

MERITIUS[®]

AVOCATS - ADVOCATEN

Méritoire dans le droit

© Copyright MERITIUS

Dans ce numéro

Les délais fiscaux sont prolongés de trois jours 1**Ne pas respecter un jugement est une faute grave et manifeste 1****L'optimisation fiscale n'est pas incompatible avec la gestion normale d'un patrimoine privé... 2****L'Eurovignette est trop souvent imposée 2****Le liquidateur fautif n'est pas automatiquement responsable des dettes fiscales 3****L'apport de clientèle par les professions libérales en danger? .. 3****Une décision erronée en la forme reste une décision..... 4****Les frais funéraires pas toujours à charge de la succession..... 4****Les délais fiscaux sont prolongés de trois jours***Luc STOLLE*

La loi du 19/05/2010 « contenant des dispositions fiscales et diverses » adapte le Code des Impôts sur le Revenu (CIR 1992) à la théorie dite "de la réception". Cette théorie a été confirmée par la Cour constitutionnelle en ses arrêts des 07/06 et 19/12/2007. Cette théorie implique qu'un délai fiscal ne commence à courir que le jour où le contribuable reçoit l'avertissement extrait de rôle, et donc pas "à la date d'envoi de l'avertissement-extrait de rôle".

Certains délais de procédure sont ainsi prolongés de trois jours. Le point de départ reste le moment où le fisc envoie l'avertissement-extrait de rôle (cachet de la poste faisant foi) mais trois jours y sont maintenant ajoutés. Ces trois jours (ouvrables) sont censés correspondre au temps nécessaire pour qu'un courrier atteigne son destinataire. Un samedi n'est pas ici compté comme jour ouvrable.

La réclamation doit à présent être introduite dans les six mois "à compter du troisième jour ouvrable suivant la date d'envoi" (art. 371 CIR 1992).

Le délai est aussi prolongé de trois jours dans cinq autres cas:

- délai de réponse après une demande de renseignements (art. 316 CIR 1992) ;
- délai pour les observations, après réception d'un avis de redressement (art. 346 CIR 1992) ;
- délai pour les observations, après notification d'une imposition d'office (art. 351 CIR 1992) ;
- délai de réclamation en matière de taxe de mise en circulation (art. 32, Code des Taxes assimilées aux impôts sur les revenus) ;
- délai de réclamation en matière de taxe sur la mise en circulation (art. 103bis, Code des Taxes assimilées aux impôts sur les revenus).

Loi du 19/05/2010 (M.B. 28/05/2010)

Ne pas respecter un jugement est une faute grave et manifeste*Corentin CANDI*

En cas de faillite de société, si les dettes dépassent les actifs, les administrateurs actuels, passés et même les administrateurs de fait peuvent être déclarés personnellement et solidairement responsables pour tout ou partie des dettes, et ce à concurrence du déficit. L'action en comblement de passif nécessite une faute grave et manifeste, ayant contribué à la faillite et ayant causé l'insuffisance des actifs (Code des Sociétés, art. 530).

Dans une affaire soumise à la Cour d'Appel de Liège par un curateur, les administrateurs avaient obstinément refusé d'exécuter une décision judiciaire en restitution du matériel

pris en leasing, cette décision de justice étant pourtant assortie d'une astreinte. La société avait au contraire continué à utiliser ce matériel, sans payer les indemnités contractuelles.

La Cour a jugé, à la demande de la société de leasing, que ce comportement devait être considéré comme une faute grave, ayant en outre contribué à l'état de faillite, d'ailleurs prononcée à la requête de la société de leasing.

La Cour a fixé en équité le degré de responsabilité de chaque administrateur et a condamné chacun d'eux, en proportion de leur responsabilité, à combler une partie du déficit de la faillite.

Liège, 08/05/2009



MERITIUS
ADVOCATEN - AVOCATS

L'art. 90, 1° CIR 1992 n'exige pas d'intention spéculative dans le chef du contribuable.

Cet article vise aussi les profits d'opérations ordinaires, même non spéculatives, si ces opérations ne relèvent pas de la gestion normale d'un patrimoine privé.

L'optimisation fiscale n'est pas incompatible avec la « gestion normale d'un patrimoine privé »

Luc STOLLE

Un actionnaire vend ses actions dans une société. Une autre société appartenant à la même personne acquiert ensuite les actifs de la première société. Le fisc considère cette opération comme suspecte, et estime qu'il est question de plus-values imposables sur actions en vertu de l'article 90, 1° du CIR 1992.

Cet article stipule que sont imposés comme "revenus divers", les bénéfices ou profits, quelle que soit leur qualification, qui résultent, même occasionnellement ou fortuitement, de prestations, opérations ou spéculations quelconques ou de services rendus à des tiers, en dehors de l'exercice d'une activité professionnelle, et à l'exclusion des opérations de gestion normale d'un patrimoine privé consistant en biens immobiliers, valeurs de portefeuille et objets mobiliers. Cet article n'exige donc pas la preuve d'intentions spéculatives dans le chef du contribuable.

Cet article vise également les gains et les profits de transactions ordinaires, même non spéculatives, et ce pour autant que ces opérations ne relèvent pas de la gestion normale du patrimoine privé. C'est l'ensemble des circonstances de faits

qui permet de déterminer si une opération répond au critère de la gestion normale du patrimoine privé (et est donc exonérée de l'impôt sur les revenus divers).

Les opérations successives visées dans le cas d'espèce ne peuvent, selon la Cour d'Appel de Bruxelles, en aucun cas être comparées au mécanisme de la société dite de la « société de trésorerie », même dans l'hypothèse où la première société aurait été dépouillée de ses actifs après la cession d'actions. La Cour a estimé au contraire que l'opération avait un caractère normal, sur base des considérations suivantes : (1) il n'a pas été démontré que le prix de vente des actions ne tenait aucun compte du montant de la taxe sur les plus-values latentes, ni que les vendeurs auraient payé une commission, et (2) la société n'était pas une société « de trésorerie » au moment de la cession de ses actions.

La Cour a conclu qu'une optimisation fiscale et la recherche du meilleur prix ne sont pas incompatibles avec la gestion normale d'un patrimoine privé. Il ne peut donc être question de revenus divers imposables.

Bruxelles, 19/02/2010

L'Eurovignette est trop souvent imposée

Corentin CANDI

Les véhicules « exclusivement » destinés au transport de marchandises par route doivent disposer d'une Eurovignette. Selon un arrêt de la Cour de Justice européenne, la destination générale du véhicule doit être prise en compte : seuls sont visés les véhicules qui – en fonction de leurs propriétés – sont appelés à contribuer à la concurrence dans le secteur des transports, de manière régulière et durable (et donc non de manière occasionnelle).

Deux tribunaux belges ont tracé les grandes lignes applicables à la détermination (ou non) de l'Eurovignette.

La Cour d'Appel d'Anvers a ainsi estimé qu'un camion, sur lequel une grue était montée, grue qui était utilisée pour des travaux en toiture et/ou sur des chantiers où aucun échafaudage ne peut être placé (et donc qui remplace le pla-

cement d'un échafaudage), est une « machine-outil ». La destination principale du véhicule n'est donc pas le transport de marchandises, tout au plus serait-ce le cas en ordre subsidiaire. Un tel véhicule ne nécessite donc pas de payer l'Eurovignette.

La Cour d'Appel de Gand, à son tour, a estimé que c'était à tort qu'une Eurovignette avait été exigée pour un camion et sa remorque, utilisés pour la vente de poulets rôtis sur les marchés. Selon la Cour, il est en effet clair que, dans le cas d'espèce, ni le camion, ni la remorque, n'était destiné à contribuer à la concurrence dans le secteur du transport.

En outre, la destination générale des véhicules n'était pas exclusivement celle du transport de marchandises.

Anvers, 23/06/2009, et Gand, 02/02/2010



Le liquidateur fautif n'est pas automatiquement responsable des dettes fiscales

Luc STOLLE

Un liquidateur néglige de percevoir les créances impayées d'une société dissoute. Non seulement les créanciers sont de la sorte pénalisés, mais également le fisc, les impôts dus n'étant pas payés. Le fisc introduit une action à l'encontre du liquidateur, du chef de négligence dans l'exécution de sa mission.

La Cour d'Appel de Gand confirme que le liquidateur ne s'est pas correctement acquitté de sa tâche : il devait être conscient de la nature des créances impayées et de la possibilité de les récupérer, et il aurait donc dû faire le nécessaire pour défendre au mieux les intérêts de la société et de ses créanciers. Il aurait au moins dû écrire aux débiteurs de la société, et les mettre en demeure d'apurer leurs arriérés.

La Cour rend toutefois une décision surprenante quant à la responsabilité du liquidateur pour les dettes fiscales. Elle a en effet jugé que cette négligence du liquidateur ne suffisait pas à

le rendre ipso facto responsable des dettes fiscales impayées. Pour cela, il aurait en outre fallu que le fisc apporte la preuve que le receveur aurait effectivement pu espérer le versement d'un dividende, si la liquidation avait été correctement suivie.

Même la déclaration du liquidateur selon qui, à l'entame des opérations de liquidation, il y avait suffisamment de créances commerciales pour pouvoir apurer les dettes de la société, est à cet égard insuffisante. Cette déclaration ne démontrerait en effet pas à suffisance que toutes les créances allaient effectivement pouvoir être recouvrées, ni que toutes les dettes de la société pourraient être apurées.

La Cour estime donc que l'État ne démontre pas que le préjudice subi par le fisc a bien été causé par la faute ou la négligence du liquidateur. L'action en indemnisation fut donc déclarée non fondée.

Gand, 16/03/2010

L'apport de clientèle par les professions libérales en danger ?

Luc STOLLE

Un médecin loue sa clientèle à une société, contre paiement.

Le fisc veut imposer les paiements au titre de rémunérations d'un dirigeant d'entreprise, conformément à l'art. 30, 2° et 32 CIR 1992.

La Cour d'Appel de Gand suit la thèse du fisc. Selon la Cour, la clientèle d'un médecin n'est ni un bien mobilier, ni même un bien dont il peut disposer. Les patients doivent en effet toujours conserver la liberté de librement s'adresser au médecin de leur choix. Les médecins ne peuvent donc pas disposer de leur clientèle et, par conséquent, ils ne peuvent ni la louer, ni la vendre.

Par conséquent, les sommes versées par la société « pour la fiction d'une location de clientèle » ne peuvent pas être qualifiées de « revenus de capitaux et revenus mobiliers » (art. 17 § 1, 1° CIR 1992) ou de « revenus de location, de bail à ferme, d'usage et de conces-

sion de biens mobiliers » (art. 17 § 1, 3° CIR 1992).

La Cour a donc jugé que les indemnités payées au médecin en exécution du contrat de location du droit d'exploiter sa clientèle, constituaient bien des rémunérations de dirigeant d'entreprise. Une autre qualification n'est pas possible, en ce que c'est bien le – seul – médecin qui traite les patients et pratique la médecine.

Cet arrêt soulève forcément une autre question, quant à la possibilité d'apporter le *goodwill* (c'est-à-dire la clientèle du médecin) à une société. En poussant plus loin l'argumentation de la Cour, un tel apport serait aussi contraire à la nature même de la clientèle d'un médecin (profession d'ailleurs « libérale », c'est-à-dire que tant le praticien que le « client » est libre de se retirer à tout moment de la relation).

Gand, 09/03/2010

Les patients d'un médecin doivent avoir la liberté de s'adresser au praticien de leur choix.

Les médecins ne peuvent donc pas disposer de leur clientèle, et ils ne peuvent par conséquent ni la vendre ni la louer.





MERITIUS
ADVOCATEN - AVOCATS

L'intention exprimée lors d'une assemblée générale d'augmenter le capital, et le versement effectif de ce capital par les actionnaires sur un compte spécial ouvert au nom de la société, ont fait entrer les montants versés dans le patrimoine de la société (art. 66 du Code des sociétés).

Une décision erronée en la forme reste une décision

Luc STOLLE

L'assemblée générale *ordinaire* d'une société en difficultés a décidé de procéder à une augmentation de capital, à réaliser lors d'une assemblée générale *extraordinaire* ultérieure (devant notaire). Les actionnaires ont versé leur part de l'augmentation de capital sur un compte bloqué. Toutefois, ils ont ensuite renoncé à augmenter le capital et ont déposé le bilan. Avant de déposer le bilan, les actionnaires se sont remboursés les fonds précédemment versés. Le curateur n'a pas apprécié.

Après le Tribunal, la Cour d'Appel de Liège a suivi la thèse du curateur : en exprimant l'intention d'augmenter le capital (décision non formelle) au cours d'une assemblée générale,

puis en versant le montant de cette augmentation sur un compte spécial ouvert au nom de la société, les actionnaires ont fait entrer les montants versés dans le patrimoine de la société (au sens de l'art. 66 du Code des Sociétés).

Même si aucune assemblée générale extraordinaire n'a ensuite été tenue pour procéder à l'augmentation de capital selon les formalités prescrites, le remboursement des fonds versés, peu avant la faillite, était irrégulier, et a frauduleusement préjudicié les créanciers. Ce remboursement, décide la Cour, n'est pas opposable à la masse (art. 20 de la loi sur la faillite) et doit donc être annulé.

Liège, 04/09/2009

Les frais funéraires pas toujours à charge de la succession

Corentin CANDI

Un homme décède encore jeune. Ses parents prennent en charge l'organisation des funérailles et en paient les frais. Les parents intentent ensuite une action contre les héritiers de leur fils décédé, pour obtenir remboursement des frais funéraires.

Compte tenu de l'ensemble des éléments de fait, le Tribunal a considéré que les parents avaient volontairement rempli une obligation morale, une *obligation naturelle*, de telle sorte qu'ils n'ont pas le droit de demander remboursement des montants ainsi payés.

Première Instance Gand, 30/06/2009

Nos cabinets:

MERITIUS BRUSSELS

Avenue Georges Henrilaan 431 - 1200 Bruxelles
Tel. +32 (0)2 735 91 56 - Fax +32 (0)2 734 35 00
info.brussels@meritius.be

MERITIUS ANTWERPEN

Jules Moretuslei 374-376 - 2610 Antwerpen
Tel. +32 (0)3 825 55 00 - Fax +32 (0)3 825 56 00
info.antwerpen@meritius.be

MERITIUS GENT

Martelaarslaan 402 - 9000 Gent
Tel. +32 (0)9 269 70 70 - Fax +32 (0)9 269 70 71
info.gent@meritius.be

MERITIUS MONS

Rue Ste Gertrude 1 - 7070 Le Roeulx
Tel. +32 (0)64 66 50 12 - Fax +32 (0)64 67 60 93
info.mons@meritius.be

MERITIUS NAMUR

Avenue Cardinal Mercier 46 - 5000 Namur
Tel. +32 (0)81 744 204 - Fax +32 (0)81 744 207
info.namur@meritius.be

Visitez notre site web: www.meritius.be



MERITIUS is a member of **CYRUS ROSS INTERNATIONAL EEIG**

With member offices in Austria, Belgium, Bulgaria, Denmark, Finland, France, Germany, Great Britain, Ireland, Italy, Luxembourg, Netherlands, Norway, Portugal, Spain, Sweden, Switzerland

www.cyrusross.com