

Fisc • L'administration possède un droit de recours étendu contre les dirigeants d'une société en faillite

La fraude fiscale grave et organisée

Le code des sociétés prévoit qu'en cas de faillite d'une société anonyme, d'une société privée à responsabilité limitée ou d'une société coopérative, lorsque les dettes excèdent les actifs, tout administrateur ou gérant, de droit ou de fait, peut se voir réclamer tout ou partie du passif s'il est établi qu'il a commis une faute caractérisée ayant contribué à la faillite.

En règle générale, ce type d'action n'était pas ou peu intentée, dans la mesure où seuls les curateurs étaient habilités à l'intenter, ce qu'ils hésitaient souvent à faire vu la longueur des procédures. En outre, la notion de faute grave et caractérisée était interprétée de manière restrictive par les cours et tribunaux.

Certes, l'administration fiscale tentait parfois, dans ce type d'hypothèses, d'invoquer la responsabilité civile des administrateurs pour leur réclamer à titre personnel l'impôt ou du précompte impayé, mais généralement en vain.

La loi du 4 septembre 2002 « modifiant la loi du 8 août 1997 sur les faillites, le code judiciaire et le code des sociétés », en vigueur depuis le 1er octobre 2002, a profondément modifié la matière, à l'instigation du commissaire du gouvernement Alain Zenner, notamment chargé de la lutte contre la grande fraude fiscale.

Le code des sociétés permet désormais expressément à tout créancier lésé d'introduire l'action en comblement de passif contre tout administrateur ou ancien administrateur, ainsi que toute autre personne qui a effectivement détenu le pouvoir de gérer la société, s'il est établi qu'ils ont commis une faute grave et caractérisée; en outre, toute fraude fiscale grave et organisée au sens de l'article 3, paragraphe 2 de la loi du 11 janvier 1993 sur le blanchiment de capitaux est réputée constituer une faute grave et caractérisée.

Comme on le voit, l'action est désormais ouverte individuellement à tout créancier en cas de faute grave et caractérisée du ou des dirigeants (ce qui n'empêche bien entendu nullement le curateur de l'intenter également). Lorsqu'un créancier agit individuellement de la sorte, le montant qu'il

perçoit lui est acquis à titre personnel et n'entre donc pas dans la masse des créances destinées à être partagées.

Dans la mesure où une fraude fiscale grave et organisée est, de manière irréfutable, présumée constituer une telle faute, le créancier qui aura le plus souvent intérêt à agir dans ce type d'hypothèse est bien entendu l'administration fiscale.

La législation en matière de blanchiment sert de référence pour définir ce qu'est une fraude fiscale grave et organisée.

Selon l'exposé des motifs de cette loi, l'expression vise au premier chef les carrousels TVA, l'utilisation d'hommes de paille, de sociétés écran, de constructions juridiques complexes, de comptes bancaires multiples utilisés pour des transferts internationaux...

La gravité de la faute peut quant à elle résulter - toujours selon les travaux parlementaires ayant présidé à l'adoption de la loi - non seulement de la confection ou de l'usage de faux documents ou du recours à la corruption de fonctionnaires, mais aussi de l'importance du préjudice causé au Trésor public ou à l'ordre socioéconomique.

Comme on le voit, il ne se déduit pas de l'existence de toute dette fiscale que celle-ci résulte d'une fraude grave et organisée. L'administration fiscale devra dès lors, si elle entend faire usage de la présomption légale instituée par la nouvelle loi sur les faillites, démontrer sur base des circonstances de la cause que les critères d'application de la loi sont réunis.

Néanmoins, les gestionnaires de sociétés qui volent de faillite en faillite et utilisent le dépôt de bilan comme outil de gestion seraient bien avisés de changer de méthode. Ils sont en effet les premiers visés par les nouvelles dispositions.

LAURENT COLLON
THIERRY LITANNIE
Avocats au barreau de Bruxelles