

## Responsabilité solidaire des dirigeants

### 128 Le principe de la contradiction appliqué aux procédures de rectification et de déclaration de solidarité

**Solution.** – Sans confondre la procédure d'assiette de l'impôt visant la société et l'action intentée contre le dirigeant sur le fondement de l'article L. 267 du LPF, justifie sa décision la cour d'appel saisie de cette dernière action qui fait droit à l'exception tirée de l'irrégularité de la procédure de rectification tenant à la violation du principe de la contradiction, en retenant, après avoir énoncé que l'administration doit être en mesure de rapporter la preuve de l'envoi par LRAR et de la réception de l'avis de rectification à l'adresse indiquée par le contribuable, que le dirigeant, représentant légal de la société, avait fait connaître sa nouvelle adresse à l'administration et qu'elle n'en a tenu aucun compte.

**Impact.** – Distinction des procédures de rectification et de déclaration de solidarité du dirigeant et application du principe de la contradiction dans chacune de celles-ci : le rejet non motivé infligé ici à l'administration invite à réfléchir sur le rôle et la portée du principe de la contradiction et de celui du respect des droits de la défense dans chacune des deux procédures, mises en œuvre l'une et l'autre par l'administration fiscale.

Cass. com., 9 nov. 2022, n° 20-20.243, Sté My Cash, note M. Bandrac

#### Faits et procédure

1. Selon l'arrêt attaqué (Douai, 11 juin 2020) et les productions, la société My Cash, dont M. [F] était le dirigeant, a fait l'objet d'une vérification de comptabilité, laquelle a donné lieu, le 28 avril 2017, à une proposition de rectification de l'administration fiscale mettant à la charge de la société des suppléments de TVA.
2. La société My Cash ayant été mise en liquidation judiciaire le 23 juin 2017, un avis de mise en recouvrement (AMR) a été émis par l'administration fiscale, laquelle a déclaré sa créance à la procédure collective.
3. Le 6 avril 2018, le comptable du pôle recouvrement spécialisé du Pas-de-Calais a assigné M. [F], sur le fondement de l'article L. 267 du Livre des procédures fiscales, aux fins de le voir déclaré solidairement responsable du paiement des impositions dues par la société My Cash.

#### Examen du moyen

##### Énoncé du moyen

4. Le comptable, chef du pôle recouvrement spécialisé du Pas-de-Calais, fait grief à l'arrêt de déclarer la procédure de rectification irrégulière et de confirmer en toutes ses dispositions le jugement l'ayant débouté de son action engagée sur le fondement de l'article L. 267 du Livre des procédures fiscales, alors « *qu'en considérant que l'imposition réclamée à la société My Cash n'était pas exigible du fait de l'irrégularité de la procédure de rectification au motif que "M. [F] n'a donc pas été destinataire de la proposition de rectification du 28 avril 2017", quand le comptable des finances publiques faisait valoir la confusion opérée par les juges du fond entre la procédure d'assiette, diligentée à l'encontre de la société redéuable légale, personne morale, et M. [F], personne physique, dirigeant, assigné sur le fondement de l'article L. 267 du Livre des procédures fiscales, et démontrait que le dirigeant, attributaire de l'ensemble* ».

*des pièces de procédure, avait été à même de contester utilement la procédure d'assiette de l'imposition, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article L. 267 du Livre des procédures fiscales ».*

##### Réponse de la Cour

5. Après avoir énoncé, que M. [F], dirigeant de la société My Cash, était recevable à soulever une exception tirée de l'irrégularité de la procédure de rectification menée à l'encontre de cette société, fondée sur le non-respect du principe de la contradiction et des droits de la défense, l'arrêt, faisant une exacte application des dispositions de l'article 49, alinéa 2, du Code de procédure civile, retient que, si l'exception soulevée a trait au contentieux du recouvrement de la TVA, lequel relève de la compétence du juge administratif, il n'y a pas lieu, en l'espèce, à question préjudicielle et à sursis à statuer dès lors que la question de la régularité de la procédure de rectification au regard du principe de la contradiction et des droits de la défense ne pose pas de difficulté sérieuse.
6. L'arrêt énonce ensuite que l'administration fiscale doit être en mesure d'apporter la preuve de l'envoi par lettre recommandée avec accusé de réception de l'avis de rectification à l'adresse indiquée par le contribuable pour la correspondance adressée à la société, ainsi que de la réception par celle-ci. Relevant que M. [F] soutient qu'à l'issue de son rendez-vous avec le pôle de recouvrement spécialisé du Pas-de-Calais, intervenu dans le cadre de la vérification de la société My Cash, il a informé l'administration fiscale d'un changement d'adresse, car, étant en instance de divorce, il avait dû quitter le domicile conjugal, lequel était aussi le siège social de sa société, ce que ne conteste pas l'administration, l'arrêt retient que M. [F] justifie par un courriel du 28 avril 2017 avoir demandé au pôle de recouvrement spécialisé du Pas-de-Calais de lui adresser l'avis de rectification à cette nouvelle adresse.
7. L'arrêt retient enfin que, malgré cette demande expresse, c'est à l'ancienne adresse que l'administration fiscale a envoyé l'avis de rectification par lettre recommandée avec accusé de réception, lequel comporte une signature dont il n'est pas contesté qu'il ne s'agit pas de celle de M. [F], et en déduit que celui-ci n'a pas été destinataire de la proposition de rectification du 28 avril 2017, si bien qu'il n'avait pu en prendre connaissance et être mis ainsi en situation de pouvoir faire des observations dans un délai de trente jours à compter de la réception de la proposition de rectification de la situation fiscale de la société, contrairement au principe de la contradiction et des droits de la défense devant présider à la procédure de rectification fiscale.

8. En l'état de ces énonciations, constatations et appréciations, la cour d'appel, sans confondre la procédure d'assiette de l'impôt qui visait la société My Cash, laquelle, lors de l'envoi de l'avis de rectification par l'administration fiscale, était représentée légalement par M. [F], seule personne habilitée à exercer ses droits et à faire des observations pour son compte dans le cadre de cette procédure de rectification contradictoire, et l'action intentée ultérieurement à l'encontre de celui-ci en sa qualité de dirigeant sur le fondement de l'article L. 267 du Livre des procédures fiscales, a légalement justifié sa décision.

9. Le moyen n'est donc pas fondé.

Par ces motifs, la Cour : rejette le pourvoi [...]