

Les administrateurs en danger ?

Amid Faljaoui

La loi-programme du 20 juillet 2006 a rendu plus facile la récupération des arriérés d'impôts et de cotisations ONSS sur le patrimoine propre des administrateurs de sociétés et d'ASBL. Sur le terrain, les patrons s'inquiètent et dénoncent une « loi qui portera réellement préjudice au tissu économique belge ».

La surprise fut des plus désagréables lorsque le président d'une société régionale d'investissement reçut par voie d'huissier sa citation à comparaître en justice. En cause ? Une dette fiscale non payée d'une petite société faillie dont il était président du conseil d'administration. Le SPF Finances lui réclamait les 26 000 euros d'arriérés d'impôts de ladite société. Un dû dont il est, aux dires du fisc, responsable sur ses biens propres.

Cette situation pourrait toucher de plus en plus d'administrateurs, vu certaines dispositions de la loi-programme passée en juillet dernier. La loi-programme stipule, en effet, que les administrateurs sont présumés responsables, sur leurs biens propres, du non-paiement de la TVA et du précompte professionnel, tout comme des cotisations ONSS des sociétés où ils siègent comme administrateurs.

Cette loi suscite de très vives inquiétudes auprès des chefs d'entreprises et administrateurs. Sans oublier qu'elle crée un climat de méfiance, ce qui est fort dommageable pour l'économie, dit-on du côté de

la Fédération des Entreprises de Belgique (FEB). Il est donc de bon ton de devenir beaucoup plus prudent.

L'inquiétude est donc réelle. « En cas de condamnation, les biens propres de l'administrateur sont saisis – il ne faudra plus compter sur la banque pour qu'elle octroie ensuite un prêt lors de l'achat d'une maison », prévient un dirigeant d'entreprise. Celui-ci est d'ailleurs devenu très vigilant dans les conseils d'administration où il siège : « À chaque conseil, je cherche systématiquement à savoir si les paiements sociaux et fiscaux sont en ordre, et je demande d'acter dans le procès-verbal la réponse positive de la direction. En cas de réponse négative, je réclame une nouvelle convocation du conseil afin de couvrir les risques. »

Un certificat de bonne vie et mœurs pour entrer dans un conseil ?

« Depuis l'été dernier, beaucoup d'encre a coulé quant à la responsabilité solidaire des administrateurs », constate Rudy Volders, chef de cabinet d'Hervé

Jamar, secrétaire d'État à la Modernisation des finances et à la Lutte contre la fraude fiscale. « Ceci étant, je ne suis pas certain que les textes aient été bien lus par ceux qui crient au loup. Hormis la question du renversement de la charge de la preuve – la présomption est d'ailleurs réfragable –, la majeure partie des mesures ne sont en fait que la traduction de ce qui existait déjà. »

Propos confirmés par Philippe Evrard, président du tribunal de commerce de Liège : « L'action en comblement de passif en cas de faute grave et caractérisée, à charge d'administrateurs de droit ou de fait, n'est pas une nouveauté. Toutefois, si les nouveaux textes sont à certains égards redondants par rapport à d'autres, je ne vous cache pas mon étonnement par rapport à l'ineptie de certaines dispositions figurant *in extenso* dans ces documents. Ainsi, lorsqu'on écrit quelque part que les administrateurs sont responsables en cas de faute et qu'un peu plus loin, on qualifie déjà de faute le fait de ne pas payer ses dettes, ne trouvez-vous pas cela inquiétant ? »

« La faute est présumée en cas de non-paiement répété du précompte professionnel ou de la TVA », explicite un conseil fiscal. « La loi définit le non-paiement répété comme étant le défaut de paiement d'au moins deux dettes trimestrielles ou trois dettes mensuelles échues au cours d'une même période d'un an. Les dirigeants peuvent cependant prouver que le non-paiement n'avait rien de fautif. La loi précise par ailleurs que la présomption ne s'applique pas lorsque le non-paiement provient de difficultés financières ayant donné lieu à l'ouverture d'une procédure de concordat, de dissolution judiciaire ou de faillite. »

En matière de cotisations ONSS, les textes ajoutent une dimension supplémentaire : « Les gérants ou administrateurs devront pouvoir répondre personnellement des cotisations sociales dues au moment du prononcé de la faillite, si la personne morale comptait parmi ses dirigeants des personnes impliquées au

cours des cinq dernières années dans au moins deux faillites, liquidations ou opérations similaires comprenant des dettes vis-à-vis de l'ONSS. »

De là à ce que l'admission au sein d'un conseil d'administration s'accompagne dorénavant de la remise d'un type nouveau de certificat de bonne vie et mœurs délivré par l'ONSS, il est un pas que certains, par sécurité, n'hésiteront peut-être pas à franchir.

Les patrons trouvent cette loi inadmissible

Les critiques sont donc vives. « Cette loi élimine la séparation entre l'activité économique et les biens privés », met en garde Michel Pilette, conseiller dans le marché immobilier. « À quoi sert-il de créer une société avec un capital libéré si les dirigeants sont responsables sur leurs biens propres ? »

Des propos partagés par Philippe Evrard, qui ajoute que l'« excusabilité » des personnes physiques est quasiment devenue de droit et que la décharge des cautions est aujourd'hui réalité. « Je reste pantois face à une telle loi, qui portera réellement préjudice au tissu économique belge », s'inquiète Luc Bertrand, président d'Ackermans & van Haaren. « J'ai siégé dans des conseils de petites sociétés qui ont rencontré des problèmes de trésorerie et n'ont pas payé l'ONSS ou le fisc pendant deux ou trois mois. Cela leur a donné le bol d'oxygène nécessaire pour s'en sortir et poursuivre leurs activités. À présent, les administrateurs ne seront plus prêts à cautionner une telle approche, car ils risquent d'être poursuivis sur leurs biens propres. Sans cette flexibilité, davantage de sociétés déclareront faillite ou feront une demande de concordat. »

Une expérience partagée par Michel Pilette : « Certaines sociétés ont dû jongler avec les dettes fiscales et sociales pour bénéficier d'un sursis nécessaire à leur rétablissement. C'est une latitude dont les entrepreneurs bénéficieront beaucoup moins face à des administrateurs nettement plus prudents. » Un sentiment

que résume Jean-Claude Daoust, président de la FEB et CEO de Daoust Interim : « Le risque d'entreprendre doit rester gérable et attirant. Évitions les mesures qui découragent et effraient les entrepreneurs ! »

Pourquoi cette loi si critiquée a-t-elle vu le jour ? L'objectif initial est sans doute louable : disposer de meilleures armes pour traquer la criminalité organisée et les systèmes de carrousel à la TVA. Pour le patron de l'Inspection spéciale des impôts, Frank Philipsen, « elle est surtout un outil dissuasif contre les structures frauduleuses. Il est encore trop tôt pour se prononcer sur ses effets, puisqu'elle est entrée en vigueur cet été et qu'il faudra attendre la rentrée des déclarations fiscales et sociales pour agir. »

Les « administrateurs potiches » n'existent plus

Combien de retraités en mal d'être n'ont-ils pas retrouvé les charmes d'une vie sociale en pantouflant çà et là comme administrateurs ? Ceux-là devront désormais compter avec une fameuse épée de Damoclès au-dessus de leur tête, car la nouvelle loi renforce les risques qu'ils encourent. « L'époque des administrateurs potiches est révolue », constate Georges Jacobs, président d'UCB. « Être administrateur n'est plus un titre honorifique ou une reconnaissance sociale. »

« L'impact au sein des ASBL risque également d'être important », prédit Michel Jadot, directeur général de l'Association belge des administrateurs (AB). « Les mandats au sein des ASBL sont souvent exercés sur base bénévole. On accepte pour faire plaisir, donner un coup de main, sans se rendre compte des risques qu'on court actuellement. »

Est-ce cependant bien là le rôle d'un administrateur que de « faire plaisir » ? Si l'on accepte un mandat d'administrateur, c'est pour l'exercer complètement : la Cour de cassation est très claire sur ce point ! Il faut donc s'attendre à beaucoup de changement dans les innombrables associations sans but lucratif.

Le pire a été évité

Si la loi-programme qui alourdit les responsabilités des administrateurs suscite de nombreuses réactions négatives, le pire a cependant été évité. En effet, « la notion de responsabilité en cascade est acquise », analyse Jean Baeten, fiscaliste de la FEB. Seules les personnes informées du non-paiement des dettes fiscales sont susceptibles d'être poursuivies.

Les administrateurs ont également échappé à une responsabilité automatique sur les dettes fiscales et sociales. Dans la première ébauche de la loi, le ministère des Finances envoyait l'huissier chez l'administrateur concerné pour obtenir le remboursement des dettes. C'était à celui-ci de démontrer sa bonne foi et son absence de responsabilité. Ce scénario est écarté. Le SPF Finances doit convoquer, dans le mois, le dirigeant ou l'administrateur qu'il veut incriminer. Ce dernier devra donner des explications quant aux dettes fiscales et sociales. Si elles se révèlent insatisfaisantes, l'affaire sera portée devant les tribunaux, et c'est uniquement en cas de condamnation que le paiement devra être honoré.

Deux problèmes demeurent cependant : la preuve de la non-responsabilité est à charge de l'administrateur et la solidarité entre dirigeants est de mise face aux dettes. Aucun principe de proportionnalité par rapport à l'engagement de l'administrateur ou à son rôle joué dans l'entreprise n'est en vigueur. « En résumé, le fisc ira chercher dans les poches les plus fournies », craint un autre administrateur. ●