

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Le créancier d'une société en faillite peut-il agir individuellement en responsabilité contre les dirigeants ?

Delvaux, Marie-Amelie

Published in:

Jurisprudence en droit des sociétés commerciales-recueil annuel (JDSC)

Publication date:

2017

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for published version (HARVARD):

Delvaux, M-A 2017, 'Le créancier d'une société en faillite peut-il agir individuellement en responsabilité contre les dirigeants ? note sous Cass. (1re ch.), 17 décembre 2015', *Jurisprudence en droit des sociétés commerciales-recueil annuel (JDSC)*, pp. 213-214.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

OBSERVATIONS

Le créancier d'une société en faillite peut-il agir individuellement en responsabilité contre les dirigeants ?

L'action en responsabilité peut être introduite soit par un tiers – durant la vie « active » de la société », en cours de faillite (selon certaines conditions) ou après la faillite –, soit par le curateur désigné dans le jugement déclaratif de faillite.

Le curateur, intervenant comme représentant de la masse des créanciers dans le cadre de la faillite, dispose d'un monopole d'action pour rechercher la réparation d'un dommage qui ne constitue qu'une partie du préjudice collectif subi par la masse faillie^{2, 3}. Les droits résultant de dommages causés par la faute d'un dirigeant qui a eu pour effet d'aggraver le passif de la faillite ou d'en diminuer l'actif sont communs à l'ensemble des créanciers. En raison du dommage causé à la masse des biens et des droits qui forment le gage commun des créanciers, cette faute est la cause d'un préjudice collectif pour ceux-ci et lèse des droits qui leur sont, par nature, communs⁴.

Mais le fait que la société soit en faillite n'exclut pas la recevabilité de l'action introduite par un créancier isolé contre le dirigeant lorsque sa demande concerne la réparation d'un *dommage individuel distinct du dommage commun* de tous les créanciers résultant de la diminution de leur gage ou lorsque son action se fonde sur une faute autre que celle qui a causé le préjudice collectif⁵.

C'est le cas en l'espèce, la masse n'ayant subi aucun préjudice suite au non-versement du précompte professionnel de sorte que le curateur n'a pas d'intérêt à introduire une action contre les administrateurs à ce titre et que c'est à bon droit que l'État peut agir isolément.

On renvoie le lecteur intéressé à l'arrêt du 3 octobre 2002 de la Cour d'appel d'Anvers, également relatif à une action en responsabilité introduite par l'État belge et fondée sur l'absence de versement du précompte professionnel, en ces termes : « *En tant que créancier individuel, l'appelant pouvait non seulement faire la déclaration de ses créances dans le cadre de la faillite, mais aussi intenter, pendant la faillite, une action contre l'intimé, en sa qualité de gérant de la société faillie, en vue d'être indemnisé du dommage individuel subi, s'agissant d'un dommage qui existait déjà avant le moment de la faillite et qui était indépendant des dommages éventuellement causés au patrimoine de la société. L'appelant souhaite être indemnisé d'un dommage particulier qu'il a lui-même subi et non d'un dommage qui aurait eu un effet*

2. Hormis dans le cadre de l'action en comblement de passif, ouverte concomitamment au curateur et au créancier lésé individuel, pour ce dernier depuis la loi du 4 septembre 2002 modifiant la loi du 8 août 1997 sur les faillites, le Code judiciaire et le Code des sociétés (art. 265, § 1^{er}, al. 3, 409, § 1^{er}, al. 3 et 530, § 1^{er}, al. 2, C. Soc.).
3. Signalons ici un arrêt de la Cour de cassation du 10 décembre 2008 (*J.L.M.B.*, 2009, liv., 16, p. 724, *Pas.*, 2008, liv. 12, p. 2907, concl. VANDERMEERSCH, D., *Rev. dr. pén.*, 2009, liv. 5, p. 602, *J.D.S.C.*, 2010, n° 959, p. 161) prononcé dans une espèce peu fréquente puisqu'il s'agit de l'examen de la recevabilité de la constitution de partie civile d'un créancier isolé contre le dirigeant d'une société dans le cadre d'une action pénale, réclamation fondée sur l'action en comblement de passif. Il apparaît que le curateur a déjà introduit semblable action puis a *transigé* avec le gérant. Comme le curateur représente la masse des créanciers, lorsqu'il transige, c'est *en leur nom à tous* de sorte qu'il engage irrévocablement tous les créanciers lésés, dont une action ultérieure serait irrecevable.
4. Cass., 12 février 1981, *Arr. Cass.*, 1980-1981, 662 ; *Bull.*, 1981, 639, concl. M. DECERLCQ ; *J.D.S.C.*, 2000, 137, note J.-Fr. GOFFIN et E. VIATOUR ; *J.D.S.C.*, 2000, 239, note M. CALUWAERTS ; *J.T.*, 1981, 270 ; *Pas.*, 1981, I, 639, concl. M. DECLERCQ ; *R.C.J.B.*, 1983, 5, note J. HEENEN ; *Rev. prat. soc.*, 1981, 116, note P. COPPENS.
5. O. RALET, *Responsabilités des dirigeants de sociétés*, Bruxelles, Larcier, 1996, pp. 173 à 175 ; J.-Fr. GOFFIN, *Responsabilités des dirigeants de sociétés*, 2^e édition de l'ouvrage de O. RALET, Bruxelles, Larcier, 2004, pp. 223 et s.

sur tous les créanciers parce que, s'agissant d'un dommage que le gérant aurait fait subir au patrimoine de la société, il aurait diminué leur gage commun⁶. Ce n'est que pour ce type de dommage, qui n'est pas celui pour lequel l'appelant demande à être indemnisé en l'espèce, que le curateur détient un droit d'action exclusif en sa qualité de 'représentant forcé' de la masse des créanciers. »⁷.

Dans un jugement du 3 avril 2009, le Tribunal de commerce de Malines⁸ rappelle que lorsqu'un créancier a subi un dommage *individuel* à cause d'une faute commise par un tiers, c'est à ce créancier lui-même qu'il revient d'exercer ses droits, et rappelle en ce qui concerne l'État créancier, la différence entre d'une part, l'impôt des sociétés non payé et, d'autre part, comme en l'espèce, la T.V.A. ou le précompte professionnel non payés, sommes d'argent qui n'ont jamais appartenu à la société mais appartiennent directement au Trésor et sont seulement *perçues par l'intermédiaire de la société*. Ces fonds ne font donc pas partie du patrimoine propre de la société faillie ni du gage commun des créanciers, mais constituent une créance individuelle du Trésor que ce dernier peut réclamer « de son côté », sans être paralysé par le monopole d'action du curateur⁹.

Relativement au caractère individuel du préjudice subi par un créancier, signalons également un arrêt de la Cour d'appel de Gand du 19 avril 2001¹⁰ prononcé dans une hypothèse peu banale : la Cour a estimé que subissait un préjudice *personnel* qui diffère du dommage collectif dont souffre la masse de la faillite et lui permet d'agir isolément en justice le fournisseur qui a livré des biens et qui est resté impayé suite à une commande passée de manière fautive par un administrateur ... *la veille* de la déclaration de faillite !

Hormis l'hypothèse d'un préjudice individuel, le créancier isolé est paralysé durant la faillite de la société¹¹, et ne peut pallier l'inaction du curateur par une action personnelle en réparation de sa part dans le préjudice collectif. Le créancier ne retrouve son droit d'action qu'après la clôture de la faillite. Il peut toutefois se plaindre de l'inaction du curateur auprès du juge-commissaire à la faillite et même tenter une action en responsabilité contre la curatelle en raison d'une abstention qu'il jugerait fautive¹².

6. En l'occurrence, le patrimoine social n'a pas diminué, et est même plus important que ce qu'il aurait dû être au vu de l'absence de versement par le gérant de la SPRLU du précompte professionnel.

7. Anvers, 3 octobre 2002, *J.D.S.C.*, 2004, n° 582, p. 245 et *N.J.W.*, 2003, liv. 30, p. 522 et note S. DE RAEDT.

8. *Cour fisc.* 2009, liv. 8, p. 476, *J.D.S.C.*, 2010, n° 954, p. 128 et note M.A. DELVAUX intitulée « Quelques réflexions relatives à la responsabilité des dirigeants d'une société commerciale qui ne paie pas le précompte professionnel ».

9. Voir également Anvers (7^e ch.), 21 juin 2005, *J.D.S.C.*, 2008, n° 852, p. 205 et R.W., 2006-2007, liv. 31, p. 1286 ; Anvers (5^e ch.), 9 novembre 2006, *J.D.S.C.*, 2008, n° 853, p. 209, *T.R.V.*, 2007, liv. 2, p. 139.

10. *T.R.V.*, 2004, liv. 8, p. 728 et note J.V., *J.D.S.C.*, 2006, n° 735, p. 142.

11. Sous la nuance formulée *supra* relativement à l'action en comblement de passif.

12. Comm. Charleroi, 2 septembre 1998, *J.D.S.C.*, 2002, n° 406, p. 185 et obs. M.A. DELVAUX ; *J.L.M.B.*, 1999, p. 987 ; *R.D.C.*, 2000, p. 635, note B. VOGLET.