

SOMMAIRE

- p. 1/ Les ratios de rentabilité d'une entreprise
- p. 6/ Visite du fisc : le fisc peut-il entrer chez un contribuable comme bon lui semble ?

Les ratios de rentabilité d'une entreprise

I. Introduction

La pérennité d'une entreprise dépend de plusieurs paramètres dont la rentabilité.

Mais que signifie ce concept ? En effet, il intéresse tant le dirigeant que l'actionnaire.

Cependant chacun a une vision différente de la rentabilité : le premier souhaite que l'activité de son entreprise soit performante et le second souhaite que les fonds investis dans l'entreprise soient rémunérés.

Afin d'approfondir ce concept, nous envisagerons donc ces deux visions.

Les ratios présentés font partie des ratios déterminés par la Banque Nationale de Belgique.

II. La rentabilité pour le dirigeant

Le dirigeant d'une entreprise s'interroge sur sa gestion. L'activité parvient-elle à générer un bénéfice ? La marge bénéficiaire est-elle suffisante ? La valeur ajoutée permet-elle de couvrir les frais de personnel ? La structure/ la gestion de l'entreprise est-elle efficace ?

Pour répondre à ces différentes questions, le dirigeant se base sur des éléments issus du compte de résultats, principalement du résultat d'exploitation, reflet de l'activité. Il va comparer ces éléments en utilisant des ratios qui permettent d'évaluer la rentabilité économique de l'entreprise.

L'intérêt d'un ratio se situe non au niveau du calcul, mais au niveau de son interprétation. Ce dernier est généralement établi pour plusieurs exercices comp-

tables et complété par une comparaison de l'entreprise avec d'autres du même secteur d'activité.

Attardons-nous sur les principaux ratios de rentabilité utiles au dirigeant d'une entreprise. Ils concernent principalement la marge sur ventes et la valeur ajoutée.

1. La rentabilité des ventes

La rentabilité des ventes peut être calculée de plusieurs façons.

Le taux de marge brute¹ sur ventes

Ce ratio, appelé aussi rentabilité des ventes avant amortissements, est déterminé par le rapport suivant :

$$\frac{\text{Résultat d'exploitation avant amortissements, réductions de valeur et provisions}^2}{\text{Chiffre d'affaires} + \text{Autres produits d'exploitation, hors subsides}}$$

1 En analyse financière, le terme « brut » signifie très souvent qu'il s'agit d'un cash-flow puisque les éléments sont pris en considération avant les amortissements. Le cash-flow est la différence entre les produits encaissés et les charges décaissées. Il peut être déterminé au niveau de l'exploitation, ou au niveau global de l'activité.

2 Le taux de marge brute sur ventes est déterminé par la Banque Nationale de Belgique selon la formule suivante.

Au numérateur : Résultat d'exploitation (9901) + Dotations d'amortissements (630) + Dotations aux réductions de valeur (631/4) + Dotations aux provisions pour risques et charges (635/7).

Au dénominateur : Chiffre d'affaires (70) + Autres produits d'exploitation (74) - Subsidés d'exploitation et montants compensatoires obtenus de l'Etat (740).

Les numéros repris entre parenthèses correspondent aux rubriques et sous-rubriques du compte de résultats présenté selon le schéma légal.

Le numérateur peut être rapproché de la notion d'EBITDA (Earning Before Interest, Taxes, Depreciation and Amortization).

Ce ratio est utile à toute entreprise car il permet de déterminer le cash-flow dégagé par l'exploitation courante. Un taux de 20 % signifie que, pour un chiffre d'affaires réalisé de 100€, l'entreprise dégage un cash-flow de 20€ sur base des éléments d'exploitation. Ce cash dégagé doit permettre de couvrir non seulement les amortissements, mais aussi les charges financières et exceptionnelles.

Le taux de marge brute sur ventes traduit l'impact de la politique de l'entreprise au niveau de la production, de la gestion des stocks, de son personnel, mais aussi de sa politique commerciale.

La valeur de ce ratio sera inférieure à celle du taux de valeur ajoutée, puisqu'il tient compte des frais de personnel.

Pour pouvoir interpréter ce ratio, il faut le comparer avec celui des entreprises du même secteur d'activité. Cette comparaison est intéressante puisque ce ratio n'est pas influencé par la politique d'amortissement, propre à chaque entreprise.

Le taux de marge nette³ sur ventes

Ce taux, appelé également rentabilité des ventes après amortissements, est calculé comme suit :

$$\frac{\text{Résultat d'exploitation}}{\text{Chiffre d'affaires} + \text{Autres produits d'exploitation, hors subsides}}$$

Contrairement au ratio précédent, le taux de marge nette sur ventes est influencé par la politique d'amortissement de l'entreprise. Il tient compte des amortissements, des réductions de valeur et des provisions. C'est pourquoi sa valeur sera généralement inférieure à celle du ratio de marge brute sur ventes.

Dans le cas contraire, cela s'explique par une reprise de réduction de valeur et/ou une utilisation de provisions.

Comme pour le ratio précédent, il convient de comparer la marge nette sur ventes avec celle des entreprises du même secteur d'activité⁴.

³ En analyse financière, le terme « net » signifie très souvent qu'il s'agit d'un résultat puisque les éléments sont pris en considération après les amortissements.

⁴ http://www.nbb.be/pub/03_00_00_00/03_05_00_00/03_05_02_0_00/03_06_01_22_11.htm?l=fr

2. La valeur ajoutée

La valeur ajoutée est un indicateur pertinent pour déterminer la performance globale d'une entreprise.

Au niveau macro-économique, elle correspond à la différence entre la valeur de la production et les consommations intermédiaires⁵.

Au niveau d'une entreprise, la valeur de la production correspond aux éléments suivants :

- la production vendue → le chiffre d'affaires ;
- la production stockée → la variation de stock des produits finis, des produits en cours de fabrication et des commandes en cours d'exécution. Cela se justifie par le fait que ces éléments en stock seront vendus dans un délai plus ou moins long ;
- la production immobilisée → la production réalisée par l'entreprise pour son propre usage et correspondant à des immobilisations corporelles ou incorporelles.

Les consommations intermédiaires, quant à elles, comprennent :

- le coût des approvisionnements et marchandises → les achats effectués par l'entreprise, en tenant compte de la variation de stock ;
- le coût des biens et services divers → les services et biens divers consommés pour réaliser l'activité.

Ainsi, la valeur ajoutée se définit comme la valeur que l'entreprise apporte aux biens et services qu'elle a achetés. Elle se calcule par différence entre les produits d'exploitation et les consommations intermédiaires, à savoir $70/74 - (60+61)$.

Valeur ajoutée = Produits d'exploitation (70/74) – Consommations intermédiaires (60+61)

La valeur ajoutée doit permettre de couvrir les autres charges d'exploitation, les charges financières, exceptionnelles et fiscales, mais surtout les frais de personnel. Ces derniers sont repris dans la rubrique « Rémunérations, charges sociales et pensions » (62). Cependant les frais concernant certaines catégories de personnel sont repris dans les services et biens divers (61). Il s'agit, d'une part,

⁵ Oooghe H. et Ch. Van Wymeersch, Traité d'analyse financière, Tome 1, Editions Anthemis, Louvain-la-Neuve, page 245.

des frais relatifs au personnel intérimaire (617) et, d'autre part, des charges afférentes au dirigeant d'entreprise indépendant (618). Il convient donc d'ajuster la valeur de la rubrique des services et biens divers.

La valeur ajoutée est très utile au dirigeant de l'entreprise car elle constitue un indicateur de la qualité économique de l'entreprise face à son environnement.

En effet, elle est influencée par deux éléments :

- l'effet « volume », c'est-à-dire l'importance des ventes réalisées, découlant du montant du chiffre d'affaires. Plus l'entreprise vend, plus cela devrait être favorable pour l'entreprise ;
- l'effet « marge », c'est-à-dire l'importance de la marge réalisée sur chaque unité vendue, découlant du taux de valeur ajoutée, expliqué ci-après. Plus ce taux est élevé, plus l'entreprise gagne par unité vendue.

Ces deux éléments peuvent évoluer dans le même sens, mais il se peut que, dans certains cas, ils évoluent de façon inverse. Effectivement, un accroissement des ventes (effet « volume » en augmentation) peut entraîner une augmentation plus importante des consommations intermédiaires et, par conséquent, une diminution du taux de valeur ajoutée (effet « marge » en diminution). La valeur ajoutée évoluera selon l'effet le plus important : volume ou marge.

Plusieurs ratios découlent de la notion de valeur ajoutée.

Le taux de valeur ajoutée

Le taux de valeur ajoutée correspond à la valeur ajoutée exprimée en valeur relative.

$$\text{Taux de valeur ajoutée} = \frac{\text{Valeur ajoutée}}{\text{Ventes et prestations hors subsides d'exploitation (70/74 - 740)}}$$

Il correspond donc au rapport entre la valeur ajoutée et les produits d'exploitation, hors subsides d'exploitation. Ces derniers ne sont pas pris en considération afin d'envisager les produits générés par l'entreprise elle-même, sans aide extérieure.

Ce taux correspond à ce que l'entreprise crée comme valeur pour 1€ de chiffre d'affaires.

Mais ce ratio dépend avant tout du secteur économique de l'entreprise. Il sera généralement faible

pour une activité de négoce et plus élevé pour une entreprise de production.

Valeur ajoutée, charges de personnel et personnes occupées

La valeur ajoutée est souvent mise en relation avec le personnel.

Intéressons-nous tout d'abord au ratio de valeur ajoutée par personne occupée. Nous utiliserons alors l'effectif moyen exprimé en équivalent temps plein.

$$\text{Valeur ajoutée par personne occupée} = \frac{\text{Valeur ajoutée}}{\text{Effectif moyen du personnel}}$$

Ce ratio permet de dégager la valeur ajoutée par personne, de mesurer l'efficacité/le rendement du personnel.

Si les consommations intermédiaires prises en considération dans la valeur ajoutée comprennent des frais relatifs au personnel intérimaire et au dirigeant indépendant, faut-il les laisser dans la rubrique « Services et biens divers » (61) ou les retirer pour déterminer ce ratio.

Ce ratio peut être intéressant pour les petites et moyennes entreprises. En effet, dans ces entreprises, le coût total par personne occupée ne peut dépasser la valeur ajoutée par personne occupée.

Par ailleurs, le fait de sous-traiter une partie de la production ou du service fourni au client peut avoir une grande influence sur ce ratio. C'est pourquoi il faut rester prudent lors de son interprétation.

Considérons ensuite la part des frais de personnel dans la valeur ajoutée. Ce ratio indique l'importance des charges salariales dans la valeur ajoutée.

$$\text{Part des frais de personnel dans la valeur ajoutée} = \frac{\text{Rémunérations et charges sociales (y compris les dotations aux provisions pour pension)}}{\text{Valeur ajoutée}}$$

Sa valeur dépend du degré d'automatisation et du secteur d'activité de l'entreprise. En effet une entreprise artisanale aura un ratio plus élevé qu'une entreprise où l'automatisation est importante.

III. La rentabilité pour l'actionnaire

L'actionnaire, quant à lui, souhaite connaître la rentabilité financière de l'entreprise. Elle peut être observée grâce à deux ratios principaux.

1. Rentabilité des fonds propres

L'actionnaire s'intéresse au rendement de l'investissement réalisé dans l'entreprise, la rémunération des fonds investis dans l'entreprise.

Cette dernière est déterminée grâce à un ratio, la rentabilité des fonds propres après impôts, appelé aussi ROE (Return On Equity).

Ce ratio se définit comme le rapport entre le résultat net (résultat de l'exercice après impôts) et les capitaux propres.

$$\text{Rentabilité nette des fonds propres après impôts} = \frac{\text{Résultat de l'exercice après impôts}}{\text{Capitaux propres}}$$

Il indique ce que rapporte 1€ de capital/ capitaux propres investi(s) dans l'entreprise.

Le ratio obtenu doit être comparé à d'autres placements qu'aurait pu réaliser l'actionnaire (le taux d'intérêt offert par les banques augmenté d'une prime de risque). En effet, placer son argent dans une entreprise est plus risqué que de placer son argent sur un compte à la banque. Si la rentabilité des fonds propres est inférieure au taux d'intérêt offert par les banques, l'actionnaire pourrait décider soit de ne plus investir dans l'entreprise, soit de retirer les fonds investis dans l'entreprise.

Cela est d'autant plus vrai si la rentabilité des fonds propres est négative. Cela signifie que le résultat de l'entreprise est déficitaire. Si cette situation perdure, alors l'actionnaire a raison de s'inquiéter de la viabilité de l'entreprise dans laquelle il a investi des fonds.

Ce ratio est donc fortement influencé par la politique d'affectation du résultat. Une entreprise qui ne distribue jamais de dividende aux actionnaires connaîtra une pression très forte car ses fonds propres augmentent sans cesse.

Remarque. Lorsqu'une entreprise a une situation déficitaire importante et ce, sur plusieurs exercices successifs, les fonds propres peuvent devenir négatifs. Dans ce cas, le ratio de rentabilité financière devient positif, alors que la situation de l'entreprise est très alarmante.

2. Rentabilité de l'actif total

L'actionnaire, mais aussi le dirigeant, souhaite rentabiliser au mieux les investissements réalisés, les moyens d'action à disposition de l'entreprise.

Pour mesurer cet aspect de la rentabilité, deux ratios sont retenus. Chacun d'eux est indépendant du mode de financement et de la politique fiscale de l'entreprise. En effet, ils sont calculés avant les charges de dettes et avant l'impôt.

Cette démarche permet ainsi une comparaison pertinente entre différentes entreprises d'un même secteur d'activité.

Rentabilité brute de l'actif total avant impôts et charges de dettes

Ce ratio se calcule par le rapport suivant :

$$\frac{\text{Résultat avant amortissements, charges de dettes et impôts}}{\text{Total de l'actif}}$$

Ce ratio indique dans quelle mesure les moyens mis à disposition de l'entreprise génère du profit.

Rentabilité nette de l'actif total avant impôts et charges de dettes

$$\frac{\text{Résultat après amortissements, avant charges de dettes et impôts}}{\text{Total de l'actif}}$$

Ce ratio est influencé par la politique d'amortissement de l'entreprise, mais aussi par les éventuelles réductions de valeur et par les provisions.

Il sera généralement inférieur au ratio précédent puisque davantage de charges sont prises en considération.

IV. Conclusion

Il n'est pas rare que certains confondent rentabilité et liquidité. Ces deux notions sont cependant différentes.

La rentabilité découle de la comparaison entre les produits et les charges, éléments du compte de résultats. Cette comparaison permet de dégager le résultat de l'entreprise : un bénéfice lorsque les produits sont supérieurs aux charges, une perte dans la situation inverse. Lorsque l'entreprise enregistre une perte durant plusieurs exercices comptables successifs, cela se répercute défavorablement sur les fonds propres de l'entreprise. Les notions de produits et de charges font abstraction des flux financiers, à savoir les encaissements (ou recettes) et les décaissements (ou dépenses). Par ailleurs, certains produits ne génèrent aucun encaissement (par exemple : une reprise d'amortisse-

ment) et certaines charges n'engendrent aucune dépense (par exemple: une dotation aux amortissements).

La liquidité implique la comparaison entre les recettes et les dépenses. Si ces dernières sont trop importantes face aux recettes, l'entreprise essaye de trouver un financement supplémentaire: un crédit bancaire, dans la plupart des cas. Si cette source de financement n'est pas possible, alors l'entreprise est dans une situation délicate, elle risque de connaître un manque de liquidités. Lorsqu'une telle situation perdure, l'entreprise risque de perdre la confiance de ses partenaires, les prêteurs, les fournisseurs, les banquiers. L'ébranlement de crédit est amorcé et le risque de faillite apparaît. La loi du 8 août 1997 relative à la faillite précise que: «Tout commerçant qui a cessé ses paiements de manière persistante et dont le crédit se trouve ébranlé est en état de faillite»⁶.

Le tableau⁷ suivant permet de visualiser différentes situations, selon la rentabilité et la liquidité d'une entreprise.

Rentabilité → Liquidité ↓	+	-
+	« Pleine forme »	« Maladie chronique »
-	« Maladie passagère »	« Fin proche »

La situation « Pleine forme » correspond à une entreprise dont la rentabilité et la liquidité sont positives. La gestion est saine, le financement est approprié à l'activité. Dirigeants et actionnaires peuvent être rassurés, mais doivent rester attentifs.

La situation « Maladie passagère » caractérise une entreprise rentable, mais rencontrant des problèmes de liquidité. Cette situation est temporaire et concerne généralement des entreprises jeunes et en croissance rapide. L'activité est rentable alors que les fonds de tiers sont insuffisants face aux investissements et au cycle d'exploitation.

L'entreprise reçoit des commandes de la part de ses clients, mais doit réussir à gérer les problèmes de liquidités pour qu'ils ne soient que passagers.

La situation « Maladie chronique » touche les entreprises qui ne sont pas rentables, mais qui ont une bonne liquidité. L'aspect chronique s'explique par une succession d'exercices comptables déficitaires. Chaque année, la perte reportée devient plus importante. Le manque de rentabilité aura comme conséquence un manque de liquidités. L'entreprise doit réagir, trouver la cause de son manque de rentabilité afin de mettre en place des mesures efficaces pour redresser la situation, tant qu'il en est encore temps.

Une cause fréquente de cette situation réside dans une part trop importante des charges de structure ou une baisse de compétitivité.

La dernière situation, « Fin proche », se présente lorsqu'une entreprise connaît simultanément des problèmes de rentabilité et de liquidité. La maladie est bien ancrée au sein de l'entreprise, la faillite semble être l'issue fatale de l'entreprise. Les actionnaires, s'il leur reste une motivation personnelle ou professionnelle au sein de l'entreprise, peuvent encore apporter un ballon d'oxygène à l'entreprise malade: la restructuration. Cela peut comporter diverses mesures, dont l'apport de liquidités sous forme d'une augmentation de capital.

Cette situation est celle que le dirigeant et l'actionnaire souhaitent ne pas connaître. C'est pourquoi nous leur conseillons vivement de calculer les quelques ratios de rentabilité, de les suivre dans le temps et de les comparer avec ceux d'entreprises actives dans le même secteur.

Pour les seconder dans cette démarche, des outils de gestion sont à leur disposition et les professionnels sont disposés à expliquer les ratios et à aider les dirigeants à les interpréter.

N'oublions pas que dirigeants et actionnaires ont un objectif commun, la pérennité de l'entreprise.

Anne BILS, Maître-Assistante et

Wilfried NIESSEN, Professeur et Director of HEC Liège
Executive School

⁶ Loi du 8 août 1997, article 2.

⁷ Oooghe H. et Ch. Van Wymeersch, *Traité d'analyse financière*, Tome 1, Editions Anthemis, Louvain-la-Neuve, pages 6 et 440.

Visite du fisc: le fisc peut-il entrer chez un contribuable comme bon lui semble?

Introduction

Droit de visite du fisc. A première vue, l'étendue et les limites de ce pouvoir d'investigation paraissent relativement claires. Le droit de visite laisse présumer que le fisc demande à accéder aux locaux de l'entreprise dans le but d'effectuer un certain nombre de constatations. Dans la pratique, il apparaît que le fisc a une interprétation relativement extensive du droit de visite et qu'il flirte avec les limites de ce pouvoir d'investigation. Accompagnés ou non de la police et de l'inspection sociale, les agents du fisc multiplient en effet les visites non annoncées et même les perquisitions (au domicile) et, à cette occasion, fouillent activement armoires et tiroirs et copient même des fichiers informatiques. Le droit de visite du fisc s'est retrouvé sous les feux des projecteurs suite à plusieurs affaires récentes.

Le point sur la situation.

Pouvoirs d'investigation

Les codes fiscaux autorisent le fisc à accéder aux locaux professionnels d'un contribuable (art. 319 et suivants CIR et art. 63 et suivants C.TVA). A l'époque, le droit de visite a été instauré par le législateur pour deux raisons: d'une part, il permet au fisc de constater la nature et l'importance de l'activité professionnelle exercée, et d'autre part, de vérifier l'existence, la nature et la quantité de marchandises et autres objets divers. A cet égard, les agents doivent être munis de leur commission. Pour le reste, le contrôle peut être exercé à tout moment (TVA) ou seulement aux heures où une activité professionnelle s'exerce dans les locaux (impôts sur les revenus). Le fisc qui entend visiter une habitation particulière doit être muni d'une autorisation du juge de police. Une telle visite n'est en outre autorisée qu'entre cinq heures du matin et neuf heures du soir.

Lors d'une visite, le fisc est autorisé à contrôler les livres et documents qu'il trouve dans les locaux. Il peut les consulter sans l'autorisation préalable du contribuable. Aucune disposition légale en matière d'impôts sur les revenus n'autorise cependant le fisc à emporter des livres, factures, copies de factures, autres documents ou copies de ces autres documents, à moins que le contribuable n'y consente.

Bien que les facettes susmentionnées du droit de visite paraissent claires, son application est sujette à discussion. Ajoutez à cela le droit à la vie privée et l'application de la doctrine Antigone¹ (pénale) en matière fiscale qui conditionnent le droit de visite, et vous comprendrez que ce droit de visite n'est pas illimité.

Le fisc est-il autorisé à poser activement des actes d'investigation?

Selon la Cour de cassation, le droit de visite permet au fisc d'examiner tous les livres et documents présents dans les locaux professionnels qui sont susceptibles d'éclairer la manière dont une entreprise est gérée (comptabilité, offres de prix, carnets de commandes, etc.) et ce, sans l'autorisation préalable du contribuable². A cet égard, la Cour a nuancé la jurisprudence antérieure de la Cour d'appel d'Anvers qui avait jugé qu'une enquête administrative ne peut être assimilée à une perquisition dans le cadre d'une enquête pénale³. Mais le fisc a-t-il le

1 Du nom de l'arrêt Antigone rendu le 14 octobre 2003 par la Cour de cassation dans lequel la Cour a jugé qu'en matière pénale, les juridictions de jugement et d'instruction ne peuvent conclure à la nullité d'un élément de preuve obtenu irrégulièrement que: (i) soit lorsque le respect de certaines conditions de forme est prescrit à peine de nullité (p. ex. non-respect des conditions strictes en matière d'écoutes téléphoniques); (ii) soit lorsque l'irrégularité commise a entaché la fiabilité de la preuve; (iii) soit lorsque l'usage de la preuve est contraire au droit à un procès équitable, (iv) soit lorsque la preuve a été obtenue en méconnaissance d'une condition de forme substantielle qui touche à l'organisation des cours et tribunaux (Cass. 24 avril 2013, P.12.1919.F; www.juridat.be).

2 Cass. 16 décembre 2003, *T.F.R.* 2004, 447.

3 Anvers 22 mai 2000, *Fiscologue*, n° 757, p. 1; Anvers 13 mai 2001, *T.F.R.* 2001, 485; Anvers 4 décembre 2012, *Fisc. Act.* 2012, n° 10, p. 2.

droit d'ouvrir n'importe quelle armoire ou tiroir de bureau à la recherche d'informations pertinentes sur le plan fiscal? Une certaine jurisprudence des juridictions inférieures estime que oui. Ainsi le tribunal de première instance de Bruxelles a-t-il jugé que «le fisc est autorisé à fouiller tout le mobilier»⁴. De facto, le fisc disposerait donc d'un droit de perquisition en matière fiscale, qui, dans certains cas, peut même aller plus loin qu'une perquisition en matière pénale. Ce qui explique que cette jurisprudence a été vivement critiquée par la doctrine.

Ordinateurs = armoires?

Des doutes ont été émis quant au fait qu'à l'occasion d'une visite, le fisc peut exiger de consulter les ordinateurs, tout comme il peut prendre un livre dans une armoire (ouverte) et le consulter. Selon une jurisprudence récente, les ordinateurs ne sont pas différents des armoires: en effet, tous deux renferment des documents que le fisc peut consulter. Le pouvoir d'investigation du fisc s'étendrait également aux courriers électroniques, tels qu'ils se trouvent sur l'ordinateur de l'entreprise au moment du contrôle. Selon la jurisprudence, le fisc pourrait considérer qu'un ordinateur présent dans les locaux d'une entreprise, est utilisé uniquement à des fins professionnelles, de sorte qu'il ne renferme aucune donnée à caractère privé. Et ce n'est pas tout. L'administration aurait même le droit d'effectuer des copies des documents qu'elle trouve et d'emporter ces copies afin de les soumettre à un examen plus approfondi⁵.

Selon nous, la comparaison avec une armoire ne tient pas la route: lorsqu'on ouvre une armoire, on voit directement ce qui est pertinent dans le cadre d'une enquête fiscale et ce qui ne l'est pas. En revanche, lorsque les agents fouillent un ordinateur, ils ne savent pas à l'avance quelles données sont pertinentes, de sorte qu'il y a un risque qu'ils emportent également des données à caractère privé concernant le contribuable. Il semblerait par ailleurs que l'interprétation susmentionnée soit contraire au texte de l'article 315bis CIR qui prescrit simplement que le contribuable *communique* les données et effectue les copies demandées par le fisc (art. 319, alinéa trois CIR). La question doit également être posée de savoir si un ordinateur éteint ou

un ordinateur auquel on ne peut accéder qu'à l'aide d'un mot de passe, peut être considéré comme une armoire. Cela nous paraît abusif.

Secret professionnel

Certains groupes de professionnels, tels les comptables-fiscalistes, les experts-comptables, les conseils fiscaux, les avocats et autres sont tenus par le secret professionnel, conformément aux dispositions de l'article 458 C. pénal. La préservation du secret professionnel touche à l'ordre public⁶. Il ressort clairement des travaux préparatoires de l'article 319 CIR qu'un contrôle fiscal ne peut avoir pour effet de violer le secret professionnel du contribuable. Il s'ensuit que le fisc n'a pas accès aux locaux du contribuable pendant le temps où il y exerce sa profession en présence de ses clients⁷. Le secret professionnel ne peut cependant pas être invoqué dans le seul but d'échapper à un contrôle fiscal⁸. Le secret professionnel s'applique uniquement à des fins de protection de la clientèle.

La CEDH et le droit à la vie privée

La question de savoir si le fisc est autorisé à copier des fichiers informatiques, a récemment été abordée devant la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH), plus précisément dans le cadre du droit à la vie privée (art. 8, Convention européenne des droits de l'homme)⁹. La CEDH a été appelée à se prononcer dans une affaire où, à l'occasion d'un contrôle, le fisc norvégien avait emporté une copie de sauvegarde de tous les fichiers qui se trouvaient sur le serveur. Bien que la loi norvégienne l'autorise, la CEDH a examiné si la loi offrait suffisamment de garanties contre les abus lors de l'examen de la copie de sauvegarde dans les bureaux du fisc. La Cour a confirmé que c'était bien le cas. La loi norvégienne prévoit en effet un droit pour le contribuable d'assister à l'examen du serveur, un droit de réclamation contre cet examen, l'effet suspensif de ce droit de réclamation et la destruction des données copiées par le fisc après examen. Par conséquent, la Cour a estimé qu'il n'y a pas eu violation de l'art. 8 de la Convention européenne des droits

4 Trib. Bruges 26 octobre 2011, *T.F.R.* 2012, 499; Trib. Bruxelles 17 janvier 2012, *T.F.R.* 2012, 238.

5 *Ibid.*

6 T. AFSCHRIFT et F. GODDEVRIENDT, "Het beroepsgeheim van fiscale raadgevers: camera obscura of tabularasa", *T.F.R.* 2002, 298.

7 *Doc. Parl.*, Chambre 1961-62, n° 264/42, 217. Voir également *Com.IR.*, n° 319/3 et *Comm.TVA.*, n° 63/81.

8 Cass. 17 juin 1969, *Pas.* 1969, 960.

9 CEDH 14 mars 2013, *Bernh Larsen Holding*, *Fisc. Act.* 2013, n° 13, p. 1-4.

de l'homme. Selon nous, on ne peut toutefois pas inférer de cet arrêt que cette pratique est tout simplement autorisée en Belgique aussi. L'arrêt précise clairement que le fisc ne peut pas tout simplement exiger des informations des contribuables. La législation nationale doit offrir certaines garanties au contribuable. Or, on peut se demander si le cadre légal belge tel qu'il se présente aujourd'hui, offre de telles garanties.

L'arrêt Optima confirme les limites

Le 30 janvier 2012, l'Inspection spéciale des impôts (ISI) a effectué une visite dans les locaux de la banque Optima. En plus de consulter les livres comme ils ont coutume de le faire, les agents ont, sans autorisation, copié des données concernant des clients, fouillé les effets personnels (sacs) et même consulté l'iPad du président-directeur général. Ensuite, le directeur régional de l'ISI gantoise s'est servi des médias pour inviter les clients de la banque Optima à procéder 'spontanément' à une régularisation fiscale. Le tribunal de première instance de Gand s'est insurgé et a considéré que : « *La copie de données d'une institution financière dans le but de s'intéresser directement aux clients de cette institution constitue une infraction flagrante [au droit de visite]* »¹⁰. Le droit de visite vise en effet à permettre au fisc d'examiner la situation du contribuable lui-même et de le soumettre à l'impôt, et pas à soumettre des tiers à l'impôt. Le contre-argument du fisc qui affirme n'avoir pas examiné les dossiers de clients dans l'attente du jugement, n'a pas été retenu. Le tribunal a décidé que la visite effectuée était nulle et les données totalement inutilisables.

Y a-t-il des raisons de s'inquiéter ?

Bien que les jugements des tribunaux de première instance de Bruges et Bruxelles ne soient pas définitifs, le fisc s'en sert pour justifier des pouvoirs

d'investigation (trop) étendus. Ces visites inquiètent les contribuables qui ont tout intérêt à se préparer activement à une telle visite. Il leur est ainsi recommandé d'élaborer une procédure interne avec les choses à faire (*do's*) et à ne pas faire (*don'ts*) en cas de visite du fisc (p. ex. désignation des personnes à contacter, directives à l'intention de la réceptionniste, etc.). Il leur est également recommandé de faire certaines choses après la visite, notamment une évaluation de la procédure interne, la diffusion d'un communiqué de presse, etc.

Conclusion

En 1966, dans « *Taxman* », les Beatles critiquaient déjà les pouvoirs de l'administration fiscale. Près de 50 ans plus tard, la problématique est toujours actuelle. A juste titre, le fisc lutte contre la fraude fiscale et pour cela, il a évidemment besoin de ses pouvoirs d'investigation. Indépendamment de cela, il doit respecter les droits du contribuable. La Belgique demeure en effet un état de droit. Tant le fisc que le contribuable ont tout à gagner d'une législation qui précise clairement les droits et obligations des parties. Une telle législation profite à la sécurité juridique. Une proposition de loi vient d'être déposée qui vise à octroyer expressément aux agents du fisc le droit d'emporter les livres et documents dont ils ont besoin dans les locaux de l'administration fiscale (nouvel art. 315^{ter} CIR)¹¹. Les attributions du fisc se rapprocheraient ainsi encore un peu plus de celle d'un juge d'instruction pénal. Si cet élargissement des pouvoirs d'investigation du fisc ne s'accompagne pas de garanties fondamentales visant à protéger le contribuable, le nouvel article de loi risque de violer la Convention européenne des droits de l'homme.

Kim BRONSELAER – avocat Laga

Tom DE CLERCK – avocat Laga

¹⁰ Trib. Gand 11 juin 2013, RG/12/2106/A.

¹¹ Avant-projet de loi portant des dispositions fiscales diverses, approuvé par le conseil des Ministres du 24 octobre 2013.