

LA FRONTIÈRE TËNUE ENTRE OPTIMISATION FISCALE ET ORGANISATION FRAUDULEUSE D'INSOLVABILITÉ

écrit par Nathalie Schlenker | mars 17, 2026



Un actionnaire peut-il, au nom de l'optimisation fiscale, laisser l'intégralité des bénéfices au sein de ses sociétés et s'abstenir de payer ses dettes privées ? La Cour de cassation s'est prononcée sur cette question dans un arrêt du 21 octobre 2025^[1] : certains choix (fiscaux) - dès lors qu'une dette privée, certaine et exigible existe- peuvent être assimilés à une organisation frauduleuse d'insolvabilité.

A) Les faits :

Le prévenu avait mis des dizaines d'années à bâtir des sociétés rentables. Toutefois, entre 2009 et 2021, il est apparu qu'il avait délibérément organisé son insolvabilité.

Concrètement, il avait décidé, année après année :

- de ne pas s'octroyer de rémunération conforme au marché,
- de ne pas se distribuer de dividendes, ni de primes
- de ne pas transférer les avoirs en compte courant vers son patrimoine privé.

Les bénéfices restaient systématiquement au sein de ses sociétés tandis que de nombreuses charges (telles que les services publics, les transports et le logement) étaient supportées par ses sociétés. Il menait donc un train de vie luxueux grâce à ses structures sociétaires, sans toutefois disposer d'aucun actif saisissable en son nom propre.

En septembre 2009, il a été condamné, par une décision de justice définitive, à payer au créancier un montant de 618.114,81 €. La construction patrimoniale mise en place rendait cependant le recouvrement forcé de cette dette particulièrement difficile.

Devant la Cour d'appel de Gand, l'actionnaire a reconnu qu'il ne disposait d'aucun bien saisissable à son nom, tout en invoquant des motifs fiscaux pour

justifier cette situation.

Dans un arrêt du 26 mai 2025, la Cour d'appel de Gand a toutefois estimé que de telles motivations fiscales n'étaient pertinentes qu'aussi longtemps que l'intéressé n'était pas débiteur d'une dette certaine et exigible. Elle a dès lors considéré que le prévenu avait organisé frauduleusement son insolvabilité afin d'entraver le recouvrement forcé de sa dette. Le prévenu a donc été condamné à une sanction pénale, ainsi qu'à des dommages et intérêts à l'égard de son créancier.

Le prévenu a pris la décision d'introduire un pourvoi en cassation, lequel a été rejeté par la Cour de cassation dans un arrêt du 21 octobre 2025. Celle-ci a en effet déterminé qu'une personne se rend coupable du délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité lorsqu'elle ne dispose pas d'actifs suffisants pour satisfaire la créance de son créancier et qu'elle simule son insolvabilité en ne se versant qu'une rémunération limitée au sein des structures sociétaires qu'elle a elle-même mises en place.

La Cour a considéré que la rémunération versée n'était pas proportionnée à ses responsabilités au sein des sociétés, à leur patrimoine ou à leurs résultats, ni à ses besoins financiers minimales.

Le prévenu a donc été reconnu comme ayant organisé de manière frauduleuse son insolvabilité.

B) Définition du délit d'organisation frauduleuse d'insolvabilité

Ce délit peut être défini comme une infraction par laquelle le débiteur, afin de se soustraire aux droits de son créancier, dispose, dissimule ou rend indisponible, sciemment et frauduleusement, tout ou partie de ses biens, c'est-à-dire qu'il les soustrait, de fait ou de droit, aux droits et aux possibilités de son créancier. Cette infraction peut également résulter de comportements visant à entraver frauduleusement la croissance de son patrimoine.

En droit belge, ce délit est puni par l'article 490bis du Code pénal qui prévoit actuellement une peine d'emprisonnement d'un mois à deux ans et d'une amende de 800 à 4 millions d'euros (après application des décimes additionnels).

Trois éléments constitutifs sont requis :

- L'organisation de l'insolvabilité (élément matériel)
- L'inexécution des obligations (élément matériel)
- L'intention frauduleuse (élément moral)

Pour apprécier l'élément moral, la question centrale est de savoir s'il existait une dette au moment des comportements litigieux. Il s'agit d'une question de fait relevant du pouvoir d'appréciation du juge répressif.

C) Les clarifications de la Cour de cassation :

Dans son arrêt du 21 octobre 2025, la Cour a clarifié les limites de ce délit :

- L'ordre des éléments constitutifs

Premièrement, la Cour a confirmé que l'ordre chronologique des deux éléments matériels -l'organisation de l'insolvabilité et l'inexécution des obligations- n'avait pas d'importance. Ainsi l'infraction peut être constituée lorsque le débiteur organise frauduleusement son insolvabilité en prévision de l'exigibilité d'une dette, l'infraction étant alors consommée au moment où la dette devient exigible.

Même lorsque la dette est contestée et fait l'objet d'une procédure devant le juge civil, il peut, selon les circonstances, être question d'organisation frauduleuse d'insolvabilité.

- Les formes d'actes frauduleux

Généralement, l'organisation frauduleuse d'insolvabilité se manifeste lorsque le débiteur, afin d'échapper aux prétentions de son créancier, fait disparaître, dissimule ou rend indisponible, de manière délibérée et frauduleuse, tout ou partie de son patrimoine. Dans son arrêt du 21 octobre 2025, la Cour de cassation confirme que le fait d'empêcher frauduleusement la croissance du patrimoine relève également de cette infraction. Selon la Cour, sont notamment susceptibles de caractériser ce délit, les comportements suivants :

- le versement pendant des années d'une rémunération limitée qui n'est pas raisonnablement proportionnée aux responsabilités au sein de ces sociétés, au patrimoine ou aux résultats de ces sociétés et aux besoins financiers minimaux ;
- l'absence prolongée de distribution de dividendes ou de tantièmes malgré la réalisation de bénéfices dans les sociétés ;
- la constitution et la réduction de soldes en compte courant sans retour clair vers le patrimoine privé ;

Des comportements qui relevaient auparavant de simples choix fiscaux peuvent désormais être constitutifs d'une infraction d'organisation frauduleuse d'insolvabilité, s'ils ont été commis avec l'intention frauduleuse requise.

- La protection renforcée des créanciers en cas de fraude à l'encontre des créanciers

La Cour a confirmé que l'existence du délit n'exigeait pas que le créancier soit titulaire d'un titre exécutoire ni qu'il ait entrepris ou épuisé toutes les voies de recours de recouvrement forcé.

Il appartient plutôt au juge de déterminer l'insolvabilité du débiteur au regard de la capacité réelle du créancier à obtenir le paiement de sa créance.

- L'insolvabilité absolue n'est pas requise

Finalement, la Cour de cassation a confirmé que l'auteur de l'infraction ne doit pas nécessairement être totalement insolvable. Le fait qu'il dispose encore de revenus susceptibles d'être saisis n'a pas d'importance. Il suffit que les biens restants de celui-ci soient insuffisants pour régler sa dette ou exécuter ses obligations. Le simple fait de faire disparaître, de dissimuler ou de rendre indisponible une partie de son patrimoine, de manière délibérée et frauduleuse, est suffisant.

Selon cet arrêt, pour apprécier l'insolvabilité du débiteur, le juge du fond doit tenir compte de la possibilité réelle du créancier à recouvrer sa créance. Ce faisant, dans le cadre de son appréciation, le juge n'est pas obligé de tenir compte des actifs dont l'auteur ne dispose que théoriquement, car ceux-ci sont dissimulés de telle manière qu'un créancier agissant normalement ne peut en avoir connaissance.

Par exemple, dans l'affaire ayant donné lieu au pourvoi en cassation, le débiteur soutenait que le créancier aurait pu découvrir, par le biais d'une enquête plus approfondie, qu'il était actionnaire d'une autre société et que les jetons de présence ou les actions de ces sociétés auraient pu être saisis. Cependant, cet argument a été rejeté par la Cour d'appel de Gand car la Cour a considéré qu'il ne s'agissait que d'une possibilité de recouvrement théorique qui n'était pas réalisable dans la pratique. Selon la Cour, il était *de facto* impossible pour le créancier de recouvrer la dette exigible en raison de la manière dont le débiteur avait organisé son patrimoine.

CONCLUSION

L'arrêt de la Cour de cassation du 21 octobre 2025 a permis de clarifier la frontière entre l'optimisation fiscale licite et le comportement pénalement répréhensible. Celle-ci rappelle avec force que la liberté d'organisation patrimoniale et sociétaire trouve ses limites dès lors qu'existe une dette privée

certaine et exigible. À partir de ce moment, des choix qui, pris isolément, relèveraient de la gestion fiscale prudente peuvent, lorsqu'ils sont systématiques et intentionnels, constituer une véritable organisation frauduleuse d'insolvabilité.

Il convient dès lors d'être particulièrement prudent dans le cadre de ses choix en vue d'optimiser fiscalement sa société.

Si vous avez des questions dans le cadre de cette problématique, veuillez contacter joost.peeters@studio-legale.be ou consulter notre site internet www.studio-legale.be

[1] C.Cass. 21 octobre 2025, P.25.0971.N