application et principes généraux", N. THIRION (dir.), *Les réformes du droit économique : premières applications*, Limal, Anthemis, 2019, p. 9 et s. Après l'arrêt de la Cour de cassation, voy. Z. PLETINCKX, "Le dirigeant d'entreprise peut-il être déclaré en faillite ? Fin d'une controverse ou début de nouvelles discussions", *J.T.*, 2022, p. 317 et s.

(c) toute autre organisation sans personnalité juridique.” (Je souligne.)

Demandons ensuite à un lecteur maîtrisant correctement la langue française ce qu’il comprend d’un tel texte. Il y a fort à parier qu’à ses yeux, chacune des catégories énumérées aux *litterae* a), b) et c) doit *ipso facto* être considérée comme une organisation appelant la qualification d’entreprise. Compte tenu de la formulation de l’énoncé, le mot “organisation” n’a littéralement pas d’autre signification que celle d’un *contenant* renfermant trois types de *contenus* ou, si l’on veut, d’un *genre* se décomposant en trois *espèces*. Or ce n’est pas du tout ce sens, que pourtant la formulation du texte appelle, que retient la Cour de cassation. Au contraire, selon elle, la notion d’organisation *ajouterait* une condition supplémentaire pour pouvoir qualifier d’entreprise une personne physique ou morale appartenant à l’une des trois catégories mentionnées.

Serait-ce donc que le texte serait *faussement* clair ? C’est ce que semblent laisser accroire les conclusions de l’avocat général de Koster qui s’appuient, pour l’essentiel, sur la prétendue intention du législateur afin de remettre en cause l’interprétation littérale de la disposition. À tout le moins faudrait-il alors que les travaux préparatoires et la loi même qui a introduit la version actuelle de l’article I.1, 1°, CDE aillent globalement dans le sens opposé à celui que l’approche strictement linguistique permet de faire prévaloir. Or tel n’est pas le cas. Si l’exposé des motifs de la loi du 15 avril 2018 portant réforme du droit des entreprises glose à plusieurs reprises sur la nouvelle approche “formelle” de l’entreprise<sup>5</sup>, d’autres indices conduisent à remettre en cause la conséquence qu’en tire, *in casu*, la Cour de cassation : ainsi du fait que les administrateurs et gérants de sociétés sont bel et bien considérés comme entreprises en matière de comptabilité (art. III.49 et III.82 du CDE). Il est dès lors peu convaincant, en l’espèce, de prétendre renverser l’interprétation littérale par une invocation de l’intention, flottante et pour tout dire, erratique, du législateur.

Au reste, à retenir l’interprétation de la Cour, il faudrait traiter différemment les dirigeants de personnes morales selon qu’ils exercent leur(s) mandat(s) en dehors de toute organisation propre ou dans le cadre d’une telle organisation - appelant par là même une interrogation quant à la constitutionnalité de la disposition interprétée de la sorte : l’organisation propre constitue-t-elle un critère pertinent pour traiter dif-

féremment les dirigeants personnes physiques au regard de la qualification d’entreprise et de la soumission consécutive à la procédure de faillite - y compris du point de vue de la procédure d’effacement des dettes du failli ?

Comment dès lors expliquer la position de la Cour de cassation, à contre-courant de la structure logique et syntaxique de l’article I.1, 1°, al. 1, CDE ? Faute d’un argumentaire plus étoffé dans l’arrêt, on en est réduit à des conjectures. Avançons-en deux.

D’une part, au moment où la Cour de cassation rend son arrêt, commence à circuler, dans les milieux autorisés, le brouillon d’un avant-projet de loi où le (futur) législateur serait censé préciser expressément que le dirigeant personne physique ne peut être considéré comme une entreprise susceptible d’être soumise à une procédure d’insolvabilité au sens du Livre XX du CDE. Le législateur futur manifesterait ainsi par là une intention, claire et nette, au reste directement exprimée dans le texte de la loi. Toutefois, ce n’est pas parce que l’on aurait vent d’un tel projet de modification, au demeurant toujours dans les limbes, que l’intention du législateur de 2018 se trouverait purgée, comme par enchantement, de ses ambiguïtés originelles.

D’autre part, l’interprétation littérale du texte de loi pourrait, en opportunité, être considérée comme peu souhaitable : si les dirigeants pouvaient bénéficier, dans le cadre d’une faillite personnelle, de l’effacement de leurs dettes (par exemple, en leur qualité de cautions de la personne morale faillie), les créanciers sociaux se trouveraient fort dépourvus. En somme, la Cour de cassation aurait adopté une approche conséquentialiste, qui consisterait à écarter une interprétation dont les effets concrets paraîtraient indésirables. Outre le fait que la procédure d’effacement permet de parer aux éventuels abus et fraudes, ce n’est, en principe, pas au juge d’exercer une appréciation en opportunité, même si l’on est conscient de la part de mythe qui entoure la distinction entre légalité et opportunité.

À moins que, en application de la célèbre citation de Giraudoux (“Le droit est la plus puissante des écoles de l’imagination”), un texte de loi ne soit pas vraiment un texte mais un assemblage de mots auxquels l’interprète autorisé - en particulier, le juge - peut faire dire ce qu’il veut...

5. *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-2828/001, p. 4 et s.