

Séminaire pluridisciplinaire[BR]- La participation à deux séminaires sur une thématique fiscale pointue [BR]- Séminaire pluridisciplinaire - Travail écrit : "Les opérations "accordéon" (réduction de capital - augmentation de capital) sont-elles possibles/avantageuses dans l'état actuel de la législation (et de la jurisprudence) ?".

Auteur : Balhan, Olivier

Promoteur(s) : Thilmany, Jean

Faculté : Faculté de Droit, de Science Politique et de Criminologie

Diplôme : Master de spécialisation en droit fiscal

Année académique : 2020-2021

URI/URL : <http://hdl.handle.net/2268.2/11765>

Avertissement à l'attention des usagers :

Tous les documents placés en accès ouvert sur le site le site MatheO sont protégés par le droit d'auteur. Conformément aux principes énoncés par la "Budapest Open Access Initiative"(BOAI, 2002), l'utilisateur du site peut lire, télécharger, copier, transmettre, imprimer, chercher ou faire un lien vers le texte intégral de ces documents, les disséquer pour les indexer, s'en servir de données pour un logiciel, ou s'en servir à toute autre fin légale (ou prévue par la réglementation relative au droit d'auteur). Toute utilisation du document à des fins commerciales est strictement interdite.

Par ailleurs, l'utilisateur s'engage à respecter les droits moraux de l'auteur, principalement le droit à l'intégrité de l'oeuvre et le droit de paternité et ce dans toute utilisation que l'utilisateur entreprend. Ainsi, à titre d'exemple, lorsqu'il reproduira un document par extrait ou dans son intégralité, l'utilisateur citera de manière complète les sources telles que mentionnées ci-dessus. Toute utilisation non explicitement autorisée ci-avant (telle que par exemple, la modification du document ou son résumé) nécessite l'autorisation préalable et expresse des auteurs ou de leurs ayants droit.

**Les opérations "accordéon" (réduction de capital -
augmentation de capital) sont-elles possibles /
avantageuses dans l'état actuel de la législation (et de la
jurisprudence) ?**

Olivier BALHAN

Travail de fin d'études : Séminaire pluridisciplinaire (15 ects)

Master de spécialisation en Droit fiscal

Année académique 2020-2021

Titulaires :

Jean BUBLOT
Aymeric NOLLET

Promoteur :

Jean THILMANY

REMERCIEMENTS

Je souhaite remercier Monsieur Jean Thilmany pour sa disponibilité et ses conseils. De plus, je tiens à remercier Messieurs Jean Bublot et Aymeric Nollet, Titulaires du Master de spécialisation en droit fiscal. Enfin, je remercie également mon épouse pour le soutien moral qu'elle m'a apporté tout au long de cette année d'étude.

TABLE DES MATIÈRES

| | |
|--|-----------|
| Remerciements | 3 |
| Table des matières | 4 |
| Introduction | 5 |
| Titre 1 : Les différents coups d'accordéon – situation avant les réformes récentes ... | 8 |
| Chapitre 1 : La réduction de capital compensée par incorporation de réserves..... | 8 |
| Chapitre 2 : Les plus-values internes | 10 |
| Chapitre 3 : Le régime temporaire de la liquidation fiscale (article 537 CIR92)..... | 11 |
| Chapitre 4 : Le régime VVPRbis | 13 |
| Chapitre 5 : Le coup d'accordéon comme moyen d'assainissement des comptes..... | 14 |
| Titre 2 : Les évolutions législatives influençant le coup d'accordéon depuis 2013... | 16 |
| Chapitre 1 : La nouvelle disposition générale anti-abus | 16 |
| Section 1 : Historique | 16 |
| Section 2 : Fonctionnement du nouvel article 344, §1 CIR92 | 17 |
| Section 3 : la disposition générale anti-abus à la rencontre du coup d'accordéon – jurisprudence récente | 18 |
| Chapitre 2 : Les Evolutions du CIR92 | 27 |
| Section 1 : La loi-programme du 25 décembre 2016 relative aux plus-values internes | 27 |
| Section 2 : La loi-programme du 25 décembre 2017 portant réforme de l'impôt des sociétés | 28 |
| Chapitre 3 : le nouveau Code des sociétés et des associations | 31 |
| Chapitre 4 : Autres dispositions | 33 |
| Conclusions | 35 |
| Abréviations | 39 |
| Bibliographie | 40 |

INTRODUCTION

1. Propos préliminaires.- L'opération accordéon consiste en deux variations successives du capital en des sens opposés. Ses conséquences peuvent être multiples, tant sur le plan du droit des sociétés que sur le plan fiscal. Ce travail, rédigé à l'occasion d'un Master de spécialisation en droit fiscal, se concentrera principalement sur l'analyse du deuxième aspect, à savoir les conséquences fiscales du « coup d'accordéon ».

2. A propos du capital.- Encore convient-il de préciser ce qui est entendu par « capital », la signification de ce terme pouvant varier en fonction de la branche du droit auquel nous sommes confrontés. Comme nous le verrons dans le cadre de ce travail, la notion de capital a notamment connu d'importantes évolutions en droit des sociétés, suite à l'apparition du nouveau code des sociétés et des associations.

Pour l'heure, nous nous limiterons dans la présente introduction à mentionner que, malgré les récentes évolutions sur le plan du droit des sociétés, la définition du capital au sens fiscal perdure et n'est pas affectée par l'arrivée du nouveau Code des sociétés et des associations. Pour la suite de ce travail, nous interpréterons la notion de capital en tant que « capital fiscal » selon le sens donné par le CIR92.

3. Augmentation de capital.- Au niveau comptable, une augmentation de capital peut être réalisée avec ou sans apport, par incorporation de capitaux propres.

Un apport peut être réalisé en numéraire ou en nature. Fiscalement, ces deux opérations, ne générant aucun revenu, ne sont pas imposables à l'impôt des sociétés.

Concernant les droits d'enregistrement, un apport rémunéré en actions ne donne généralement lieu à la perception d'aucun impôt, les articles 115 et 115bis du C. enr. prévoyant un droit de 0%¹, à l'exception d'un apport en nature par une personne physique d'un immeuble situé en Belgique et affecté ou destiné en tout ou en partie à l'habitation privée (article 115bis C. enr.). En cas d'apport mixte, un droit d'enregistrement sera dû pour la partie rémunérée autrement qu'en droits sociaux (article 120 C. enr.). Enfin, si l'opération est hors du champ d'application de la TVA (apporteur non assujetti, biens apportés hors champ,...), aucune TVA n'est due. Par opposition, si un assujetti apporte un bien dans le champ d'application de la TVA, une perception sera faite².

L'augmentation de capital par incorporation des capitaux propres peut se faire en utilisant différents éléments en contrepartie : réserves taxées, réserves exonérées, plus-value de réévaluation, primes d'émissions. L'incorporation de ces éléments ne constitue qu'une modification d'affectation comptable et n'a pas d'incidence sur leur régime fiscal : « les

¹ T. BLOCKERYE, « Acquisitions, fusions et réorganisations de sociétés - Édition 2020 », Limal, Anthemis, 2020, p. 155

² T. BLOCKERYE, *op. cit.* (voy. note 1), p. 159

bénéfices réservés incorporés au capital continuent à être considérés comme des réserves taxées ou comme des réserves exonérées selon leur nature fiscale première »³. Cette opération n'a donc aucune influence sur l'éventuelle perception d'un précompte mobilier suite à une distribution future de ces réserves taxées incorporées. De plus, étant purement comptable, elle n'entraîne ni perception d'un droit d'enregistrement proportionnel, ni taxation à la TVA.

4. Diminution de capital.- Les diminutions de capital peuvent être distinguées selon qu'elles entraînent une diminution du patrimoine de la société ou non.

Les premières impliquent une sortie de fonds de la société qui s'accompagne d'un remboursement total ou partiel de capital aux actionnaires ou associés, et donc d'une diminution de la trésorerie⁴. Comme mentionné au point 2, la notion de « capital fiscal » n'est pas influencée par la réforme du CSA. En principe, une réduction de « bon capital », c'est-à-dire de capital libéré au sens de l'article 184, alinéa 1 du CIR92, échappe à la qualification de dividende : l'actionnaire ou l'associé, remboursé de ce « bon capital », ne subira pas la taxation réservée aux revenus mobiliers prévue à l'article 18 du CIR92 sur cette restitution⁵. Au contraire, du capital remboursé provenant d'une incorporation des capitaux propres est considéré comme une distribution de dividende qui fera l'objet d'un précompte mobilier.

Deuxièmement, une réduction de capital peut être effectuée sans sortie de fonds : les capitaux propres de la société restent inchangés et la réduction de capital « emporte un simple changement de la présentation comptable du passif de la société. Elle ne modifie rien quant à la valeur bilantaire des actions ou parts »⁶. La réduction de capital sert alors de contrepartie aux pertes subies ou à la constitution d'une réserve en vue d'anticiper une perte⁷.

Notons, pour être complet, qu'une diminution de capital n'a généralement que peu de conséquences au niveau des droits d'enregistrement, entraînant une perception au droit fixe général de 50€⁸. Seuls certains cas, par exemple lors d'une sortie d'immeuble en faveur d'un associé, pourraient donner lieu à la perception d'un droit spécifique (articles 129 et 130 du C. enr.). Finalement, une TVA pourrait être due en cas de réduction de capital par attribution d'un bien dont la fabrication a donné droit à déduction⁹.

³ C. FISCHER, « Livre 135.2. Les liens entre le droit des sociétés et le droit comptable », Guide juridique de l'entreprise - Traité théorique et pratique, 2e éd., Liège, Wolters Kluwer Belgium, 2020, p. 28

⁴ *Ibid.*, p. 33

⁵ D., GARABEDIAN, « Le régime fiscal du remboursement de capital opéré en exécution d'une décision de réduction du capital statutaire immédiatement suivie d'une décision d'augmentation du capital statutaire par incorporation de réserves », *Journal de droit fiscal*, 1987, p.5.

⁶ *Ibid.*, p. 33

⁷ C. JASSOGNE (sous la direction de), *Traité pratique de droit commercial*, tome 4, Les sociétés, 2e édition, vol. 2, Waterloo, Kluwer, 2014, p406 et s.

⁸ T. BLOCKERYE, « Acquisitions, fusions et réorganisations de sociétés - Édition 2020 », Limal, Anthemis, 2020, p. 179

⁹ T. BLOCKERYE, *op. cit.* (voy. note 8), p. 179

5. Les types d'opérations accordéon.- L'opération accordéon peut être envisagée en étant combinée avec différentes dispositions fiscales. Nous avons mis en évidence les situations suivantes, qui seront développées au Titre premier :

- La réduction de capital compensée par incorporation de réserves ;
- Les plus-values internes ;
- Le régime temporaire de la liquidation fiscale ;
- Le régime *VVPRbis* ;
- Le coup d'accordéon utilisé afin d'apurer une perte.

6. Plan.- L'objectif de ce travail est de répondre à la question suivante : les opérations accordéon sont-elles possibles/avantageuses dans l'état actuel de la législation (et de la jurisprudence) ? Pour y parvenir, nous présenterons au Titre premier les différents types d'opérations accordéon que nous avons rencontrés au cours de la rédaction de ce document. Ensuite, le deuxième Titre analysera les évolutions législatives (et la jurisprudence y étant associée) ayant une influence fiscale de 2013 à aujourd'hui. Enfin, nous tirerons de ces analyses les conclusions nous permettant de répondre à la question susmentionnée.

TITRE 1 : LES DIFFÉRENTS COUPS D'ACCORDÉON – SITUATION AVANT LES RÉFORMES RÉCENTES

7. Propos introductifs.- Comme souligné dans l'introduction, nos recherches ont mis en évidence l'utilisation de certaines dispositions fiscales qui, couplées à un coup d'accordéon, ont permis à certains contribuables de bénéficier d'une situation fiscale plus favorable que le régime normal à l'impôt sur les revenus, plus précisément au niveau du précompte mobilier. Le Titre premier vise à faire l'inventaire de différentes techniques couplant une augmentation de capital précédée ou suivie d'une diminution de capital, d'en décrire les mécanismes et d'en présenter les avantages et les inconvénients. Lors de cette présentation, nous analyserons la situation avant le 1^{er} janvier 2014, date de l'instauration de la première réforme récente influençant le coup d'accordéon (à savoir l'introduction de la nouvelle disposition générale anti-abus), identifiée préalablement en introduction.

CHAPITRE 1 : LA RÉDUCTION DE CAPITAL COMPENSÉE PAR INCORPORATION DE RÉSERVES

8. Principe.- Une société dispose de réserves qu'elle souhaite distribuer. Une telle distribution serait considérée comme un dividende et soumise au précompte mobilier.

L'article 18, alinéa 1^{er} du CIR92 de l'époque prévoyait que les remboursements de capital libéré et de primes d'émissions (le « capital fiscal ») n'étaient pas qualifiés de dividendes, moyennant le respect de deux conditions¹⁰. La première est relative à la nature des montants remboursés. Ceux-ci doivent répondre à la définition de capital libéré au sens de l'article 184 CIR92 de l'époque, en respectant deux conditions : les sommes doivent provenir d'un apport externe et servir de garantie aux tiers et la réduction de capital doit être opérée en conformité avec les dispositions du Code des sociétés¹¹, toujours en vigueur à cette période. Cependant, le droit des sociétés imposait un capital minimum sous lequel on ne pouvait descendre¹². Pour pallier cet inconvénient, les sociétés pouvaient réaliser un coup d'accordéon : le capital est tout d'abord augmenté par incorporation de réserves puis diminué par un remboursement aux actionnaires en exemption d'impôt.

¹⁰ S. JOURDAIN, « La réduction de capital par remboursement aux actionnaires: un état des lieux », *R.G.F.*, 2009, liv. 6, pp. 5 et 6

¹¹ P-F. COPPENS, « La fiscalité mobilière en questions », *Cahiers de fiscalité pratique*, Bruxelles, Larcier, 2010, p.236

¹² J. VAN DYCK, « Combinaison d'une augmentation et d'une réduction de capital : abus ? », *Fiscologue*, 2012, n° 1313, p. 1

9. Intérêts fiscaux.- En principe, cette opération n'entraînait aucune conséquence fiscale dans le chef de la société¹³ : lors de la 1^{ère} opération à l'ISoc, la composante « variation des réserves » est nulle de même que la composante « dividendes ». De plus, si l'acte notarié constatant la réduction de capital incluait une clause précisant que la réduction de capital s'imputait sur le capital libéré, l'actionnaire était également exempté de précompte mobilier en vertu de l'article 18. Notons que l'absence d'une telle clause entraînait automatiquement une réduction appliquée proportionnellement sur chaque composante du capital (capital libéré, réserves taxées et exonérées)¹⁴. De plus, cette technique avait l'avantage de « laisser intact le capital social de la société et ainsi d'éviter d'éventuelles réactions défavorables des créanciers de la société »¹⁵.

10. Risques fiscaux.- Il faut cependant relativiser cet avantage en notant que le gain fiscal n'est que temporaire. En effet, ce « bon capital » ne peut être remboursé qu'une fois : l'actionnaire ne peut plus échapper au précompte mobilier sur ce montant par la suite, ce qui se traduit par une augmentation de la base imposable sur le boni de liquidation (ou une réduction de la moins-value déductible) à la fin de vie de la société^{16&17}.

Ensuite, l'inconvénient principal de cette opération était (et reste) sans doute la position de l'administration face à ce remaniement des capitaux propres. En effet, celle-ci a depuis longtemps cherché à mettre à mal ce mécanisme en requalifiant la réduction de capital en distribution de dividendes¹⁸.

Tout d'abord, l'administration a tenté de contester les réductions de capital compensées par incorporation des réserves sous l'angle de la simulation¹⁹. Dans les années 80, certaines décisions ont d'ailleurs donné raison au fisc. Cependant, la position de la jurisprudence a changé dans les années 90 en se fondant sur le principe du « libre choix de la voie la moins imposée », issu de la doctrine « Brepols »²⁰. Notons la décision de la Cour d'appel de Bruxelles du 4 février 2000 qui précisait que « la simultanéité des opérations d'augmentation et de réduction du capital n'est pas critiquable en tant que telle ... étant donné que ... toutes leurs conséquences juridiques ont été acceptées par la société »²¹.

L'administration a ensuite attaqué cette opération par la voie de la disposition générale anti-abus/ancienne mouture. Cette disposition donnait la possibilité à l'administration de

¹³ S. JOURDAIN, « La réduction de capital par remboursement aux actionnaires: un état des lieux », *R.G.F.*, 2009, liv. 6, p. 6

¹⁴ P-F. COPPENS, « La fiscalité mobilière en questions », *Cahiers de fiscalité pratique*, Bruxelles, Larcier, 2010, p.237

¹⁵ S. JOURDAIN, *op. cit.* (voy. note 14), p. 10

¹⁶ D., GARABEDIAN, « Le régime fiscal du remboursement de capital opéré en exécution d'une décision de réduction du capital statutaire immédiatement suivie d'une décision d'augmentation du capital statutaire par incorporation de réserves », *Journal de droit fiscal*, 1987, p.6.

¹⁷ S. JOURDAIN, *op. cit.* (voy. note 14), p. 7

¹⁸ P-F. COPPENS, *op. cit.* (voy. note 15), p. 238

¹⁹ GARABEDIAN, *op. cit.* (voy. note 16), p. 8

²⁰ J. VAN DYCK, « Combinaison d'une augmentation et d'une réduction de capital : abus ? », *Fiscologue*, 2012, n° 1313, p. 2

²¹ Bruxelles, 4 février 2000, RG n° B 00/17, www.monKEY.be

substituer la qualification d'une opération (seule ou artificiellement décomposée en actes distincts) par une autre qualification produisant des effets juridiques non fiscaux similaires²². Néanmoins, l'administration devait prouver que la qualification donnée par les parties avait pour but d'éviter l'impôt, « à moins que le contribuable ne prouve que cette qualification répond à des besoins légitimes de caractère financier ou économique »²³. Cette disposition a notamment été employée avec succès par l'administration dans une affaire soumise à la Cour d'appel de Liège dans un arrêt du 19 septembre 2012²⁴. Dans cette affaire, l'augmentation de capital par incorporation des réserves et la réduction de capital par remboursement aux actionnaires ont été réalisées en un seul acte. La Cour avait alors confirmé que, dans cette situation, les deux opérations, se réalisant via un seul acte, pouvaient avoir des effets similaires à une distribution de dividende²⁵.

Nous pouvons donc conclure que cette opération était dans le viseur de l'administration et présentait le risque d'être requalifiée en distribution de dividende. Nous verrons dans la suite de l'exposé si ce risque est toujours présent.

Enfin, il faut rester attentif au fait que le montant du capital et des réserves influence également l'application d'autres dispositions fiscales. Une réduction d'un de ces éléments pourrait entraîner d'autres conséquences d'ordre fiscal (par exemple, l'article 18, alinéa 1^{er}, 4^o du CIR92 utilise le capital libéré et les réserves taxées pour établir une des deux limites intervenant dans la requalification des intérêts des avances en dividendes).

CHAPITRE 2 : LES PLUS-VALUES INTERNES

11. Principe.- La technique de la plus-value interne vise à transformer des réserves taxées en capital fiscal. Tout d'abord, l'actionnaire personne physique d'une société (que nous dénommerons : « la société opérationnelle ») procède à la création d'une société holding. Ensuite, ce même actionnaire apporte²⁶ à la société holding les participations qu'il détient dans la société opérationnelle, réalisant ainsi une plus-value (interne, car l'actionnaire de la société dont les actions sont cédées est la même personne que l'actionnaire de la holding qui achète les actions) qui échappe à l'impôt des personnes physiques²⁷.

²² T. AFSCHRIFT, « 4 - La mesure générale dite " anti-abus" de 1993 à 2012 », *L'abus fiscal*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2013, p.49

²³ Article 344 ancien CIR92, loi du 22 juillet 1993

²⁴ Liège, 19 septembre 2012, RG n° 2010/RG/737, www.taxwin.be

²⁵ E. MASSET, « Augmentation de capital par incorporation de réserves suivie d'une réduction de capital par remboursement du capital libéré », 2 mai 2013, disponible sur www.taxwin.be

²⁶ Notons que ce mécanisme peut également être mis en place via une vente de participations

²⁷ D. NICOLAS et D-E. PHILIPPE, « Quand le législateur s'attaque aux plus-values internes... », *Le droit fiscal en 2017 : questions choisies*, Limal, Anthemis, 2017, p.83

12. Intérêt fiscal.- L'intérêt de cette structure est qu'elle permet à l'actionnaire personne physique de récolter les réserves taxées de la société opérationnelle en évitant le précompte mobilier. En effet, la société opérationnelle, bénéficiant du régime des RDT, va verser des dividendes à la société holding en exonération d'impôt. Par la suite, la holding, utilisant les dividendes reçus de la société opérationnelle, peut procéder à un remboursement de capital envers l'actionnaire personne physique sans payer de précompte mobilier²⁸. Notons que nous retrouvons la combinaison du coup d'accordéon dans le chef de la société holding : une première augmentation de capital par apport d'actions suivie d'une diminution du même capital par remboursement aux actionnaires.

13. Risques fiscaux.- À ce stade de l'exposé, le principal risque fiscal rencontré est une utilisation de l'article 90 du CIR92 par l'administration afin d'imposer la plus-value interne au titre de revenus divers. Pour cela, l'administration doit parvenir à prouver que l'opération est spéculative ou excède les limites de la gestion normale du patrimoine privé²⁹. Cette notion n'étant pas définie par la loi, il faut se référer aux critères donnés par le SDA et la jurisprudence. À titre d'exemple, les critères suivants sont retenus par le SDA : durée de détention des actions, complexité de l'opération d'apport, cohérence du prix, motifs économiques justifiant l'opération,...

Notons que la disposition générale anti-abus de l'époque ne pouvait s'appliquer dans le cas présent, son champ d'application étant limité aux opérations effectuées dans le cadre de la sphère économique³¹. Or, dans un cas de plus-value interne, l'administration évalue si l'opération « s'inscrit dans le cadre de la gestion normale du patrimoine privé ». Elle reconnaît donc que cette opération relève de la sphère privée³² et non économique.

CHAPITRE 3 : LE RÉGIME TEMPORAIRE DE LA LIQUIDATION FISCALE (ARTICLE 537 CIR92)

14. Contexte.- En 2013, le législateur a décidé de relever le taux du précompte mobilier sur les bonis de liquidation de 10% à 25%. Cependant, cette hausse des taux a fait craindre une série de liquidations en cascade de petites sociétés pour profiter du taux de 10% avant la mise en place de la nouvelle disposition³³.

²⁸ D-E. PHILIPPE et M. DELANOTE, « Les doubles structures et l'article 344, § 1er, du C.I.R. : quels sont les actes posés par le contribuable susceptibles d'abus ? », *R.G.C.F.*, 2017, n° 5, p. 423

²⁹ D. NICOLAS et D-E. PHILIPPE, « Quand le législateur s'attaque aux plus-values internes... », *Le droit fiscal en 2017 : questions choisies*, Limal, Anthemis, 2017, p.86

³⁰ D. NICOLAS et D-E. PHILIPPE, *op. cit.* (voy. note 29), p. 87

³¹ M. MARLIÈRE et C. SCHOTTE, « Plus-values sur actions réalisées dans la sphère privée par des personnes physiques résidentes : de la tentative de l'administration fiscale de les taxer en dehors du cadre de la spéculation », *R.G.C.F.*, 2005, n° 4, p. 241

³² M. MARLIÈRE et C. SCHOTTE, *op. cit.* (voy. note 31), p. 241

³³ Gand, 8 septembre 2020, *Courr. Fisc.*, 2020, n° 16, pp. 405 et suiv, note S. VERTOMMEN, p.2

15. Principe.- Dans une circulaire du 1^{er} octobre 2013, l'administration explique le fonctionnement de ce régime transitoire. Celui-ci permet de convertir des réserves taxées en capital fiscal. En résumé, le taux du précompte mobilier était réduit à 10% pour les dividendes versés à l'actionnaire et immédiatement incorporés dans le capital au cours du dernier exercice comptable se clôturant avant le 1^{er} octobre 2014³⁴. Ce dividende incorporé devait être conservé dans le capital pendant une durée au moins égale à 4 ou 8 ans (selon que la société était une PME ou non). En cas de respect de ce délai, le dividende était assimilé à du capital fiscal qui pouvait être rendu aux actionnaires sans subir le précompte mobilier.

16. Une disposition spécifique anti-abus.- L'article 537 CIR92 prévoit une disposition spécifique anti-abus au §1, alinéas 5 et 6. L'alinéa 5 précise qu' : « En cas de diminution de capital ultérieure, cette diminution est réputée s'opérer en premier lieu en déduction de l'apport en capital réalisé suivant ce régime ». L'alinéa 6 indique qu'en cas de réduction de capital préalablement aux délais de 4 ou 8 ans, cette réduction est assimilée à une distribution de dividende imposée à un taux spécifique, dépendant du moment de la réduction.

Par cette disposition, le législateur a voulu logiquement éviter que les contribuables bénéficient de l'article 537 du CIR92 pour distribuer immédiatement leurs réserves à un taux de 10% en faisant transiter celles-ci par le capital fiscal par le biais de l'article 537 CIR92 puis en remboursant ce même capital aux actionnaires en exonération d'impôt.

17. Un coup d'accordéon permettant de bénéficier d'une distribution de dividendes à taux réduit.- Le législateur n'a pas inclus à l'article 537 CIR92 un dispositif prévenant l'opération inverse : une diminution de capital préalable à une augmentation de capital par incorporation de dividendes soumis au précompte mobilier favorable de 10%.

En conséquence, les sociétés ayant procédé de la sorte, réalisaient immédiatement une distribution de dividende à leurs actionnaires à un taux réduit à 10% sans modifier le montant de leur capital³⁵. Notons que, comme pour la situation visée au chapitre 1 de la présente section, il s'agit d'une anticipation du régime fiscal favorable à la réduction de capital : la société qui utilise l'article 537 CIR92 obtient finalement le même résultat sur le plan fiscal, à savoir « sortir » des réserves présentes dans la société avant le 1^{er} octobre 2014 à un taux réduit, en respectant le délai d'attente de 4 ou 8 ans prévu par le CIR92.

L'administration a vu ce coup d'accordéon d'un mauvais œil et l'a attaqué en utilisant la nouvelle disposition générale anti-abus, ce qui a donné suite à plusieurs décisions de jurisprudence que nous analyserons au Titre 2 de ce travail.

³⁴ Circulaire n° Ci.RH 233/629.295 du 1^{er} octobre 2013, www.fisconetplus.be

³⁵ Trib. Brabant wallon, 24 février 2020, RG n° 17/2340/A, www.monKEY.be

CHAPITRE 4 : LE RÉGIME VVPRBIS

18. Propos introductifs.- Le régime présenté dans le présent chapitre aurait pu tirer profit d'un coup d'accordéon. Cependant, comme nous allons le voir, le législateur a verrouillé d'entrée cette possibilité en prévoyant plusieurs dispositions spécifiques anti-abus.

19. Présentation du régime.- Le régime VVPRbis a été introduit par la loi du 28 juin 2013 et prévoit un taux réduit de précompte mobilier sur la distribution de dividendes pour certaines sociétés³⁶. Les sociétés visées sont les petites sociétés au sens du CSA (anciennement, au sens du C. soc.). Pour bénéficier de ce taux réduit, les sociétés doivent respecter un ensemble de conditions, définies à l'article 269, §2 CIR92 :

- Comme mentionné précédemment, ce régime s'adresse aux « petites sociétés » ;
- Les dividendes doivent être des dividendes provenant de la répartition bénéficiaire et respecter une série de conditions³⁷ reprises à l'article 269, §2, 2° à 7° (notamment, provenir d'actions ou parts nouvelles nominatives acquises au moyen de nouveaux apports en numéraire, effectués à partir du 1^{er} juillet 2013³⁸).
- L'article 269, §2, 4° CIR92 précise que les actions nouvellement émises ne peuvent provenir d'une augmentation de capital par incorporation d'un dividende ayant bénéficié du régime prévu à l'article 537 CIR92.

20. Coups d'accordéon et dispositions spécifiques anti-abus.- Afin de bénéficier d'un taux réduit au précompte mobilier, il faut donc disposer d'actions nouvelles, c'est-à-dire procéder à une augmentation de capital avec émission d'actions. Le législateur a prévu plusieurs dispositions spécifiques anti-abus au sein du régime VVPRbis afin d'éviter un simple remplacement des anciens capitaux d'une société par des nouveaux.

La première situation envisagée est un coup d'accordéon consistant en une diminution du capital de la société en exemption du précompte mobilier suivie d'une augmentation du capital par apport en numéraire avec émission d'actions nouvelles. Il s'agirait donc d'un simple remplacement du capital³⁹. Le législateur a anticipé cette technique en prévoyant une disposition anti-abus à l'article 269, §2, alinéa 7 CIR92 : les dividendes provenant d'actions issues d'augmentations de capital qui suivent une réduction de ce même capital réalisée à partir du 1^{er} mai 2013 ne peuvent bénéficier du taux réduit prévu par le régime VVPRbis. Nous pouvons faire deux observations intéressantes quant à cette disposition anti-abus :

³⁶ F. TIBERGHIEU, «Précomptes sur les revenus mobiliers », *Manuel de droit fiscal 2019-2020*, sous la direction d'A. Tiberghien, Liège, Kluwer, 2019, p. 892

³⁷ S. THIRY et A. HEINDRYCKX, «Le régime du VVPRbis : état des lieux & nouveautés pour les SRL », *Rec. gén. enr. not*, 2020, n° 27.415, p. 363

³⁸ Article 269, §2 CIR92 2° à 7°

³⁹ S. THIRY et A. HEINDRYCKX, *op. cit.* (voy. note 37), p. 368

- 1) À l'alinéa 8, le législateur exclut également le même coup d'accordéon réalisé entre les capitaux de sociétés distinctes liées à une même « personne »⁴⁰. Il n'est donc pas possible pour un actionnaire de deux sociétés, A et B, de réduire le capital d'une société A pour ensuite réutiliser les fonds extraits en augmentant le capital d'une société B dans le but de bénéficier du régime VVPRbis sur les actions nouvellement émises par la société B ;
- 2) Il nous semble étonnant que le législateur ait anticipé, dans le cadre du régime VVPRbis, une réduction du capital préalable à une augmentation de capital susceptible de déboucher sur un avantage fiscal, alors qu'il n'a pas anticipé cette pratique pour l'application du régime temporaire de liquidation fiscale visé à l'article 537 CIR92. Notons d'ailleurs que cette différence entre les deux articles a créé de la confusion pour l'administration dans le jugement du tribunal de première instance de Marche-en-Famenne du 13 mars 2019⁴¹. Dans cette affaire, une société avait procédé à une réduction de capital préalablement à une distribution de dividende bénéficiant du précompte mobilier réduit prévu à l'article 537 CIR92 suite à l'incorporation de ce dividende au capital. L'administration a contesté cette manœuvre, non pas en utilisant la disposition générale anti-abus, mais en se référant à la disposition spécifique anti-abus de l'article 269, §2, alinéa 7 CIR92. Elle avait confondu les articles 269 et 537 du CIR92.

La deuxième situation envisagée est l'exacte inverse de la première et est également anticipée par une disposition spécifique anti-abus mentionnée à l'article 269, §2, alinéa 10 CIR92 : « Si la société, qui a augmenté son capital dans le cadre de cette mesure, procède ultérieurement à des réductions de ce capital, ces réductions seront prélevées en priorité sur les capitaux nouveaux ». Cette fois, nous retrouvons la disposition « sœur » à l'article 537. Nous pouvons nous demander, pour un contribuable ayant procédé à deux augmentations de capital, une concernée par le régime VVPRbis, l'autre par l'article 537 CIR92, sur quelle augmentation de capital imputer la réduction (celle de l'article 537 ou VVPRbis) ? Selon le ministre des Finances, dans un tel cas, le libre choix serait laissé à la société⁴².

CHAPITRE 5 : LE COUP D'ACCORDÉON COMME MOYEN D'ASSAINISSEMENT DES COMPTES

21. Principe.- Le premier cas est celui d'une société à la santé financière difficile : un coup d'accordéon peut être réalisé dans le but d'assurer la continuité de l'entreprise. Dans ce cas, l'entreprise réduit son capital pour apurer ses pertes et, dans la foulée, augmente son capital par des apports nouveaux. Par exemple, ce procédé a été employé en 2020 par la société Ziegler, qui a diminué son capital de 31 millions d'euros avant de l'augmenter de 5

⁴⁰ S. THIRY et A. HEINDRYCKX, *op. cit.* (voy. note 37), p. 369

⁴¹ Trib. Luxembourg, 13 mars 2019, RG n° 17/695/A, www.monKEY.be

⁴² E. MASSET, « Remboursement de capital : qui prime de l'article 537 ou de l'article 269 CIR 92 ? », *La semaine fiscale*, 2015, n°11, p. 8

millions d'euros afin d'effacer une partie des pertes subies en 2019 suite à des réductions de valeur sur une série de participations financières⁴³.

Notons que, pour les SA, la diminution peut se faire sous le minimum légal à condition d'être suivie immédiatement d'une augmentation pour ramener le capital à la limite légale minimale, telle que définie par l'article 7:210, dernier alinéa du CSA.

Par ce procédé, la société fait coup double : elle assainit ses comptes dans le but d'amener de nouveaux associés au capital et s'écarte de l'obligation du CSA d'avoir un actif net suffisant pour pouvoir effectuer une distribution de dividendes, ce qui lui permettra, si elle recommence à faire des bénéfices, de les distribuer aux actionnaires si elle le souhaite⁴⁴. Ce procédé entraîne une augmentation des capitaux propres de l'entreprise suite à l'apport de nouveaux actionnaires. La « cosmétique » de ces capitaux propres s'en trouve améliorée.

22. Intérêts fiscaux.- Les recherches réalisées dans le cadre de ce TFE n'ont pas mis en évidence d'avantage au niveau fiscal pour ce coup d'accordéon.

23. Risques fiscaux.- Pour la société, l'influence d'une telle opération est nulle : la situation de début des réserves est majorée du montant de la réduction des capitaux libérés afin d'éviter une taxation à l'ISoc⁴⁵. Pour l'actionnaire, en revanche, la partie de « bon capital » fiscal pouvant être remboursée sans précompte mobilier diminue.

⁴³M. LAUWERS, « Ziegler digère la réévaluation d'une série de participations », 28 octobre 2020, disponible sur <https://www.lecho.be/entreprises/transport/>.

⁴⁴G. DE PIERPONT, « Commentaire de l'art. 318 C. soc. », Commentaire systématique du Code des sociétés, Waterloo, Wolters Kluwer Belgium, 2013, pp 103 et 104.

⁴⁵P-F. COPPENS, « La fiscalité mobilière en questions », *Cahiers de fiscalité pratique*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 240

TITRE 2 : LES ÉVOLUTIONS LÉGISLATIVES INFLUENÇANT LE COUP D'ACCORDÉON DEPUIS 2013

CHAPITRE 1 : LA NOUVELLE DISPOSITION GÉNÉRALE ANTI-ABUS

Section 1 : Historique

24. L'ancienne disposition.- En 1993, le législateur a introduit une première mesure générale anti-abus, notamment en matière d'impôt sur les revenus (mais également pour les droits d'enregistrement et de succession). Cette disposition, reprise à l'article 344, §1 du CIR92, permettait à l'administration de requalifier un acte juridique posé par le contribuable, en y substituant un autre acte à la condition que la nouvelle qualification produise des effets juridiques identiques à celle donnée par le contribuable⁴⁶.

Dans les faits, cette disposition était difficilement applicable pour l'administration. D'une part, la condition de remplacer la qualification d'un acte par une autre produisant les mêmes effets juridiques, sans altérer la « substance »⁴⁷ de la qualification originelle est particulièrement complexe. C'était le cas pour la requalification d'un acte isolé alors que la jurisprudence pouvait se montrer plus souple concernant « plusieurs actes formant une seule », en acceptant que la nouvelle qualification juridique produise des effets uniquement « similaires »⁴⁸. D'autre part, le champ d'application de l'ancienne disposition générale anti-abus se limitait aux opérations effectuées dans le cadre de la sphère économique⁴⁹. Elle ne s'appliquait donc pas aux opérations relevant de la sphère privée.

25. La nouvelle disposition.- En conséquence, l'administration utilisait peu l'ancienne disposition générale anti-abus et préférait recourir à d'autres moyens de preuve, comme la simulation par présomption⁵⁰.

À l'issue de la commission d'enquête parlementaire sur les grands dossiers de fraude fiscale⁵¹, le législateur a décidé de revoir l'article 344 pour arriver à la disposition générale anti-abus telle que nous la connaissons aujourd'hui. L'objectif poursuivi par le législateur

⁴⁶ T. AFSCHRIFT, « 4 - La mesure générale dite " anti-abus " de 1993 à 2012 », *L'abus fiscal*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 42 et 44.

⁴⁷ C. LEMAIRE, « La liberté du choix de la voie la moins imposée sacrifiée sur l'autel de la rigueur budgétaire? », *Actualités fiscales*, 2012, n° 2, p. 2

⁴⁸ T. AFSCHRIFT, *op. cit.* (voy. note 46), p. 45

⁴⁹ M. MARLIÈRE et C. SCHOTTE, « Plus-values sur actions réalisées dans la sphère privée par des personnes physiques résidentes : de la tentative de l'administration fiscale de les taxer en dehors du cadre de la spéculation », *R.G.C.F.*, 2005, n° 4, p. 241

⁵⁰ A. LAAOUEJ, « La nouvelle disposition anti-abus en matière fiscale, genèse politique d'un bouleversement juridique », *J.L.M.B.*, 2013, pp. 41 et 42

⁵¹ *Ibid*, pp. 41 et 42

était de « rendre inefficaces des procédés d'évitement de l'impôt qui sont bien licites mais jugés abusifs »⁵².

Section 2 : Fonctionnement du nouvel article 344, §1 CIR92

26. Décomposition de l'article 344, §1 CIR92.- Cet article est décomposé en 4 alinéas :

- A. Inopposabilité envers l'administration de l'acte constitutif d'un abus fiscal.
- B. Définition de l'abus fiscal.
- C. Issue pour le contribuable accusé d'abus fiscal.
- D. Conséquence en cas d'abus fiscal avéré.

27. (A) Inopposabilité.- À l'alinéa 1^{er}, l'article 344, §1 CIR92 rend inopposable à l'administration l'acte juridique ou « l'ensemble d'actes juridiques réalisant une même opération »⁵³, pour autant que l'administration démontre « qu'il y a abus fiscal »⁵⁴. Au contraire de l'ancienne disposition, où seule la qualification des actes pouvait être remise en cause, l'inopposabilité repose donc sur l'acte en lui-même⁵⁵. De plus, l'alinéa 1^{er} du présent article porte la charge de la preuve de l'abus fiscal sur le « demandeur »⁵⁶, c'est-à-dire l'administration.

28. (B) Abus fiscal.- Le second alinéa définit ce que le législateur entend par « abus fiscal ». Deux situations peuvent se présenter⁵⁷ :

- Le contribuable se place hors du champ d'application d'une disposition du code, en violation des objectifs de cette disposition ;
- Le contribuable se place dans le champ d'application d'une disposition prévoyant un avantage fiscal, dont l'octroi serait contraire aux objectifs de cette disposition.

29. (C) L'échappatoire du contribuable.- Le troisième alinéa donne une possibilité au contribuable d'échapper à l'application de cette mesure en apportant la preuve que l'acte (ou l'ensemble d'actes) juridique qu'il a posé se justifie « par d'autres motifs que la volonté d'éviter l'impôt sur les revenus »⁵⁸. Le contribuable doit donc prouver qu'il existe au moins un motif non fiscal mais ne doit pas prouver l'absence de motif fiscal⁵⁹. Ce dernier peut être

⁵² A. NOLLET, « La nouvelle règle anti-"abus fiscal " à l'épreuve du juge constitutionnel : une validation prévisible, des clarifications appréciables, des considérations discutables », *R.F.R.L.*, 2013, p. 297

⁵³ Article 344 CIR92

⁵⁴ Article 344 CIR92

⁵⁵ T. AFSCHRIFT, « 4 - La mesure générale dite " anti-abus " de 1993 à 2012 », *L'abus fiscal*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2013, p. 64

⁵⁶ *Ibid*, p. 65

⁵⁷ A. NOLLET, *op. cit.* (voy. note 52), p. 302

⁵⁸ Article 344 CIR92

⁵⁹ T. AFSCHRIFT, *op. cit.* (voy. note 55), p. 66

présent sans pour autant déclencher l'application de l'article 344, §1 si le contribuable a agi avec un autre motif valable⁶⁰.

30. (D) En cas d'abus fiscal.- Enfin, le quatrième alinéa de l'article 344, §1 CIR92 précise, qu'en cas d'abus fiscal avéré, « la base imposable et le calcul de l'impôt sont rétablis [...] comme si l'abus n'avait pas eu lieu »⁶¹.

31. Synthèse.- L'abus fiscal est constitué de deux éléments :

- Un élément objectif : dans un premier temps, l'administration doit prouver positivement qu'on a violé l'objectif d'un texte. Pour cela, elle doit se référer au texte légal, mais également aux travaux préparatoires⁶² ;
- Un élément subjectif : l'acte (ou l'ensemble d'actes) juridique en cause ne peut être justifié par le contribuable autrement que par son intention d'éviter l'impôt. La charge de la preuve est séparée en deux : l'administration doit prouver que le contribuable s'est placé volontairement dans une des deux situations prévues par l'alinéa second de l'article 344, §1 tandis que le contribuable, pour échapper à l'application de la disposition anti-abus, doit prouver l'existence d'un motif non fiscal pertinent⁶³.

Section 3 : la disposition générale anti-abus à la rencontre du coup d'accordéon – jurisprudence récente

32. Propos introductifs.- Comme nous avons pu le constater aux différents chapitres du Titre 1, l'administration voit d'un mauvais œil l'utilisation d'un coup d'accordéon. La mise en place de la nouvelle disposition anti-abus a constitué pour elle une nouvelle arme pour lutter contre cette technique. Récemment, la jurisprudence s'est prononcée sur différents cas pour lesquels des contribuables ont fait intervenir un coup d'accordéon.

⁶⁰ C. DOCCLO, « Petit manuel d'utilisation de l'article 344, § 1er CIR 1992 », *T.F.R.*, 2012, n° 427, p. 769

⁶¹ Article 344 CIR92

⁶² A. NOLLET, « La nouvelle règle anti-"abus fiscal " à l'épreuve du juge constitutionnel : une validation prévisible, des clarifications appréciables, des considérations discutables », *R.F.R.L.*, 2013, pp. 309 et 310

⁶³ A. NOLLET et D-E PHILIPPE, « Retour sur la première application jurisprudentielle de la mesure générale anti - "abus fiscal" en matière d'impôts sur les revenus », *R.G.F.C.P.*, 2018, liv. 10, pp. 9 et 10

§1 Les jugements relatifs à la technique de la plus-value interne

A. Le jugement du tribunal de première instance de Bruges du 19 février 2018

33. Faits.- La société BELINVEST N.V. est constituée en 1999 avec un capital social s'élevant à 50 millions d'euros. Ce capital est principalement constitué d'un apport en nature d'actions de la société IMMOVANCA SPRL puisque seule la somme de 4.000 euros est apportée en numéraire. Nous retrouvons ici la structure de la plus-value interne avec une société holding (BELINVEST N.V.) constituée par apport d'actions d'une société opérationnelle (IMMOVANCA SPRL).

Entre 2005 et 2013, la société holding a procédé à de multiples remboursements de capital. C'est la dernière diminution de capital, réalisée en 2013 et s'élevant à cinq millions d'euros, qui est dans le viseur du fisc. Celui-ci, en vertu de l'article 344, §1 CIR92, estime qu'il y a abus fiscal et, en conséquence, que la diminution de capital réalisée en 2013 doit être considérée comme un dividende soumis au précompte mobilier de 25% (taux de l'époque). Un élément a attiré l'attention de l'administration : peu de temps avant la réduction de capital, la holding a reçu des dividendes pour un montant proche de cinq millions d'euros. La société BELINVEST N.V. conteste la taxation au précompte mobilier devant le tribunal de première instance de Bruges⁶⁴.

34. Raisonnement du tribunal.- Le juge rappelle qu'un abus fiscal est composé de deux éléments : un élément objectif et un élément subjectif.

SUR L'ÉLÉMENT OBJECTIF

Pour le juge, l'élément objectif « implique que le contribuable choisit un acte juridique ou un ensemble d'actes juridiques qui lui permettent de se placer dans une situation contraire aux objectifs de la législation fiscale ». Le tribunal rappelle également les deux formes que peut prendre l'acte en question⁶⁵.

Toujours selon le juge, « le conflit avec les objectifs de la législation fiscale doit être compris à la lumière de la notion de montage totalement artificiel » qui se définit par une « transaction qui n'a pas lieu dans la réalité économique ou aux conditions du marché commercial ou financier ».

Dans le cas jugé, la société holding a préféré réaliser une réduction de capital plutôt qu'une distribution de dividendes. En agissant de la sorte, elle sort du champ d'application de l'imposition des dividendes prévue par l'article 18, alinéa 1 CIR92 pour se placer dans le champ d'application de l'exonération fiscale accordée aux réductions de capital, et opte pour

⁶⁴ Trib. Bruges, 19 février 2018, *R.G.C.F.*, 2018, p. 405

⁶⁵ Pour rappel, voir Titre 2, Chapitre 1, Section 2, (B)

un avantage fiscal. Pour le tribunal, l'objectif de l'article 18, alinéa 1 CIR92 est clair : « Rendre imposable les attributions de bénéfices et/ou de réserves et/ou de remboursements du capital social [...] à l'exception du remboursement du capital libéré ». L'exception doit être interprétée de manière restrictive.

Le juge brugeois note également que le contribuable est incapable de fournir un motif non fiscal justifiant la réduction de capital. Il en déduit que cette situation ne correspond pas à la réalité économique. En conséquence, nous sommes en présence d'une construction totalement artificielle, en conflit avec les objectifs de la législation fiscale. L'élément objectif est donc rencontré.

SUR L'ÉLÉMENT SUBJECTIF

Comme mentionné ci-dessus, le juge constate que « le demandeur ne fournit aucune explication plausible pour la diminution de capital mise en œuvre en 2013 ».

CONCLUSION DU TRIBUNAL DE BRUGES

Le tribunal brugeois conclut à l'abus fiscal et donne raison à l'administration.

35. Analyse de la décision.- Cette décision a été commentée et critiquée par la doctrine sur de nombreux points. Tout d'abord, certains auteurs déplorent le raisonnement du tribunal quant à l'appréciation de l'élément objectif. Selon eux^{66&67}, le juge ne fait que décrire le contenu de l'article 18, alinéa 1 CIR92 qui vise à imposer les distributions des bénéfices et les réserves aux actionnaires. Pour D. VANDENSTEEN, il est même évident que l'objectif du législateur qui ressort de l'article 18 CIR92 est d'exonérer les remboursements de capital libéré. Ces auteurs remarquent notamment que le tribunal n'a pas analysé les travaux préparatoires du texte afin d'identifier la volonté du législateur.

De plus, pour vérifier le respect des objectifs du législateur, le juge se réfère à la notion de réalité économique. N. PIROTTE⁶⁸ et D. VANDENSTEEN⁶⁹ considèrent que cette notion ne peut être utilisée en droit belge pour évaluer le caractère abusif d'une opération.

Concernant l'élément subjectif, N. PIROTTE souligne que, pour être en présence d'un abus fiscal, le contribuable doit avoir obtenu un avantage fiscal en violant l'esprit de la loi de manière *intentionnelle* et que cette intention soit prouvée par l'administration⁷⁰. L'auteure déplore l'absence d'une telle preuve et considère même qu'en agissant ainsi, le contribuable

⁶⁶ D. VANDESTEEEN, «La disposition anti-abus appliquée dans les faits à une opération de réduction de capital », *FISCanalyses*, 26 octobre 2018, disponible sur www.taxwin.be

⁶⁷ A. NOLLET et D-E PHILIPPE, « Retour sur la première application jurisprudentielle de la mesure générale anti - "abus fiscal" en matière d'impôts sur les revenus », *R.G.F.C.P.*, 2018, liv. 10, p. 11

⁶⁸ N. PIROTTE, « Réflexions sur la notion de capital libéré dans le cadre de l'application de la mesure anti-abus fiscal de l'article 344, § 1er, du C.I.R. 1992 aux opérations de réduction de capital », *R.G.C.F.*, 2018, n° 4, p. 410

⁶⁹ D. VANDESTEEN, *op. cit.* (voy. note 66)

⁷⁰ N. PIROTTE, *op. cit.* (voy. note 68), p. 409

n'a pas obtenu d'avantage fiscal. Son raisonnement est le suivant⁷¹ : le capital libéré, qu'il soit constitué par des apports en nature ou en numéraire, ne fait pas partie du bénéfice annuel imposable de la société, donc de sa base imposable. Une réduction de capital n'a pas pour but de diminuer la base imposable. N. PIROTTE énonce que « le fait que le capital libéré ne soit pas soumis à l'impôt relève de sa nature et non d'une exception ». Etant donné que l'exception n'existe pas, il n'est pas possible pour le contribuable de se placer « dans le champ » de cette exception (ce qui exclut la réalisation de l'élément objectif). L'auteure appuie son raisonnement en affirmant que l'application de la disposition anti-abus crée une double imposition : à la liquidation de la société, le capital libéré vient en diminution du boni de liquidation taxable selon l'article 18, alinéa 1, 2^oter et 209 du CIR92. Si la société décide préalablement de réduire son capital en exemption d'impôt, la base imposable du boni de liquidation en sera augmentée et l'imposition ne sera que différée. Si cette réduction de capital est considérée comme abusive et soumise au précompte mobilier, elle subit une première taxation qui est suivie d'une deuxième au moment de la liquidation de la société^{72&73}.

Enfin, A. NOLLET et D-E. PHILIPPE remettent en cause le choix du contribuable visé par l'administration dans cette utilisation de la disposition générale anti-abus⁷⁴. Pour ces auteurs, le contribuable potentiellement coupable d'un abus fiscal au sens de l'article 344, §1 CIR92 ne peut être que l'actionnaire personne physique qui, en intercalant une société holding entre lui et la société opérationnelle, tente de récolter des revenus en exemption d'impôt. A notre avis, ce raisonnement rejoint la position de N. PIROTTE développée ci-dessus relative à la nature « non imposable » du capital libéré qui exclut la possibilité d'abus fiscal dans le chef de la société holding. A. NOLLET et D-E. PHILIPPE émettent l'hypothèse qu'en s'attaquant à l'actionnaire personne physique, l'administration craignait peut-être l'inapplicabilité de la mesure anti-abus pour des raisons temporelles⁷⁵. En effet, dans une telle situation, il aurait fallu considérer l'éventuel abus en tenant compte de l'ensemble des actes susceptibles de le constituer. Or, la majorité de ces actes, de la constitution de la holding à l'avant-dernière réduction de capital, se sont produits avant la réforme de l'article 344, §1 CIR92. Ce n'est d'ailleurs que la dernière réduction de capital, réalisée en 2013, que le fisc a contestée.

36. Confirmation.- Par deux jugements rendus respectivement le 29 octobre 2018 par le tribunal de première instance d'Anvers⁷⁶ et le 4 mars 2019⁷⁷ par le tribunal de première instance de Bruges, la jurisprudence du jugement du 19 février 2018 a été confirmée. En effet, ces deux tribunaux ont rendu des jugements similaires quant à l'application de la disposition générale anti-abus sur des cas de plus-values internes. Notons que, dans l'affaire du 4 mars

⁷¹ N. PIROTTE, *op. cit.* (voy. note 68), p. 409

⁷² N. PIROTTE, « Réflexions sur la notion de capital libéré dans le cadre de l'application de la mesure anti-abus fiscal de l'article 344, § 1er, du C.I.R. 1992 aux opérations de réduction de capital », *R.G.C.F.*, 2018, n° 4, p. 410

⁷³ En effet, le capital étant réduit, ne pourra pas diminuer la base imposable du boni de liquidation

⁷⁴ A. NOLLET et D-E PHILIPPE, « Retour sur la première application jurisprudentielle de la mesure générale anti - "abus fiscal" en matière d'impôts sur les revenus », *R.G.F.C.P.*, 2018, liv. 10, p. 14

⁷⁵ *Ibid.*, p.14

⁷⁶ Trib. Anvers, 29 octobre 2018, RG n° 2017/2635/A, www.taxwin.be

⁷⁷ Trib. Bruges, 4 mars 2019, RG n° 2017/2635/A, www.taxwin.be

2019, les actionnaires de la holding avaient préalablement obtenu l'autorisation du SDA pour l'apport des actions de leur société à une holding, sous condition de ne pas réduire le capital dans les trois ans suivant l'apport. Malgré le respect de cette condition, l'abus a été confirmé par le tribunal.

B. Le jugement de la Cour d'appel de Gand du 1^{er} octobre 2019

37. Faits.- Cette affaire n'est autre que l'appel du jugement du tribunal de Bruges du 19 février 2018 que nous avons commenté au point A de la présente section⁷⁸.

38. Raisonement du tribunal.- Contrairement au tribunal de 1^{ère} instance de Bruges, la Cour d'appel de Gand va donner raison au contribuable.

Son raisonnement est le suivant : l'administration soutient que la volonté du législateur concernant l'exemption des réductions de capital libéré ne vise que les montants qui ne proviennent pas des bénéfices réalisés⁷⁹. La Cour estime l'administration incapable de prouver cette volonté, qui ne ressort ni du texte, ni des travaux préparatoires.

Nous constatons que l'élément objectif constitutif d'un abus fiscal au sens de l'article 344, §1 CIR92 n'est pas rencontré et que la Cour rejoint le raisonnement des auteurs A. NOLLET, D-E. PHILIPPE et N. PIROTTE, développé précédemment, qui constataient l'absence de référence aux travaux préparatoires de l'article 18 CIR92.

En conséquence, le juge précise que le régime de l'époque permettait un remboursement de capital libéré en exonération d'impôt, que la société ait des bénéfices réservés ou non, et donc que « rien n'empêche un contribuable de choisir librement la voie la moins imposée »⁸⁰. Ce choix étant légal à l'époque, le contribuable n'a pu réaliser une opération abusive en choisissant cette « voie la moins imposée ».

C. Le jugement de la Cour d'appel de Gand du 28 avril 2020

39. Les faits.- Ce jugement traite d'une autre affaire de plus-value interne⁸¹. Cette affaire est le jugement en appel du jugement du tribunal de Bruges du 4 mars 2019 mentionné précédemment où le juge validait la position de l'administration.

Le contexte est le suivant : une société holding NV V a été créée en 2009 par un couple avec un apport de 5,9 millions d'euros exclusivement composé d'actions provenant d'une autre holding SA X, elle-même actionnaire unique d'une société opérationnelle

⁷⁸ Gand, 1^{er} octobre 2019, RG n° 2018/AR/925, www.taxwin.be

⁷⁹ S. VAN CROMBRUGGE, « Cour d'appel de Gand: une réduction de capital n'est pas un abus fiscal », *Fiscologue*, 2019, n° 1628, p. 2

⁸⁰ Gand, 1^{er} octobre 2019, RG n° 2018/AR/925, www.taxwin.be

⁸¹ Gand, 28 avril 2020, RG n° 2019/AR/940, www.taxwin.be

Industrie NV. Préalablement à cette opération, le couple avait demandé l'avis du SDA, lequel a validé l'opération à deux conditions à respecter pendant les trois années suivant l'apport : ne pas changer la politique de distribution des dividendes de la société opérationnelle et ne pas rembourser aux actionnaires le capital de la holding NV V.

Après avoir respecté le délai de trois ans imposé par le SDA, la société holding NV V a procédé à deux diminutions de capital : une première de 4,7 millions d'euros en 2012, une deuxième de 1,2 millions d'euros en 2014.

40. Position de l'administration.- L'administration entendait requalifier ces remboursements de capital en distributions de dividendes. Pour le fisc, ce montage est une construction juridique n'ayant d'autre but que d'éviter l'impôt, les remboursements réalisés étant en réalité du résultat de la société opérationnelle « remonté » vers la holding NV V via l'intermédiaire de la holding SA X. Pour l'administration, les actes réalisés, de la constitution de la holding NV V fondée en 2009 au dernier remboursement de capital, constituent un ensemble ayant pour objectif final le transfert de 5,9 millions d'euros vers le patrimoine privé des actionnaires personnes physiques⁸². Pour l'administration, il suffit qu'un seul de ces actes soit réalisé dans le champ d'application temporel de l'article 344, §1 CIR92 pour pouvoir appliquer la disposition anti-abus à l'ensemble des actes formant un tout indivisible.

41. Raisonement du tribunal.- Dans l'analyse du jugement du tribunal de première instance de Bruges du 19 février 2018, nous avons mis en évidence les réserves des auteurs A. NOLLET et D-E. PHILIPPE quant à l'application de la disposition générale anti-abus à des opérations de plus-values internes dont les premiers actes étaient réalisés avant la mise en place de la nouvelle disposition. Dans ce jugement, la Cour va dans le sens des auteurs. Tout d'abord, elle précise que l'ensemble de ces opérations forme bien un tout : la demande d'avis au SDA et le respect des conditions y étant énoncées prouvent que les réductions de capital de 2012 et 2014 sont l'aboutissement d'un ensemble d'actes juridiques initiés en 2009.

Pour le juge, rien n'indique dans la loi que la position administrative quant à l'application temporelle de la disposition anti-abus est correcte. Le juge invoque également le principe de prévisibilité⁸³, selon lequel le contribuable doit pouvoir connaître le traitement fiscal qui lui sera réservé. En conséquence, il conclut que la disposition anti-abus est inapplicable dans le cas présent et donne raison au contribuable.

42. Analyse de la décision.- Ce jugement nous donne un autre exemple de recours à la technique de la « plus-value interne ». Nous pouvons en tirer quelques observations.

⁸² Gand, 28 avril 2020, RG n° 2019/AR/940, www.taxwin.be

⁸³ T. AFSCHRIFT et P. RUDEWIEZ, « Les opérations de réduction de capital : l'application dans le temps de la mesure anti-abus fiscale de l'article 344, § 1 er, du CIR 1992 », *T.F.R.*, 2020, p. 767

Tout d'abord, nous constatons la complexité du montage (recours à deux holdings successives pour remonter le bénéfice de la société opérationnelle). Cette complexité est un point commun avec les cas analysés précédemment.

Ensuite, nous remarquons qu'un avis positif du SDA sur un cas de plus-value interne n'empêche pas l'administration de contester ce montage sous l'angle de l'abus fiscal.

Enfin, cet arrêt donne une indication quant à l'application temporelle de la nouvelle mesure générale anti-abus. Elle rejette la position de l'administration et du ministre des Finances⁸⁴ qui considéraient qu'en cas de successions d'actes réalisant une même opération, il suffisait que le dernier de ces actes soit dans le champ d'application temporel de l'article 344, §1 CIR92 pour pouvoir appliquer cet article à l'ensemble des actes. T. AFSCHRIFT et P. RUDEWIERZ nuancent cependant cette constatation en soulignant que cette jurisprudence pourrait ne pas être suivie dans d'autres jugements⁸⁵.

D. Conclusions préliminaires

43. Propos introductifs.- Suite à l'analyse de ces décisions de justice, nous pouvons déjà remarquer que la disposition générale anti-abus constitue une « arme » supplémentaire dans les mains de l'administration lorsqu'elle souhaite remettre en cause des montages de type « plus-value interne ». Plus spécifiquement, plusieurs éléments ont attiré notre attention.

44. Éléments « déclic ».- Au vu des cas analysés, l'administration semble vouloir remettre en cause les cas les plus « agressifs », où une ingénierie particulièrement complexe a été mise en œuvre pour sortir des bénéficiaires d'une société opérationnelle sans payer de précompte mobilier⁸⁶.

De plus, l'existence de motifs autres que fiscaux pour justifier le montage semble être un élément clé⁸⁷ : d'une part, l'absence de tels motifs peut attirer l'attention de l'administration. D'autre part, ces motifs, s'ils existent, permettent au contribuable d'échapper à l'application de la disposition générale anti-abus par le biais de l'article 344, §1, alinéa 3. A. NOLLET et D-E. PHILIPPE mentionnent notamment, comme motifs non fiscaux valables, « l'utilisation de la holding comme véhicule d'investissement, la mise en place d'une planification patrimoniale et successorale au niveau de la holding, l'existence d'organes de gestion distincts permettant d'opérer une distinction entre la gestion opérationnelle et la gestion patrimoniale familiale⁸⁸ ».

⁸⁴ A. NOLLET et D-E PHILIPPE, « Retour sur la première application jurisprudentielle de la mesure générale anti - "abus fiscal" en matière d'impôts sur les revenus », *R.G.F.C.P.*, 2018, liv. 10, p. 14

⁸⁵ T. AFSCHRIFT et P. RUDEWIEZ, *op. cit.* (voy. note 83), p. 767

⁸⁶ D-E. PHILIPPE, « Les opérations de réductions de capital regorgent décidément de chausse-trappes... », 12 mars 2019, disponible sur www.lecho.be/opinions/carte-blanche/

⁸⁷ A. NOLLET et D-E PHILIPPE, « Retour sur la première application jurisprudentielle de la mesure générale anti - "abus fiscal" en matière d'impôts sur les revenus », *R.G.F.C.P.*, 2018, liv. 10, p. 12

⁸⁸ *Ibid*, p. 13

Enfin, D-E. PHILIPPE met en avant le caractère artificiel du montage⁸⁹ qui peut inciter l'administration à y voir un abus fiscal et le juge à valider ce point de vue. Cela est particulièrement vrai quand les réductions de capital opérées dans la holding correspondent aux flux de dividendes remontant de la société opérationnelle à la holding.

45. Une jurisprudence partagée.- Nous remarquons également que la jurisprudence est partagée : par trois fois, des tribunaux de première instance ont validé l'utilisation de la disposition générale anti-abus appliquée à des montages de plus-values internes. Cependant, pour une de ces trois décisions la Cour d'appel de Gand a préféré aller dans le sens du contribuable en constatant l'absence d'abus fiscal dans le cadre de la technique de la plus-value interne⁹⁰. Il nous semble donc difficile à ce stade d'affirmer que les plus-values internes sont à l'abri d'une qualification d'abus fiscal au sens de l'article 344, §1.

Soulignons cependant, pour les cas analysés, qu'il apparaît difficile à l'administration de prouver l'élément objectif constitutif de l'abus fiscal : dans les dispositions du CIR92 de cette époque, rien ne permettait de déduire que le législateur était opposé aux opérations accordéons⁹¹. Nous verrons par la suite que les évolutions du CIR92 advenues en 2017 modifient cette constatation.

§2 Les jugements relatifs au régime temporaire de la liquidation fiscale

A. Six cas de jurisprudence

46. Propos introductifs.- L'absence de disposition spécifique anti-abus prévoyant une réduction de capital préalable à l'application de l'article 537 CIR92 a donné lieu à de multiples coups d'accordéon de la part des contribuables souhaitant profiter de ce manquement pour distribuer des dividendes à un taux de 10% sans modifier la composition de leurs fonds propres. L'administration a réagi à ces manœuvres en utilisant la disposition générale anti-abus, ce qui a donné lieu à de nombreuses décisions de jurisprudence.

Les faits, se déroulant en 2013 ou 2014 (année d'application de la disposition) sont constamment identiques : dans un premier temps, une société diminue son capital. Ensuite, elle distribue simultanément (ou peu de temps après) un dividende soumis au précompte mobilier de 10% en application de l'article 537 CIR92. Ce montant, dans le respect de la disposition, est réincorporé au capital, compensant la diminution préalablement réalisée. L'administration voit en ces opérations un abus fiscal.

⁸⁹ D-E. PHILIPPE, *op. cit.* (voy. note 86)

⁹⁰ Voir Titre 2, Chapitre 1, Section 3, §1, B. Le jugement de la Cour d'appel de Gand du 1er octobre 2019

⁹¹ S. VANHAELST et N. LANNOY, « Chapitre 5 - Les réductions de capital », *La fiscalité des PME*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 251

47. Les juges suivent d'abord l'administration.- Tout d'abord, nous avons noté une série de décisions où le juge suit l'administration et qualifie cet ensemble d'opérations d'abus fiscal :

- Jugement du tribunal de première instance de Bruges du 7 janvier 2019⁹² ;
- Jugement du tribunal de première instance de Bruges du 29 avril 2019⁹³ ;
- Jugement du tribunal de première instance de Bruges du 29 avril 2019 (bis)⁹⁴ ;
- Jugement du tribunal de première instance de Nivelles du 24 février 2020⁹⁵.

Pour ces quatre décisions, le raisonnement des tribunaux est constant :

Sur l'élément objectif, les juges estiment que cet ensemble d'opérations est contraire à la volonté du législateur en se référant aux propos du ministre des Finances de l'époque qui précisait, lors de l'exposé des motifs de la loi que « l'objectif majeur de la politique menée est d'encourager la nouvelle formation de capital »⁹⁶.

Sur l'élément subjectif, celui-ci est également rencontré selon les tribunaux : d'une part, la volonté d'éviter l'impôt est manifeste, citons notamment le tribunal de Nivelles : « Si la volonté [de la société] était [...] d'augmenter son capital social [...] elle n'aurait jamais recouru à deux actes distincts et simultanés de réduction et d'augmentation de capital ».⁹⁷ D'autre part, dans aucun des cas cités, le contribuable ne fournit de motif non fiscal.

48. L'arrêt de la Cour d'appel de Gand du 8 septembre 2020⁹⁸.- Cet arrêt traite d'un cas similaire. Dans cette affaire, la Cour donne une interprétation différente des travaux parlementaires : même si la disposition renforçait l'objectif général du législateur d'encourager une augmentation des fonds propres des PME, les travaux préparatoires ne précisent pas que la disposition ne pouvait bénéficier aux sociétés ayant préalablement réduit leur capital⁹⁹. L'élément objectif n'étant dès lors pas rencontré, le tribunal estime qu'il n'y a pas d'abus fiscal.

49. La Cour d'appel de Gand se contredit.- Dans un arrêt du 24 novembre 2020¹⁰⁰, la même Cour d'appel de Gand, sur des faits similaires, rend une décision opposée. Son raisonnement est le même que celui des quatre premières décisions évoquées ci-dessus. Le juge fait à nouveau référence aux travaux parlementaires et aux propos du ministre des Finances. Pour S. VAN CROMBRUGGE, cette décision de la Cour est erronée¹⁰¹. Selon lui,

⁹² Trib. Bruges, 7 janvier 2019, RG n° 2017/2215/A, www.taxwin.be

⁹³ Trib. Bruges, 29 avril 2019, RG n° 17/2979/A, www.taxwin.be

⁹⁴ Trib. Bruges, 29 avril 2019, RG n° 18/655/A, www.taxwin.be

⁹⁵ Trib. Brabant wallon, 24 février 2020, RG n° 17/2340/A, www.monKEY.be

⁹⁶ Doc. Parl., Chambre, 2012-2013, doc. n° 2853/014, p. 8

⁹⁷ Trib. Brabant wallon, 24 février 2020, RG n° 17/2340/A, www.monKEY.be

⁹⁸ Gand, 8 septembre 2020, *Courr. Fisc.*, 2020, n° 16, pp. 405 et suiv, note S. VERTOMMEN

⁹⁹ Ibid, p. 2

¹⁰⁰ Gand, 24 novembre 2020, RG n° 2019/AR/758, www.taxwin.be

¹⁰¹ S. VAN CROMBRUGGE, « Liquidation interne avec réduction de capital préalable : un abus, vraiment ? », *Fiscologue*, 2020, n° 1682, p. 12

les passages des travaux parlementaires cités par la Cour d'appel de Gand sont relatifs au régime VVPRbis, et non à l'article 537 CIR92. Il conclut donc que le premier jugement de la Cour d'appel de Gand était mieux motivé.

Cependant, il convient, à notre avis, de noter que, sur six décisions analysées, cinq juges ont suivi le même raisonnement et qualifié ces opérations d'abus fiscal. Lors d'un coup d'accordéon réalisé en parallèle de l'article 537 CIR92, la tendance de la jurisprudence est donc d'aller dans le sens de l'administration.

B. Conclusions préliminaires

50. Sur la disposition générale anti-abus.- Le régime prévu à l'article 537 était un régime temporaire qui ne peut plus donner lieu, aujourd'hui, à un bénéfice quelconque suite à des opérations accordéons.

Cependant, l'analyse de cette jurisprudence nous indique premièrement que l'administration est très attentive dès qu'un coup d'accordéon est réalisé. Deuxièmement, celle-ci dispose dans une telle situation, d'une nouvelle arme, à savoir la disposition générale anti-abus, dont elle n'hésite pas à faire usage, souvent avec succès.

CHAPITRE 2 : LES EVOLUTIONS DU CIR92

Section 1 : La loi-programme du 25 décembre 2016 relative aux plus-values internes

51. Propos introductifs.- En 2016, le législateur a souhaité, via l'insertion de différentes dispositions dans le CIR92, renforcer la lutte contre le mécanisme de plus-value interne. Cette modification du CIR92 a été prévue par la loi-programme du 25 décembre 2016, entrée en vigueur au 1^{er} janvier 2017. Cette loi entend mettre fin à l'avantage fiscal tiré d'une structure de type « plus-value interne » en assurant l'application du précompte mobilier lors d'une réduction de capital de la holding¹⁰².

52. Nouvelle disposition.- L'article 184, alinéa 4 CIR92 prévoit qu'un capital constitué par apport d'actions est valorisé à la valeur réelle des actions apportées. Pour contrer le mécanisme de plus-value interne, le législateur a ajouté une nouvelle règle venant déroger à l'alinéa 4 : l'article 184, alinéa 3 CIR92 précise que, lorsqu'une société reçoit un apport d'actions d'une autre société, le capital fiscal libéré dans le chef de la société recevant

¹⁰² D. NICOLAS et D-E PHILIPPE, « Quand le législateur s'attaque aux plus-values internes... », *Le droit fiscal en 2017 : questions choisies*, Limal, Anthemis, 2017, p.93

l'apport (dans notre cas, la holding) est valorisé à la valeur d'acquisition des actions apportées dans le chef de l'apporteur¹⁰³.

En d'autres termes, le capital fiscal de la holding, pouvant être réduit sans être imposé au précompte mobilier, est limité à la portion de capital fiscal de la société opérationnelle représentée par les parts apportées.

Les situations concernées sont les apports d'actions ou parts, détenues par une personne physique, d'une société à une autre société. Cet apport ne doit pas avoir été taxé au titre de revenus divers (relevant donc de la gestion normale du patrimoine privé), ni avoir été réalisé dans le cadre d'une activité professionnelle¹⁰⁴.

Notons que, pour éviter une taxation de la société à l'ISoc suite à une variation des réserves taxées en conséquence de l'apport des actions, la situation de début des réserves de la société holding doit être majorée de cet écart entre la valeur d'acquisition et la valeur historique des actions apportées¹⁰⁵.

53. Conséquences.- En conséquence, le surplus, correspondant à la différence entre la valeur réelle de l'apport et la valeur d'acquisition dans le chef de l'apporteur, sera considéré comme une réserve taxée dans les fonds propres de la holding. Ainsi, si une réduction des fonds propres de la holding s'opère, toute diminution de ces réserves taxées sera considérée comme un dividende et soumise au précompte mobilier¹⁰⁶.

Suite à cette réforme, le coup d'accordéon réalisant une plus-value interne par apport d'actions perd son intérêt fiscal, ne permettant plus de sortir du bénéficiaire d'une société opérationnelle en échappant au précompte mobilier par l'intermédiaire d'une société holding.

Section 2 : La loi-programme du 25 décembre 2017 portant réforme de l'impôt des sociétés

54. Propos introductifs.- Une réduction de capital fiscal était, et reste, exempte d'impôt. Cependant, jusqu'au 31 décembre 2016, lorsqu'une société décidait de procéder à une diminution des fonds propres, celle-ci avait le choix d'imputer cette réduction sur la partie des fonds propres qu'elle souhaitait à condition de le mentionner dans l'acte constatant cette modification des fonds propres. En cas d'absence d'une telle mention, la réduction s'effectuait de manière proportionnelle sur les différentes composantes des fonds propres.

¹⁰³ Circulaire n°2017/C/85 du 20 décembre 2017, www.fisconetplus.be

¹⁰⁴ *Ibid*

¹⁰⁵ *Ibid*

¹⁰⁶ D. NICOLAS et D-E PHILIPPE, *op. cit.* (voy. note 102), p. 97

55. La nouvelle règle « proratisée ».- Depuis le 1^{er} janvier 2018 et l'entrée en vigueur de la loi-programme du 25 décembre 2017, la règle d'imputation proportionnelle devient obligatoire. Le nouvel article 18, alinéas 2 à 6 CIR92 prévoit, par le biais d'une fiction légale¹⁰⁷, qu'une réduction de capital s'impute au prorata calculé selon la fraction suivante :

$$\frac{\text{Capital fiscal (capital libéré + montants y assimilés)}}{\text{Capital fiscal + Réserves taxées incorp. et non incorp. + Réserves exonérées incorp.}}$$

Le pourcentage ainsi calculé permet de déterminer le montant de la diminution de capital pouvant être imputée sur le capital fiscal sans paiement de précompte mobilier. Le montant restant est imputé, par ordre de priorité, sur¹⁰⁸ :

- Les réserves taxées incorporées au capital ;
- Les réserves taxées non incorporées au capital ;
- Les réserves exonérées incorporées au capital.

Notons que l'article 18, alinéa 7 du CIR92 prévoit une petite dérogation : les sociétés peuvent déterminer un ordre d'imputation privilégié sur certaines réserves à condition que le résultat fiscal soit au minimum égal à celui calculé par la fiction légale¹⁰⁹. L'intérêt pour l'entreprise est d'éviter des divergences entre la fiscalité et la comptabilité qui résulteraient de l'application de la fiction légale¹¹⁰.

56. Conséquences.- Cette réforme n'est pas sans conséquence. Tout d'abord, l'imputation portant sur les réserves est considérée comme un dividende taxé dans le chef de l'actionnaire. Celui-ci, s'il est une société, pourrait éventuellement bénéficier du régime des RDT mais ne devra pas oublier de reprendre cet élément dans sa déclaration¹¹¹. En revanche, si l'actionnaire est une personne physique, il devra supporter le précompte mobilier. Notons que, dans le chef de la société distributrice, la diminution des réserves n'entraînera de taxation à l'ISoc que pour la partie imputée sur les réserves exonérées.

De plus, certains auteurs soulignent la complexité d'un tel système. Premièrement, cette méthode entraîne une discordance entre le capital « comptable » et le capital « fiscal » qui ne peut être évitée qu'en « jouant » sur le calcul du prorata des réserves, ce que souligne également I. PANIS¹¹². Deuxièmement, E. MASSET rappelle que cette règle est également applicable pour les actionnaires belges de sociétés étrangères réalisant une réduction de

¹⁰⁷ I. PANIS, « Les réductions de capital sont dorénavant partiellement imposables », *Fiscologue*, 2018, n° 1552, p. 2

¹⁰⁸ R. GHYSELS, « Réduction de capital après le 1er janvier 2018 ; commentaires avec tous les exemples chiffrés », *Revue générale de fiscalité et de comptabilité pratique*, 2019, n° 7, pp. 4 à 14.

¹⁰⁹ I. PANIS, *op. cit.* (voy. note 105), p. 5

¹¹⁰ Pour plus d'informations, nous renvoyons le lecteur à l'avis de la Commission des Normes Comptables du 16 octobre 2019 (avis CNC 2019/13)

¹¹¹ X., « Nouveau régime fiscal de réduction de capital », 25 janvier 2019, disponible sur <https://www.bakertilly.be/fr/news/nouveau-regime-fiscal-de-reduction-de-capital>

¹¹² I. PANIS, « Les réductions de capital sont dorénavant partiellement imposables », *Fiscologue*, 2018, n° 1552, p. 5

capital¹¹³. Dans une telle situation, le manque d'information sur la composition des fonds propres de la société étrangère peut inciter la banque chargée de rembourser le capital à retenir un précompte mobilier sur la totalité du montant.

D'autre part, cette modification du CIR92 n'a pas pour conséquence une augmentation de l'impôt sur les fonds propres. En effet, la diminution du capital fiscal est réduite. En conséquence, le capital fiscal restant est plus élevé que si la totalité de la réduction lui avait été imputée. Ce « bon » capital restant sera, au plus tard à la liquidation de la société, rendu aux actionnaires en exemption d'impôt. En conséquence, cette réforme ne fait qu'anticiper une partie du précompte mobilier dû sur les réserves de la société¹¹⁴.

57. Une réduction de capital peut rester intéressante fiscalement.- Cette réforme, bien qu'elle rende les réductions de capital plus complexes, ne les rend pas totalement inintéressantes. Même si les fonds propres comprennent des réserves, une réduction de capital n'entraîne pas forcément la distribution d'un dividende.

En effet, certaines réserves taxées sont expressément exclues du champ d'application de la nouvelle fiction légale. Nous citerons, de manière non exhaustive, les réserves de liquidation, la réserve légale (à concurrence de son minimum légal), les provisions pour risques et charges et réductions de valeur, les plus-values exprimées mais non réalisées, etc¹¹⁵.

De plus, les réserves exonérées ne sont pas incluses dans le calcul du prorata d'imputation si elles ne sont pas incorporées au capital¹¹⁶.

58. Point divers.- Par souci de précision, ajoutons que, selon un commentaire administratif¹¹⁷, le prorata d'imputation prévu par la fiction de l'article 18 lors d'une réduction de capital ne s'applique pas dans deux situations :

- Le capital est réduit sans remboursement aux actionnaires en vue d'apurer une perte ;
- En cas de renonciation de souscription du capital non appelé.

¹¹³ E. MASSET, « Les effets pervers d'une loi compliquée sur les réductions de capital », *Sem. Fisc.*, 2019, n° 366, p. 1.

¹¹⁴ L. HERVE, « Les conséquences fiscales d'une réduction du capital d'une société », 16 septembre 2019, disponible sur www.barreaudeliège-huy.be/fr/actualites/

¹¹⁵ I. PANIS, *op. cit.* (voy. note 112), p. 3

¹¹⁶ Tel que cela a été confirmé par l'administration dans la Circulaire 2018/C/103

¹¹⁷ Com.I.R., 2011, n°18/32

CHAPITRE 3 : LE NOUVEAU CODE DES SOCIÉTÉS ET DES ASSOCIATIONS

59. L'évolution de l'exigence de capital social.- Suite à l'introduction du nouveau code des sociétés et des associations par la loi du 23 mars 2019, les différentes formes de sociétés ont connu d'importantes évolutions. Parmi celles-ci, notons la disparition de la notion de capital social et de l'exigence d'un capital minimum pour certaines formes de sociétés¹¹⁸.

En effet, selon le CSA, la société anonyme, la société européenne et la société coopérative européenne sont les seules formes de sociétés conservant un capital¹¹⁹. Les autres, à savoir les sociétés à responsabilité limitée et les sociétés coopératives, deviennent des sociétés sans capital (là où l'ancienne SPRL avait un capital minimum de 18.550 euros)¹²⁰.

Comptablement, le capital s'inscrit au passif des sociétés, dans la catégorie des « capitaux propres » et la sous-catégorie des « apports ». Ces apports, pour les sociétés de capitaux au sens du CSA, incluent une rubrique « capital », elle-même subdivisée en « capital souscrit » et « capital non appelé ». Pour ces sociétés, les apports peuvent donc être classés, suivant leur nature, au sein de la sous-catégorie « apports » soit dans le capital, soit hors du capital. Notons finalement que la rubrique « capital » n'apparaît pas pour les sociétés sans capital au sens du CSA, lesquelles se limitent à inscrire toutes les sommes apportées dans la catégorie « apports »¹²¹.

Dans le CIR92, un certain nombre de dispositions se réfèrent à la notion de capital. Il est alors devenu nécessaire à l'interprétation de ce code de définir cette notion, aussi bien pour les sociétés pourvues d'un capital selon le nouveau CSA que pour les autres. Le législateur s'y est appliqué en redéfinissant la notion à l'article 2, §1^{er}, 6^o, a du CIR92 : le capital d'une société anonyme correspond à la définition du CSA tandis que, pour les autres formes de société sans capital au sens du CSA, le capital correspond aux capitaux propres de la société « dans la mesure où ils sont formés par des apports en numéraire ou en nature, autres que des apports en industrie ».

De plus, en introduisant la loi fiscale du 17 mars 2019, le législateur a adapté l'article 184, alinéa 1, du CIR92 pour redéfinir la notion de capital libéré¹²² afin de rendre l'introduction du CSA neutre d'un point de vue fiscal¹²³ : il correspond aux apports réellement libérés en numéraire ou en nature, et n'ayant fait l'objet d'aucun remboursement ou réduction.

¹¹⁸ L. DE BROE, « Conséquences fiscales de la nouvelle notion de capital dans le CSA », *Fiscologue*, 2019, n° 1609, p. 1

¹¹⁹ HENNEAUX, F., « Le nouveau Code des sociétés et des associations et le droit fiscal », *Bulletin juridique & social*, 2 mai 2019, p. 9

¹²⁰ P-F. COPPENS, « Nouvelle définition duale du capital dans le CIR », *La semaine fiscale*, 2019, n°381, p. 1

¹²¹ O. BERTIN, « Chapitre 2 - Les opérations sur le capital : apports, augmentations et réductions de capital », *op.cit.*, p. 107

¹²² P-F. COPPENS, *op. cit.* (voy. note 120), p. 2

¹²³ O. HERMAN, « Remboursement de capital et nouveau code des sociétés et des associations: pas de panique! », 6 août 2019, disponible sur www.lecho.be/opinions/carte-blanche/

Il faut noter que ce capital libéré « est celui qui pourra être restitué aux actionnaires en exonération d'impôt »¹²⁴.

Au niveau fiscal, nous pouvons conclure que, bien que le CSA fasse la distinction entre sociétés de capitaux et sociétés sans capital, la notion de capital perdure comptablement et fiscalement pour les deux types de sociétés. Le fait qu'il y ait des modifications au niveau du CSA n'entraîne pas la modification du capital fiscal tel qu'on le connaissait et que nous dénommons le « bon capital ».

60. Les tests de distribution.- Etant donné que la notion de capital est supprimée pour les sociétés dépourvues de capital définies par le CSA, les apports, correspondant au « bon capital » fiscal, font partie intégrante des fonds propres disponibles de la société¹²⁵. Le nouveau CSA prévoit expressément, pour ces sociétés, un double test, en cas de distribution, censé protéger les intérêts des tiers¹²⁶. Au sens du CSA, une distribution des fonds propres inclut donc une réduction du capital au sens fiscal par remboursement aux actionnaires. Une réduction de capital fiscal doit ainsi également respecter le double test de distribution, au même titre qu'un dividende.

Le premier test est dénommé « test de l'actif net » : une réduction des fonds propres n'est possible, pour une société dépourvue de capital au sens du CSA, que « si l'actif net de la société est négatif ou le deviendrait à la suite d'une telle [...] Par actif net, on entend le total de l'actif, déduction faite des provisions, des dettes et [...] des montants non encore amortis des frais d'établissement et d'expansion et des frais de recherche et de développement »¹²⁷.

Le deuxième test est un test de liquidité : pour pouvoir réduire ses fonds propres, la société doit d'abord s'assurer qu'une telle réduction ne l'empêchera pas de payer ses dettes dans les douze mois qui suivent la réduction de fonds propres.¹²⁸

61. Conclusion.- Même si l'introduction du nouveau CSA n'a pas modifié la définition du capital fiscal, l'application du double test de distribution à toutes les sociétés, à l'exception principalement des SA, rajoute une embûche à la réduction de capital et donc aux différents coups d'accordéon que nous avons analysés jusqu'à présent.

¹²⁴ O. BERTIN, « Chapitre 2 - Les opérations sur le capital : apports, augmentations et réductions de capital », *Incidences fiscales de la réforme du droit des sociétés*, sous la direction de L. Herve et I. Richelle, Bruxelles, Larcier, 2019, p110.

¹²⁵ H. CULOT, « Quelques règles nouvelles concernant la SRL, la SC et la SA », *Le Code des sociétés et des associations, 1e édition*, sous la direction de André-Dumont, A-P., Culot, H. et Simonart, V., Bruxelles, Larcier, 2020, p. 50

¹²⁶ O. HERMAN, op. cit. (voy. note 123)

¹²⁷ CSA article 5:142

¹²⁸ H. CULOT, op. cit. (voy. note 125), p. 50

CHAPITRE 4 : AUTRES DISPOSITIONS

62. Propos préliminaires.- En complément des évolutions majeures que représentent les 3 chapitres précédents, nous soulèverons dans le présent chapitre deux autres points influençant les réductions de capital, et donc les coups d'accordéon.

63. Déduction anticipée des pertes de l'année 2020 dans le cadre du soutien aux entreprises suite à la crise du COVID-19.- Dans la loi du 23 juin 2020, le législateur a introduit la possibilité pour les entreprises de bénéficier d'une exonération temporaire des bénéfices réalisés lors des exercices d'imposition 2019, 2020 et 2021 en vue de compenser anticipativement les pertes de l'année suivante¹²⁹.

L'objectif de ce mécanisme est de favoriser la liquidité et la solvabilité des entreprises pour faire face aux difficultés engendrées par la crise sanitaire. En conséquence, le législateur a placé des garde-fous pour profiter de cette mesure. Notamment, l'article 194 septies/1, §3 CIR92 dispose qu'une société ne peut bénéficier de cette exonération si elle procède « durant la période du 12 mars 2020 jusqu'au jour de l'introduction de la déclaration se rattachant à l'exercice d'imposition 2021 »¹³⁰ à une diminution de capital ou « tout autre diminution ou distribution des capitaux propres »¹³¹. En conséquence, une société procédant à un coup d'accordéon perdrait le bénéfice de ce régime.

64. Le régime favorable des donations d'entreprise.- En Région wallonne et en Région de Bruxelles-Capitale, le régime de donation d'entreprise peut bénéficier d'un tarif préférentiel aux droits d'enregistrement moyennant le respect de certaines conditions¹³². En Région wallonne, l'article 140bis C. enr. wallon prévoit un taux de 0% sur de telles donations alors que l'article 140/1 C. enr. bruxellois exempte la donation d'entreprise du droit de donation.

En Région wallonne, ce régime de faveur est notamment soumis à une condition concernant les « avoirs investis » ou le capital de la société : celui-ci ne peut être réduit dans les 5 ans à compter de l'acte de donation¹³³. Concernant la Région de Bruxelles-Capitale, l'avantage fiscal est maintenu à condition que la société donnée ne réduise pas ses avoirs investis ou son capital dans les 3 ans à compter de l'acte de donation¹³⁴.

¹²⁹ C. VAN GEEL, « 'Carry back' des pertes fiscales pour les sociétés et les indépendants », 27 juillet 2020, disponible sur www.wolterskluwer.com

¹³⁰ *Ibid*

¹³¹ *Ibid*

¹³² Pour plus d'informations à ce sujet, nous renvoyons le lecteur vers E. BEGUIN et A. CAPRASSE, « La transmission des entreprises, des bois et des forêts en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale », p. 29

¹³³ E. BEGUIN et A. CAPRASSE, « La transmission des entreprises, des bois et des forêts en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale », p. 48

¹³⁴ E. BEGUIN et A. CAPRASSE, op. cit. (voy. note 133), p. 52

En conséquence, un coup d'accordéon, en procédant à un remboursement des apports, peut avoir une influence sur l'application de cette disposition. Les actionnaires n'y prenant pas garde pourraient ainsi perdre le bénéfice du régime favorable sur les donations d'entreprises.

CONCLUSIONS

65. Propos préliminaires.- Tout au long des différents titres et chapitres de ce travail, nous avons passé en revue différents scénarii où les contribuables utilisaient la technique du coup d'accordéon afin de profiter d'avantages fiscaux liés à certaines dispositions fiscales.

Nous avons également relevé l'aversion que l'administration porte à ces montages et les différentes évolutions législatives de ces huit dernières années visant à limiter leur attractivité fiscale. Nous allons tout d'abord passer en revue chaque type de coup d'accordéon présenté antérieurement pour ensuite terminer par une conclusion générale.

66. La réduction de capital compensée par incorporation des réserves.- Premièrement, il convient de souligner que le nouvel article 18 CIR92 réduit l'intérêt fiscal d'une réduction de capital. Dorénavant, une réduction de capital peut avoir pour conséquence une distribution de dividendes taxée au précompte mobilier. Cependant, dans certains cas, l'exclusion de certaines réserves du calcul du prorata peut toujours mener à des réductions de capital indolores fiscalement. Cette nouvelle disposition rend donc les coups d'accordéon menant à une exonération d'impôt plus compliqués à réaliser, mais pas impossibles.

Deuxièmement, le CSA ne maintient la notion de capital social que pour un nombre restreint de formes de sociétés. Pour les sociétés dépourvues de capital, nous avons vu que, suite à l'introduction d'une définition autonome du capital dans le CIR, le CSA n'a pas de répercussion sur le remboursement du capital au sens fiscal. Néanmoins, nous remarquons que l'augmentation de capital par incorporation des réserves, seconde composante du coup d'accordéon, devient inutile pour ces entreprises. En effet, pour le nouveau droit des sociétés, le capital fiscal et les réserves font partie du même ensemble, à savoir les capitaux propres. L'intérêt d'augmenter le capital afin de maintenir la confiance des créanciers disparaît, étant donné que cette notion de capital n'existe plus et que ce sont dorénavant l'ensemble des capitaux propres, protégés par certains dispositifs (nécessité de disposer de capitaux propres de départ suffisants¹³⁵, obligation de plan financier à la création de la société¹³⁶, double test de distribution) qui servent de garantie aux tiers. Enfin, l'obligation d'incorporer des réserves suite à une diminution de capital afin de maintenir un capital social minimum disparaît logiquement pour les sociétés dépourvues de capital.

Troisièmement, comme nous l'avions mentionné avant, l'administration a depuis longtemps cherché à mettre à mal ce mécanisme en requalifiant la réduction de capital en distribution de dividendes¹³⁷. Cependant, il nous semble difficile qu'elle parvienne à remettre en cause cette opération : en effet, d'une part, la possibilité de réduire le capital en exemption d'impôt est expressément laissée par le législateur à l'article 18, alinéa 1^{er} CIR92 et, d'autre

¹³⁵ MOENS, D., « La SRL et la réduction de capital : une contradiction dans les termes ? », *Pacioli*, 2019, n° 489, p. 1

¹³⁶ *Ibid*, p. 1

¹³⁷ P-F. COPPENS, « La fiscalité mobilière en questions », *Cahiers de fiscalité pratique*, Bruxelles, Larcier, 2010, p. 238

part, le principe du libre choix de la voie la moins imposée est toujours d'application. L'administration pourrait utiliser la nouvelle disposition générale anti-abus. Cependant, il nous semble qu'elle ne pourrait avoir gain de cause dans ce cas précis¹³⁸, l'élément objectif de l'abus fiscal était, à notre sens, difficile à prouver. En effet, ces opérations sont expressément prévues par la loi et rien ne ressort des travaux parlementaires permettant d'affirmer qu'une réduction de capital n'est autorisée qu'en l'absence de bénéfices réservés¹³⁹.

67. Le coup d'accordéon « plus-value interne ».- Cette technique a récemment fait l'objet de multiples attaques de la part du législateur et de l'administration. A l'heure actuelle, une opération de plus-value interne par apport d'actions sera systématiquement taxée :

- Soit l'opération est jugée spéculative par l'administration et la plus-value réalisée sera taxée au titre de revenus divers au moment de l'apport des actions à la société holding ;
- Soit l'opération rentre dans le cadre de la gestion normale du patrimoine privé. Dans ce cas, l'article 184, alinéa 4 CIR92 engendrera une taxation au précompte mobilier de la plus-value, assimilée aux réserves taxées de la holding, lors de la distribution de ces dernières. De plus, une réduction des fonds propres restant assimilés à du capital fiscal devra respecter l'imputation proportionnelle prévue par l'article 18, alinéas 2 à 6 CIR92

Notons que, pour les holdings constituées avant l'entrée en vigueur de la nouvelle disposition, les capitaux propres de la société holding restent totalement composés de capital fiscal. Un coup d'accordéon reste possible mais risque d'enclencher la réaction de l'administration, comme nous l'avons remarqué dans les cas de jurisprudence analysés, qui pourrait y voir un abus fiscal, avec succès.

Comme alternative, une opération de plus-value interne par vente des participations à la société holding n'est pas concernée par le nouvel article 184, alinéa 4 CIR92. Dans ce cas, il faudra tout d'abord être attentif à prouver que l'opération n'est pas spéculative. Le SDA a rendu plusieurs critères dans ce sens¹⁴⁰ :

- En cas de mésentente entre associés, de divorce de couple associé ;
- Afin de réaliser une planification patrimoniale ;
- En cas de modification de la structure de l'actionnariat.

Néanmoins, une telle opération pourrait par la suite être qualifiée d'abus fiscal. Pour éviter cette situation, il est primordial de s'assurer que l'opération de vente d'actions est justifiée par des motivations économiques sérieuses¹⁴¹.

¹³⁸ S. VANHAELST, et N. LANNOY, « Chapitre 5 - Les réductions de capital », *La fiscalité des PME*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 251

¹³⁹ P. HAUTFENNE, « Mesure anti abus fiscal : non applicable aux réductions de capital », *FISCAnalyses*, 13 mars 2020, disponible sur www.taxwin.be

¹⁴⁰ B. PAQUOT et S. SCARNA, « Plus-values internes : le ministre des Finances persiste et signe ! », *La semaine fiscale*, 2017, n°20, p. 1

¹⁴¹ D-E. PHILIPPE et P. SMEYERS, « Hausse générale du taux du précompte mobilier à 27 % : peut-on encore distribuer des bénéfices de manière fiscalement attrayante ? », *La semaine fiscale*, 2016, n° 10, p. 3

68. Le coup d'accordéon appliqué au régime temporaire de la liquidation fiscale.-

Comme nous l'avons vu, l'article 537 CIR92 a donné suite à de nombreux coups d'accordéon. L'application de ce régime étant temporaire, il n'est actuellement plus possible pour une société de réaliser un tel coup d'accordéon.

Cependant, l'analyse de cette technique nous a permis de mettre en évidence l'utilisation la disposition générale anti-abus par l'administration. Lorsque le législateur n'a pas prévu une situation, l'administration n'hésite pas à recourir, souvent avec succès, à l'utilisation de l'article 344, §1 CIR92. Dans le cas du régime temporaire de la liquidation fiscale, le législateur n'avait pas prévu de disposition spécifique anti-abus similaire à celle présente pour le régime VVPRbis prévenant une réduction de capital préalable à une distribution de dividende « article 537 ». S'en est suivi un certain nombre de coups d'accordéon contestés par l'administration fiscale via l'article 344 CIR92.

Nous pouvons en tirer l'enseignement que la disposition générale anti-abus constitue une arme qui peut s'avérer efficace pour l'administration, celle-ci étant « en alerte » dès qu'une augmentation de capital est précédée/suivie d'une réduction de capital¹⁴².

69. En conclusion.- Premièrement, selon nous, les opérations accordéons restent possibles dans l'état actuel de la législation. Aucune des nouvelles dispositions que nous avons passées en revue dans ce travail (nouvelle disposition anti-abus, évolutions du CIR92, CSA) ne l'interdit. Nous remarquons cependant que l'augmentation de capital concomitante à une réduction de capital devient inutile pour les sociétés dépourvues de capital selon le CSA qui souhaitent rembourser du capital fiscal aux actionnaires.

Deuxièmement, il convient de répondre à la deuxième partie de la question de recherche posée : l'opération accordéon peut-elle encore être avantageuse ? Tout au long de nos recherches, nous avons identifié plusieurs risques relatifs aux opérations accordéons :

- Pour les sociétés sans capital selon le CSA, une réduction de capital peut influencer négativement les tests de distributions¹⁴³ ;
- Pour les sociétés avec capital selon le CSA, l'administration pourrait voir d'un mauvais œil l'association d'une augmentation et d'une réduction de capital, souhaitant la requalifier de distribution de dividende grâce à l'application de la nouvelle disposition anti-abus fiscal¹⁴⁴. Cependant, il nous semble difficile qu'elle parvienne à remettre en cause une simple réduction de capital¹⁴⁵ ;
- Pour l'ensemble des sociétés, suite à la modification de l'article 18 CIR92, une réduction de capital risque d'engendrer une taxation au précompte mobilier dans le chef de

¹⁴² S. VANHAELST et N. LANNOY, « Chapitre 5 - Les réductions de capital », *La fiscalité des PME*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2016, p. 250

¹⁴³ Voir paragraphe 60 de ce document

¹⁴⁴ Voir paragraphes 10, 44 et 50 de ce document.

¹⁴⁵ Voir paragraphe 66 de ce document

l'actionnaire¹⁴⁶. Pour l'éviter, l'entreprise devra jouer sur la composition de ses fonds propres et n'avoir que des réserves exclues du calcul du prorata¹⁴⁷ ;

- De surcroît, une réduction des capitaux peut avoir une influence sur d'autres dispositions fiscales (double test de liquidité, aides COVID-19, régime favorable sur les donations d'entreprises¹⁴⁸, requalification des intérêts des avances de dirigeants d'entreprises en dividende) : il faut donc bien réfléchir avant d'entreprendre une telle opération.
- Nous soulignons également qu'une réduction de capital n'entraîne normalement qu'un gain fiscal temporaire : ce que l'actionnaire ne paye pas aujourd'hui au précompte mobilier, il le paiera plus tard, lors d'une distribution ultérieure de fonds propres (le « bon capital » étant alors épuisé) ou à la liquidation de la société.
- Enfin, la nouvelle disposition anti-abus se révèle être une arme redoutable dont l'administration apprécie se servir dès qu'une augmentation de capital est suivie d'une diminution ou inversement. Elle constitue un atout pour l'administration permettant de contester, parfois avec succès, comme nous l'a montré la jurisprudence récente, des situations où les contribuables profitent des imprécisions du législateur (plus-values internes¹⁴⁹, article 537 CIR92¹⁵⁰).

En conclusion, les opérations accordéon, bien que toujours possibles, ont perdu de leur intérêt fiscal. Elles peuvent se révéler risquées (voir les points résumés ci-dessus), attirant l'attention de l'administration qui n'apprécie guère cette pratique. Une réduction de capital peut cependant, dans certaines circonstances bien ciblées, être malgré tout encore avantageuse. Nous terminerons en disant que, à notre avis, le risque encouru ne vaut généralement pas le bénéfice limité et temporaire qui pourrait encore en être retiré, sauf dans des situations bien précises et bien justifiées.

¹⁴⁶ Voir paragraphe 56 de ce document

¹⁴⁷ Voir paragraphe 57 de ce document

¹⁴⁸ Voir Titre 2, Chapitre 4 de ce document

¹⁴⁹ Voir paragraphes 43, 44 et 45 de ce document

¹⁵⁰ Voir paragraphe 50 de ce document

ABRÉVIATIONS

AR : Arrêté royal

C. enr. : Code des droits d'enregistrement

CIR92 : Code des impôts sur les revenus 1992

CSA : Code des sociétés et associations

ISoc : Impôt des sociétés

PME : petite et moyenne entreprise

RDT : Revenu définitivement taxé

SA : Société anonyme

SDA : Service des décisions anticipées

TFE : Travail de fin d'étude

TVA : Taxe sur la valeur ajoutée

VVPR*bis* : Verlaagde voorheffing / Précompte réduit *bis*

BIBLIOGRAPHIE

Doctrine

AFSCHRIJFT, T., « 4 - La mesure générale dite " anti-abus" de 1993 à 2012 », *L'abus fiscal*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 41 à 56.

AFSCHRIJFT, T. et RUDEWIEZ, P., « Les opérations de réduction de capital : l'application dans le temps de la mesure anti-abus fiscale de l'article 344, § 1^{er}, du CIR 1992 », *T.F.R.*, 2020, pp. 764 et s.

BEGUIN, E., CAPRASSE, A., « La transmission des entreprises, des bois et des forêts en Régions wallonne et de Bruxelles-Capitale », pp. 27 à 100.

BERTIN, O., « Chapitre 2 - Les opérations sur le capital : apports, augmentations et réductions de capital », *Incidences fiscales de la réforme du droit des sociétés*, sous la direction de L. Herve et I. Richelle, Bruxelles, Larcier, 2019.

BLOCKERYE, T., « Acquisitions, fusions et réorganisations de sociétés - Édition 2020 », Limal, Anthemis, 2020, pp. 121 à 238.

COPPENS, P-F « La fiscalité mobilière en questions », *Cahiers de fiscalité pratique*, Bruxelles, Larcier, 2010, pp. 236 à 241.

COPPENS, P-F., « Nouvelle définition duale du capital dans le CIR », *La semaine fiscale*, 2019, n° 381, pp. 1 à 3.

CULOT, H., « Quelques règles nouvelles concernant la SRL, la SC et la SA », *Le Code des sociétés et des associations, 1^{ère} édition*, sous la direction de André-Dumont, A-P., Culot, H. et Simonart, V., Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 43 à 83.

DE BROE, L., « Conséquences fiscales de la nouvelle notion de capital dans le CSA », *Fiscologue*, 2019, n° 1609, pp. 2 et s.

DE PIERPONT, G., « Commentaire de l'art. 318 C. soc. », *Commentaire systématique du Code des sociétés*, Waterloo, Kluwer, 2013.

DOCCLO, C., « Petit manuel d'utilisation de l'article 344, § 1^{er} CIR 1992 », *T.F.R.*, 2012, n° 427, pp. 767 à 771.

FISCHER, C., « Livre 135.2. Les liens entre le droit des sociétés et le droit comptable », *Guide juridique de l'entreprise - Traité théorique et pratique*, 2^e éd., Liège, Kluwer, 2020.

GARABEDIAN, D., « Le régime fiscal du remboursement de capital opéré en exécution d'une décision de réduction du capital statutaire immédiatement suivie d'une décision d'augmentation du capital statutaire par incorporation de réserves », *Journal de droit fiscal*, 1987, pp. 5 et s.

- GHYSELS R., « Réduction de capital après le 1er janvier 2018 ; commentaires avec tous les exemples chiffrés », *Revue générale de fiscalité et de comptabilité pratique*, 2019, n° 7, pp. 4 à 14
- HAUTFENNE, P., « Mesure anti abus fiscal : non applicable aux réductions de capital », *FISCanalyses*, 13 mars 2020, disponible sur www.taxwin.be.
- HENNEAUX, F., « Le nouveau Code des sociétés et des associations et le droit fiscal », *Bulletin juridique & social*, 2 mai 2019, pp. 7 à 10.
- HERMAN, O., « Remboursement de capital et nouveau code des sociétés et des associations: pas de panique! », 6 août 2019, disponible sur www.lecho.be/opinions/carte-blanche/.
- HERVE, L., « Les conséquences fiscales d'une réduction du capital d'une société », 16 septembre 2019, disponible sur www.barreaudeliège-huy.be/fr/actualites/.
- JASSOGNE, C. (sous la direction de), *Traité pratique de droit commercial*, tome 4, Les sociétés, 2e édition, vol. 2, Waterloo, Kluwer, 2014, p. 406 et s.
- JOURDAIN, S., « La réduction de capital par remboursement aux actionnaires: un état des lieux », *R.G.F.*, 2009, liv. 6, pp. 3 et s.
- LAAOUEJ, A., « La nouvelle disposition anti-abus en matière fiscale, genèse politique d'un bouleversement juridique », *J.L.M.B.*, 2013, pp. 41 à 44.
- LAUWERS, M., « Ziegler digère la réévaluation d'une série de participations », 28 octobre 2020, disponible sur www.lecho.be/entreprises/transport/.
- LEMAIRE, C., « La liberté du choix de la voie la moins imposée sacrifiée sur l'autel de la rigueur budgétaire? », *Actualités fiscales*, 2012, n° 2.
- MARLIÈRE, M. et SCHOTTE, C., « Plus-values sur actions réalisées dans la sphère privée par des personnes physiques résidentes : de la tentative de l'administration fiscale de les taxer en dehors du cadre de la spéculation », *R.G.C.F.*, 2005, n° 4, pp. 219 à 250.
- MASSET, E., « Augmentation de capital par incorporation de réserves suivie d'une réduction de capital par remboursement du capital libéré », 2 mai 2013, disponible sur www.taxwin.be.
- MASSET, E., « Les effets pervers d'une loi compliquée sur les réductions de capital », *Sem. Fisc.*, 2019, n° 366, p. 1.
- MASSET, E., « Remboursement de capital : qui prime de l'article 537 ou de l'article 269 CIR 92 ? », *La semaine fiscale*, 2015, n°11, p. 8.
- MOENS, D., « La SRL et la réduction de capital : une contradiction dans les termes ? », *Pacioli*, 2019, n° 489, p. 1 et s.
- NICOLAS, D. et PHILIPPE, D-E., « Quand le législateur s'attaque aux plus-values internes... », *Le droit fiscal en 2017 : questions choisies*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 81 à 130.

- NOLLET, A., « La nouvelle règle anti-"abus fiscal " à l'épreuve du juge constitutionnel : une validation prévisible, des clarifications appréciables, des considérations discutables », *R.F.R.L.*, 2013, pp. 296 à 322.
- NOLLET, A. et PHILIPPE, D-E., « Retour sur la première application jurisprudentielle de la mesure générale anti - "abus fiscal" en matière d'impôts sur les revenus », *R.G.F.C.P.*, 2018, liv. 10, pp. 4 et s.
- PANIS, I., « Les réductions de capital sont dorénavant partiellement imposables », *Fiscologue*, 2018, n° 1552, pp. 2 et s.
- PAQUOT, B. et SCARNA, S., « Plus-values internes : le ministre des Finances persiste et signe ! », *La semaine fiscale*, 2017, n°20, pp. 1 et 2.
- PHILIPPE, D-E., « Les opérations de réductions de capital regorgent décidément de chaussetrappes... », 12 mars 2019, disponible sur www.lecho.be/opinions/carte-blanche/.
- PHILIPPE, D-E. et DELANOTE, M., « Les doubles structures et l'article 344, § 1er, du C.I.R. : quels sont les actes posés par le contribuable susceptibles d'abus ? », *R.G.C.F.*, 2017, n° 5, pp. 421 et s.
- PHILIPPE, D-E., et SMEYERS, P., « Hausse générale du taux du précompte mobilier à 27 % : peut-on encore distribuer des bénéficiaires de manière fiscalement attrayante ? », *La semaine fiscale*, 2016, n° 10, pp 1 à 3.
- PIROTTE, N., « Réflexions sur la notion de capital libéré dans le cadre de l'application de la mesure anti-abus fiscal de l'article 344, § 1er, du C.I.R. 1992 aux opérations de réduction de capital », *R.G.C.F.*, 2018, n° 4, pp. 408 et s.
- THIRY, S. et HEINDRYCKX, A., «Le régime du VVPRbis : état des lieux & nouveautés pour les SRL », *Rec. gén. enr. not.*, 2020, n° 27.415.
- TIBERGHIE, F., «Précomptes sur les revenus mobiliers », *Manuel de droit fiscal 2019-2020*, sous la direction d'A. Tiberghien, Liège, Kluwer, 2019, pp. 864 à 907.
- VANDESTEEN, D., «La disposition anti-abus appliquée dans les faits à une opération de réduction de capital », *FISCanalyses*, 26 octobre 2018, disponible sur www.taxwin.be.
- VAN DYCK, J., « Combinaison d'une augmentation et d'une réduction de capital : abus ? », *Fiscologue*, 2012, n° 1313, pp. 1 et s.
- VAN CROMBRUGGE, S., « Cour d'appel de Gand: une réduction de capital n'est pas un abus fiscal », *Fiscologue*, 2019, n° 1628 pp. 8 et s.
- VAN CROMBRUGGE, S., « Liquidation interne avec réduction de capital préalable : un abus, vraiment ? », *Fiscologue*, 2020, n° 1682, pp. 10 et s.
- VAN GEEL, C., « 'Carry back' des pertes fiscales pour les sociétés et les indépendants », 27 juillet 2020, disponible sur www.wolterskluwer.com.

VANHAELST, S. et LANNOY, N., « Chapitre 5 - Les réductions de capital », *La fiscalité des PME*, 1^{ère} éd., Bruxelles, Larcier, 2016, pp. 245 à 251.

X., « Nouveau régime fiscal de réduction de capital », 25 janvier 2019, disponible sur <https://www.bakertilly.be/fr/news/nouveau-regime-fiscal-de-reduction-de-capital>.

Jurisprudence

Tribunal de première instance

Trib. Bruges, 19 février 2018, *R.G.C.F.*, 2018, p. 405.

Trib. Anvers, 29 octobre 2018, RG n° 2017/2635/A, www.taxwin.be

Trib. Bruges, 7 janvier 2019, RG n° 2017/2215/A, www.taxwin.be

Trib. Bruges, 4 mars 2019, RG n° 2017/2635/A, www.taxwin.be

Trib. Luxembourg, 13 mars 2019, RG n° 17/695/A, www.monKEY.be

Trib. Bruges, 29 avril 2019, RG n° 17/2979/A, www.taxwin.be

Trib. Bruges, 29 avril 2019, RG n° 18/655/A, www.taxwin.be

Trib. Brabant wallon, 24 février 2020, RG n° 17/2340/A, www.monKEY.be

Cour d'appel

Bruxelles, 4 février 2000, RG n° B 00/17, www.monKEY.be

Liège, 19 septembre 2012, RG n° 2010/RG/737, www.taxwin.be

Gand, 1^{er} octobre 2019, RG n° 2018/AR/925, www.taxwin.be

Gand, 28 avril 2020, RG n° 2019/AR/940, www.taxwin.be

Gand, 8 septembre 2020, *Courr. Fisc.*, 2020, n° 16, pp. 405 et suiv, note S. VERTOMMEN

Gand, 24 novembre 2020, RG n° 2019/AR/758, www.taxwin.be

Commentaire administration fiscale

Com.I.R., 2011, n°18/32.

Circulaire administrative

Circulaire n° Ci.RH 233/629.295 du 1^{er} octobre 2013, www.fisconetplus.be.

Circulaire n°2017/C/85 du 20 décembre 2017, www.fisconetplus.be.

Document parlementaire

Doc. Parl., Chambre, 2012-2013, doc. n° 2853/014

