



## La procédure en réorganisation judiciaire : premiers écueils

François MINON

*La loi du 31 janvier 2009 relative à la continuité des entreprises (LCE), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2009, fait désormais partie du paysage législatif et constitue un nouvel outil à disposition des entreprises en difficulté et de ses créanciers. Cette loi ambitieuse remplace la loi de 1997 relative au concordat judiciaire dont les lacunes ont été décrites à de multiples reprises par les praticiens (dont notamment le coût élevé, l'insécurité juridique, les aléas fiscaux, l'absence de souplesse...) et connaît déjà un « franc succès » (voir : [Droit de l'entreprise : les brèves du barreau 2009 n°1](#) ).*

Pour rappel, la LCE ouvre un large éventail de mesures vouées à faciliter le redressement des entreprises : désignation d'un médiateur ou d'un mandataire de justice, accord amiable sous supervision judiciaire, réorganisation judiciaire par accord collectif et réorganisation par transfert sous autorité de justice.

### **La réorganisation judiciaire par accord collectif**

La réorganisation judiciaire par accord collectif n'est pas généralement présentée comme la partie la plus innovante de la LCE, puisque très largement inspirée du concordat judiciaire de 1997 (période de sursis provisoire suivie du dépôt d'un plan de remboursement des créanciers sur lequel ces derniers sont appelés à voter, homologation du plan par le tribunal si celui-ci a recueilli les majorités nécessaires).

Mais il ne faut pas s'y tromper car les innovations sont bien réelles : facilité d'accès à la procédure avec une réduction du pouvoir d'appréciation du juge, plus de désignation d'un mandataire de justice ou administrateur provisoire ( ancien « commissaire au sursis ») sauf sur demande ou dans certaines circonstances particulières, désignation d'un juge délégué par le tribunal, possibilité de paiement de certains créanciers en cours de sursis, procédure assouplie pour les déclarations de créance, durée du plan élargie ( jusqu'à cinq années), disparition du sort privilégié de l'administration fiscale, exonération des plus values résultant des réductions de créances...

### **Le plan peut-il prévoir l'abattement des créances fiscales et sociales ?**

La question est moins anodine qu'il n'y paraît.

L'ancienne loi sur le concordat avait réservé un sort tout à fait privilégié au fisc puisqu'aucun abattement de sa créance ne pouvait être prévu au plan, et de plus, sa créance en capital et intérêts devait être apurée dans un délai de dix huit mois maximum, sauf accord. Ce qui avait valu à l'ONSS de se lancer dans une véritable « guerre de tranchées » car moins bien traitée que l'administration fiscale.

Aujourd'hui, c'est au tour de l'administration fiscale de partir en guerre contre la LCE. Elle soutient que le plan qui prévoit l'abattement de sa créance est contraire au prescrit de l'article 172 de la Constitution qui prévoit que « *Nulle exemption ou modération d'impôt ne peut être établie que par une loi* » et viole donc l'ordre public. En effet, selon elle, aucune disposition de la LCE ne prévoit expressément la possibilité d'abattement ou réduction de la créance fiscale.

Cette question de principe est actuellement soumise aux tribunaux de commerce. Les arguments avancés pour contrer l'offensive de l'administration fiscale peuvent se résumer comme suit.

1. La LCE classe les créanciers en deux catégories : les sursitaires ordinaires et les sursitaires extraordinaires. Seules les créances sursitaires extraordinaires sont définies par la loi : « *les créances sursitaires garanties par un privilège spécial ou une hypothèque et les créances des créanciers propriétaires* », les créances sursitaires ordinaires étant toutes les autres créances. Or l'administration fiscale, comme l'ONSS, bénéficie seulement d'une créance garantie par un privilège général et est donc un créancier sursitaire ordinaire.

2. De la combinaison des articles 49 et 50 de la LCE, il se déduit que les créances sursitaires ordinaires peuvent faire l'objet de délais de paiement, d'abattements en capital et intérêts tandis que les créanciers sursitaires extraordinaires ne peuvent se voir imposer aucune mesure affectant leurs droits, sauf leur consentement individuel ou accord amiable. C'est donc la loi qui autorise l'abattement des créances fiscales.

Le Tribunal de commerce de Liège dans une décision du 8 décembre 2009 estime que l'administration fiscale ajoute une condition au texte de l'article 172 de la Constitution en exigeant la nécessité d'un texte exprès prévoyant l'abattement, et a homologué le plan ainsi présenté et sur lequel la majorité des créanciers ont voté favorablement.

Quant à l'ONSS, dont la réduction de la créance n'est plus contestée, il semble actuellement heureux du sort du créancier fiscal, mais continue à voter défavorablement sur les plans qui la prévoient.

### **En conclusion...**

L'attitude de l'administration fiscale n'est pas de bon augure. Voilà déjà un sérieux coup de canif porté à l'avenir de la nouvelle procédure de réorganisation judiciaire, car il est à parier que l'administration fiscale n'en restera pas là, ouvrant ainsi la porte à l'insécurité juridique dont se passeraient bien des entreprises en difficulté économique.

Il est regrettable de constater que l'administration fiscale n'entend pas participer à l'effort collectif du redressement des entreprises comme l'a pourtant souhaité le législateur. « Affaire à suivre » donc...