

---

**Séminaire pluridisciplinaire[BR]- La participation à un séminaire sur une thématique fiscale pointue [BR]- Séminaire pluridisciplinaire : "Le traitement comptable au service de la neutralité fiscale des fusions silencieuses."**

**Auteur :** Maertens, Manon

**Promoteur(s) :** Fogli, Fabrice; Thiebaut, Xavier

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

**Diplôme :** Master de spécialisation en droit fiscal

**Année académique :** 2016-2017

**URI/URL :** <http://hdl.handle.net/2268.2/2843>

---

*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.*

---

# **Le traitement comptable au service de la neutralité fiscale des fusions silencieuses**

**Manon MAERTENS**

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

Master de spécialisation en Droit fiscal

*Année académique 2016-2017*

**Titulaires :**

M. Marc BOURGEOIS  
M. Jean BUBLOT

**Tuteurs académiques :**

M. Xavier THIEBAUT  
M. Fabrice FOGLI



## **REMERCIEMENTS**

Je tiens à remercier toutes les personnes qui ont contribué, de près ou de loin, à la rédaction de ce mémoire.

Merci à M. Fabrice FOGLI, pour m'avoir aidée à trouver ce sujet, et m'avoir fourni une première piste de recherche ;

Merci à Me Xavier THIÉBAUT, pour les contacts précieux qu'il m'a fournis et qui m'ont permis de trouver mon cas pratique ;

Merci à M. HEYNEN, pour m'avoir accordé un peu de son temps et m'avoir donné ce cas de fusion silencieuse ;

Merci aussi à sa secrétaire, Amandine MINNI, pour la patience dont elle a fait preuve lors de mes nombreux emails ;

Merci à Mme DEBRAZ, secrétaire de ce master, pour tout le travail qu'elle accomplit chaque jour afin de nous permettre d'étudier dans les meilleures circonstances ;

Enfin, merci aussi à mes amis, ma famille et en particulier mon copain, car sans lui, je n'aurais pas eu le courage de me lancer dans la rédaction de ce travail fastidieux.



## TABLE DES MATIERES

|                                                                                                                                                                                                                                         |           |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| <b>A. INTRODUCTION.....</b>                                                                                                                                                                                                             | <b>6</b>  |
| <b>B. PROJET DE FUSION SILENCIEUSE ENTRE LA SOCIETE « PHARMACIE G » ET LES SOCIETES « PHARMACIE T » ET « PHARMACIE F » .....</b>                                                                                                        | <b>7</b>  |
| <b>C. FUSION SILENCIEUSE : DEFINITION ET PROCEDURE APPLICABLE EN DROIT DES SOCIETES .....</b>                                                                                                                                           | <b>10</b> |
| A) DEFINITION .....                                                                                                                                                                                                                     | 10        |
| B) PROCEDURE APPLICABLE EN DROIT DES SOCIETES.....                                                                                                                                                                                      | 12        |
| 1) <i>Projet de fusion : article 719 C.Soc.</i> .....                                                                                                                                                                                   | 12        |
| 2) <i>Articles 720 à 727 C.Soc.</i> .....                                                                                                                                                                                               | 14        |
| <b>D. TRAITEMENT COMPTABLE D’UNE FUSION SILENCIEUSE.....</b>                                                                                                                                                                            | <b>16</b> |
| A) PRINCIPE DE CONTINUTE COMPTABLE .....                                                                                                                                                                                                | 16        |
| B) PRINCIPE DE COMPTABILISATION .....                                                                                                                                                                                                   | 17        |
| C) DEROGATIONS AU PRINCIPE .....                                                                                                                                                                                                        | 17        |
| 1) <i>Goodwill de fusion (moins-value)</i> .....                                                                                                                                                                                        | 19        |
| 2) <i>Badwill de fusion (plus-value)</i> .....                                                                                                                                                                                          | 21        |
| <b>E. TRAITEMENT FISCAL D’UNE FUSION SILENCIEUSE.....</b>                                                                                                                                                                               | <b>22</b> |
| A) OPERATIONS COUVERTES .....                                                                                                                                                                                                           | 23        |
| B) CONDITIONS D’IMMUNISATION.....                                                                                                                                                                                                       | 23        |
| 1) <i>Société résidente ou intra-européenne</i> .....                                                                                                                                                                                   | 24        |
| 2) <i>L’opération est réalisée conformément aux dispositions du code des sociétés et, le cas échéant, conformément aux dispositions analogues du droit des sociétés applicables à la société intra-européenne ou bénéficiaire</i> ..... | 24        |
| 3) <i>Disposition anti-abus</i> .....                                                                                                                                                                                                   | 25        |
| C) CONSEQUENCES DE L’IMMUNISATION .....                                                                                                                                                                                                 | 29        |
| 1) <i>Introduction</i> .....                                                                                                                                                                                                            | 29        |
| 2) <i>Principes généraux</i> .....                                                                                                                                                                                                      | 30        |
| 3) <i>Particularités dans le cadre d’une fusion silencieuse</i> .....                                                                                                                                                                   | 32        |
| <b>F. IMPOTS INDIRECTS .....</b>                                                                                                                                                                                                        | <b>35</b> |
| A. T.V.A.....                                                                                                                                                                                                                           | 35        |
| B. DROIT D’ENREGISTREMENT.....                                                                                                                                                                                                          | 35        |
| <b>G. FUSION SILENCIEUSE ENTRE LA SOCIETE PHARMACIE G ET LES SOCIETES PHARMACIE T ET PHARMACIE F .....</b>                                                                                                                              | <b>37</b> |
| 1) <i>Fusion immunisée</i> .....                                                                                                                                                                                                        | 40        |
| 2) <i>Traitement comptable</i> .....                                                                                                                                                                                                    | 43        |
| 3) <i>Traitement fiscal</i> .....                                                                                                                                                                                                       | 45        |
| <b>H. CONCLUSION – LE TRAITEMENT COMPTABLE AU SERVICE DE LA NEUTRALITE FISCALE DES FUSIONS SILENCIEUSES .....</b>                                                                                                                       | <b>47</b> |



## **A. INTRODUCTION**

L'objectif final de ce travail est de démontrer en quoi le traitement comptable vient au service de la neutralité fiscale des fusions silencieuses.

Les fusions silencieuses présentent plusieurs intérêts, mais revêtent également un certain nombre de difficultés, comptables et fiscales. Si elles remplissent toutes les conditions d'immunisation, ce n'est pas pour autant qu'aucune charge fiscale ne leur sera appliquée. Pour cela, il faut encore que le comptable effectue correctement son travail, et comptabilise de manière appropriée les réserves immunisées, le goodwill ou badwill de fusion. Ce n'est que si toutes ces conditions sont remplies que la fusion silencieuse sera entièrement immunisée. C'est là tout l'intérêt de cette contribution.

Nous présenterons en premier ce qu'est une fusion silencieuse et quelle est la procédure applicable en droit des sociétés, au travers d'un cas concret. Cela nous permettra de déterminer quel est le traitement comptable applicable (chapitre D), et notamment d'analyser quelles sont les particularités inhérentes à la fusion silencieuse de ce point de vue. Nous analyserons ensuite quel est le traitement fiscal d'une fusion (chapitre E), principalement une fusion immunisée, avant de voir également quelles sont les particularités de la fusion silencieuse en termes de traitement fiscal.

Notre souhait était de ne pas faire une contribution uniquement empirique, et d'appliquer la théorie que nous développons à un exemple concret. Nous avons donc pris un exemple de fusion silencieuse entre sociétés liées belges, et avons ignoré toutes les autres formes de restructuration/ réorganisation des sociétés. C'est ainsi qu'après avoir expliqué théoriquement le traitement comptable et fiscal d'une telle fusion, nous appliquerons ces concepts à notre exemple.

Nous terminerons par une brève conclusion, qui démontrera que le traitement comptable vient au service de la neutralité fiscale des fusions silencieuses.



## **B. PROJET DE FUSION SILENCIEUSE ENTRE LA SOCIÉTÉ « PHARMACIE G » ET LES SOCIÉTÉS « PHARMACIE T » ET « PHARMACIE F »**

**Pharmacie T  
S.P.R.L.**

**PROJET DE FUSION  
ETABLI CONFORMEMENT A  
L'ARTICLE 719 DU CODE DES SOCIETES**

Mesdames, Messieurs,

Nous avons l'honneur de vous présenter le projet de fusion entre la S.C.R.L. « Pharmacie G » (société absorbante) et les S.P.R.L. « Pharmacie T » (première société absorbée), la S.C.R.L. « Pharmacie F » (seconde société absorbée). La S.C.R.L. « Pharmacie G » étant propriétaire de la totalité des actions de la S.P.R.L. « Pharmacie T » et de la S.C.R.L. « Pharmacie F », nous allons procéder à une double fusion par réunion de tous les titres en une seule main.

Ce projet de fusion a été établi en commun par les gérant et administrateurs des sociétés appelées à fusionner. Ils vont procéder au dépôt de ce projet de fusion au Greffe du Tribunal de Commerce compétent.

### **1. Présentation des deux sociétés appelées à fusionner**

#### **1.1. Forme juridique :**

- A. *De l'absorbante* : société coopérative à responsabilité limitée.
- B. *De la première absorbée* : société privée à responsabilité limitée.
- C. *De la seconde absorbée* : société privée à responsabilité limitée

#### **1.2. Dénomination**

- A. *De l'absorbante* : Pharmacie G
- B. *De l'absorbée* : Pharmacie T
- C. *De la seconde absorbée* : Pharmacie F

- A. *De l'absorbante* : La société a pour objet :  
« l'achat et la vente, la mise en location et la prise en location, ainsi que l'exploitation, ainsi que l'exploitation d'officines pharmaceutiques ; la société a également pour objet la vente, l'achat et la fabrication d'icônes ainsi que les cours y relatifs. »

- B. *De la première absorbée* : La société a pour objet :  
« la prise en location, la vente, l'exploitation, la location d'officines pharmaceutiques. Elle peut accomplir toutes opérations généralement quelconques, commerciales, industrielles, financières, mobilières ou immobilières, se rapportant directement ou indirectement à son objet. La société peut s'intéresser par toutes voies dans toutes affaires, entreprises ou sociétés ayant un objet identique, similaire ou connexe, ou qui sont de nature à favoriser le développement de son entreprise, à lui procurer des matières premières ou à faciliter l'écoulement de ses produits. »
- C. *De la seconde absorbée* : La société a pour objet :  
« l'achat, la prise en location, la vente, l'exploitation, la location d'officines pharmaceutiques. Elle peut à tout moment s'adjoindre toute autre activité propre à maintenir ou à développer la sienne. Elle peut faire toutes opérations commerciales, industrielles, financières, mobilières ou immobilières pouvant contribuer à la réalisation de son objet social. Elle peut s'intéresser dans toutes sociétés, associations ou entreprises poursuivant un but similaire, analogue ou connexe au sien, ou qui sont de nature à contribuer à son développement. »

1.4. Le siège social

- A. *De l'absorbante* :  
B. *De la première absorbée* :  
C. *De la seconde absorbée* :

**2. La date à partir de laquelle les opérations de la société absorbée sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de la société absorbante :**

à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2011.

**3. Les droits assurés par la société absorbante aux actionnaires ou aux associés des sociétés absorbées, qui ont des droits spéciaux, ainsi qu'aux porteurs de titres autres que les actions, ou les mesures proposées à leur égard :**

Aucun actionnaire de la société absorbée n'a de droits spéciaux. Il n'existe pas de titres autres que les actions.

**4. Tous avantages particuliers attribués aux membres des organes d'administration des sociétés appelées à fusionner :**

Aucun avantage particulier n'a été attribué aux gérant et administrateurs.

Suite à la fusion, les deux sociétés absorbées vont être dissoute sans liquidation.

, le 1<sup>er</sup> avril 2011.

**Les administrateurs de la société absorbante, la S.C.R.L. « Pharmacie  
G »**

**S.C.R.L. Pharmacie S**  
Représentée par  
Administrateur

**S.C.R.L. P**  
Représentée par  
Administrateur

**Le gérant de la première société absorbée, la S.P.R.L. « P »**

administrateur

**Les administrateurs de la seconde société absorbée, la S.P.R.L. « P »**

**S.C.R.L. Les P**  
Représentée par  
Administrateur

**S.C.R.L. Pharmacie G**  
Représentée par  
Administrateur

## **C. FUSION SILENCIEUSE : DÉFINITION ET PROCÉDURE**

### **APPLICABLE EN DROIT DES SOCIÉTÉS**

Avant d'analyser quel sont les traitements comptables et fiscaux d'une fusion silencieuse, nous commencerons par la définir et analyser la procédure applicable en droit des sociétés. Nous verrons que le projet de fusion que nous présentons dans le chapitre précédent obéit bien à la définition de fusion silencieuse, et respecte le formalisme requis par l'article 719 du Code des sociétés.

Cela aura une incidence sur la suite, car si une fusion répond à la définition de fusion silencieuse, le traitement comptable, tout comme celui fiscal, présente certaines particularités. De même, si la fusion respecte les formalités requises en droit des sociétés, ce sera le principe de continuité comptable qui sera d'application. Ces points seront développés dans des chapitres suivants.

#### **a) DEFINITION**

Nous analysons une fusion entre une SCRL « Pharmacie G », la société absorbante, et les SPRL « Pharmacie T » et SCRL « Pharmacie F », les sociétés absorbées. La société Pharmacie G est propriétaire de la totalité des actions des Pharmacies T et F. Ces sociétés opèrent une double fusion par réunion de tous les titres en une seule main.

La fusion par réunion de tous les titres en une seule main correspond à une fusion dite silencieuse, encore appelée simplifiée ou informelle<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> H. LAMON, *Acquisitions, financement et cessions d'entreprises : instruments financiers, structures d'acquisition et mécanismes de contrôle sous l'angle fiscal, comptable et financier*, Collection : Cahiers de fiscalité pratique, 28, Bruxelles, Larcier, 2015, p.548, n°854

Elle est définie par l'article 676 du Code des sociétés, qui prévoit que :

« *Sauf disposition légale contraire, sont assimilées à la fusion par absorption :*

*1° l'opération par laquelle une ou plusieurs sociétés transfèrent, par suite d'une dissolution sans liquidation, l'intégralité de leur patrimoine, activement et passivement, à une autre société qui est déjà titulaire de toutes leurs actions et des autres titres conférant un droit de vote dans l'assemblée générale; (...) ».*

Jusqu'à la loi du 5 décembre 1984, la « réunion de toutes les actions en une seule main » opérait de plein droit la disparition de la société en cause, au motif que les anciennes lois coordonnées sur les sociétés commerciales de 1935 requéraient au moins deux associés pour constituer un contrat de société. Depuis l'entrée en vigueur de la loi de 1984, si l'associé unique fait constater, dans un acte authentique, sa volonté de dissoudre la société, alors la dissolution interviendra. « *Cet acte est publié aux annexes du Moniteur belge et la société entre alors en liquidation. Mais comme l'actionnaire unique s'engage dans l'acte notarié à reprendre tout l'actif et tout le passif de la société dissoute, la liquidation de celle-ci est automatiquement clôturée* »<sup>2</sup>.

Ces mots ont été écrits en 1990. Aujourd'hui, ils ne sont plus d'actualité. Un nouveau concept a été instauré par la loi du 29 juin 1993, celui de la dissolution sans liquidation préalable à la fusion par absorption. Elle est définie comme étant « *l'opération par laquelle une ou plusieurs sociétés transfèrent à une autre société, par suite d'une dissolution sans liquidation, l'intégralité de leur patrimoine, activement ou passivement, moyennant l'attribution à leurs actionnaires ou à leurs associés d'actions ou de parts de la société absorbante et, le cas échéant, d'une soulte en espèces ...* »<sup>3</sup>.

Lorsque les formalités de la fusion sont remplies, elles vont permettre le transfert de plein droit de l'intégralité du patrimoine d'une société à une autre société, sans aucune autre formalité que le respect du code des sociétés.

L'opération de fusion entraîne de plein droit et simultanément les effets suivants :

- a) Les sociétés absorbées vont cesser d'exister ;
- b) L'ensemble du patrimoine actif et passif de chaque société dissoute sera transféré aux sociétés bénéficiaires (absorbantes) ;

---

<sup>2</sup> M. DASSESSE et P. MINNE, *Droit fiscal*, Bruxelles, Bruylant, 1990, pp.579- 580

<sup>3</sup> Art. 174/1 des anciennes lois coordonnées sur les sociétés commerciales

- c) Toutefois, dans le cas d'une fusion silencieuse, les associés de la société dissoute ne deviennent pas des associés de la société bénéficiaire (absorbante).

Ainsi, les sociétés Pharmacie F et T vont disparaître, et l'ensemble de leur patrimoine sera transféré à la société Pharmacie G. Les associés des Pharmacies F et T ne pourront pas devenir des associés de la société absorbante, soit Pharmacie G.

La fusion a également pour effet de faire disparaître du bilan de la société absorbante toutes les actions des sociétés absorbées, qui sont remplacées par le patrimoine des sociétés absorbées. Le capital et les réserves de la société absorbante restent, eux, inchangés. La différence éventuelle entre la valeur comptable des actions détenues par la société absorbante et l'actif net des sociétés absorbées est traitée comptablement, selon une procédure que nous développerons ultérieurement<sup>4</sup>.

## **b) PROCEDURE APPLICABLE EN DROIT DES SOCIETES**

### ***1) Projet de fusion : article 719 C.Soc.***

Il est important que le projet de fusion, et la fusion qu'il décrit, respecte le code des sociétés et ses dispositions à plusieurs égards : si la fusion respecte les formalités requises par le droit des sociétés, elle pourra sortir ses effets, et le principe de continuité comptable sera d'application<sup>5</sup>.

Dans le projet de fusion qui nous retient, le titre dit ceci « projet de fusion établi conformément à l'article 719 du Code des sociétés ». Cet article mentionne les formalités établies par le droit des sociétés que le projet de fusion doit remplir afin que la fusion qu'il décrit puisse être effective.

Ainsi, les organes de gestion des sociétés voulant fusionner doivent établir un projet de fusion, par acte authentique ou par acte sous-seing privé. Ce dernier doit mentionner, à tout le moins :

---

<sup>4</sup> Cf. Chapitre D) Traitement comptable d'une fusion silencieuse (p.15)

<sup>5</sup> Cf. Chapitre D) Traitement comptable, section a) Principe de continuité comptable (p.15)

- La forme, la dénomination, l'objet et le siège social des sociétés appelées à fusionner ;
- La date à partir de laquelle les opérations de l'absorbée sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de l'absorbante ;
- Les droits assurés par l'absorbante aux associés des absorbées qui sont titulaires de droits spéciaux, ainsi qu'aux porteurs de titres autre que les actions, ou les mesures proposées à leur égard ;
- Tous les avantages particuliers attribués aux membres des organes de gestion des sociétés appelées à fusionner<sup>6</sup>.

Dans le cas d'une fusion silencieuse, aucune mention ne devrait figurer quant aux droits assurés par l'absorbante aux associés des absorbées, ou relative aux avantages particuliers attribués aux membres des organes de gestion des sociétés appelées à fusionner, puisque les associés de la société absorbée ne deviennent pas des associés de la société absorbante.

Au moins six semaines avant l'assemblée générale destinée à se prononcer sur la fusion, le projet de fusion doit être déposé par chaque société appelée à fusionner au greffe du tribunal de commerce du lieu d'établissement de leur siège social respectif et publié, par extrait ou mention<sup>7</sup>.

Le projet de fusion des sociétés Pharmacie F, T et G est établi par acte sous seing privé en commun par les gérants et administrateurs des sociétés appelées à fusionner. Ce sont eux qui procéderont au dépôt du projet au Greffe du Tribunal de commerce compétent.

Ce projet présente, au premier point, les sociétés appelées à fusionner. Ainsi, il donne leur forme juridique, leur dénomination, leur objet ainsi que leur siège social. Il respecte ainsi le prescrit de l'article 719, §1, 1° du Code des sociétés.

Le second point correspond à l'article 719, §1, 2° du Code des sociétés qui prévoit que le projet de fusion doit mentionner la date à partir de laquelle les opérations de la société absorbée sont considérées du point de vue comptable comme accomplies pour le compte de la société absorbante. En l'espèce, il s'agit du 1<sup>er</sup> janvier 2011.

Cette date revêt une importance particulière car le 18 janvier 2012, la loi du 8 janvier 2012 modifiant le Code des sociétés à la suite de la directive 2009/109/CE en ce qui concerne

---

<sup>6</sup> Art. 719, §1er C.soc.

<sup>7</sup> Art. 719, §2 C.soc.

les obligations en matière de rapports et de documentation en cas de fusions ou de scissions<sup>8</sup> est entrée en vigueur. Elle ne s'applique qu'aux procédures de fusions et de scissions dont les projets ont été déposés au greffe compétent après cette date.

Les points 3 et 4 du projet de fusion reprennent respectivement les 3° et 4° de l'article 719, §1 du Code des sociétés, et confirment qu'il s'agit bien d'une fusion silencieuse, puisqu'aucun actionnaire de la société absorbée n'a de droits spéciaux, qu'il n'existe aucun titre autre que les actions et qu'aucun avantage particulier n'a été attribué aux gérant et administrateurs.

Le projet de fusion des Pharmacies F, G et T reprend à la lettre, et dans l'ordre, le prescrit de l'article 719, §1, 1° à 4° du Code des sociétés.

## **2) Articles 720 à 727 C.Soc.**

Le projet de fusion silencieuse n'est pas la seule formalité requise par le code des sociétés. A côté de cela, il existe d'autres formalités, décrites par les articles 720 à 727 du Code des sociétés. Ces articles ont été modifiés par la loi de 2012. Bien que le projet de fusion soit la seule formalité pour laquelle nous disposons d'informations dans le cadre de la fusion silencieuse entre nos trois sociétés pharmaceutiques, nous analyserons, dans la présente section, la procédure applicable en droit des sociétés aux fusions silencieuses. Toutefois, le but du présent travail n'étant pas de fournir une analyse comparative et approfondie de cette procédure, nous avons pris le parti de ne pas détailler la procédure article par article, et nous renvoyons le lecteur aux articles mentionnés afin de savoir quelle est la procédure applicable<sup>9</sup>. Nous avons plutôt décidé de nous concentrer sur les particularités procédurales applicables aux fusions silencieuses, ainsi que sur les principales modifications instaurées par la loi de 2012 et impactant les fusions silencieuses.

La fusion silencieuse est connue sous les termes de « fusion simplifiée ». Ces opérations se distinguent des fusions par absorption par un régime allégé à plusieurs égards.

---

<sup>8</sup> Loi du 8 janvier 2012 modifiant le Code des sociétés à la suite de la directive 2009/109/CE en ce qui concerne les obligations en matière de rapports et de documentation en cas de fusions ou de scissions, *M.B.*, 18 janvier 2012, 2e éd., p. 3013

<sup>9</sup> Cf. articles 720 à 727 du Code des sociétés, ainsi que R. GHYSELS, « La fusion silencieuse » in *Actualité comptable*, n° 9, année 33, du 2 au 8 mai 2016, pp. 3-4



Ainsi, l'article 719 du Code des sociétés, que nous venons de voir, ne requiert pas un rapport d'échange<sup>10</sup>, des modalités de transfert des titres ou l'existence d'une soulte. Les conseils d'administration et commissaires des sociétés ne sont pas tenus de préparer des rapports sur l'opération. Enfin, l'article 682, alinéa 2 du Code des sociétés écarte expressément une des conséquences d'une opération classique de fusion, à savoir l'acquisition de la qualité d'actionnaire de l'absorbante, faute de quoi la société deviendrait son propre actionnaire<sup>11</sup>.

Une modification spécifique importante a été introduite par la loi de 2012, à l'article 722, §6 du Code des sociétés. Désormais, l'accord des assemblées générales des actionnaires des sociétés absorbantes et absorbées ne doit plus être recueilli, si trois conditions sont remplies.

Premièrement, le projet de fusion doit être publié au moins six semaines avant la date de prise d'effet de la fusion. Deuxièmement, l'accès aux documents de fusion doit avoir été donné aux actionnaires, sous certaines conditions (consultation au siège, obtention de copies et envoi électronique). Troisièmement, les actionnaires de la société absorbante qui détiennent seuls ou conjointement 5% des parts représentant le capital de cette société ont le droit de convoquer une assemblée générale. Si les deux premières conditions sont remplies, et si le droit évoqué dans la troisième n'est pas exercé, ce seront uniquement les membres du conseil d'administration des sociétés impliquées dans la procédure de fusion silencieuse qui se prononceront sur la fusion silencieuse, devant le notaire.

---

<sup>10</sup> Voir aussi Institut des Réviseurs d'entreprises, « Norme relative au contrôle des opérations de fusion et de scission de sociétés », 16 mai 2014, disponible sur [https://www.ibr-ire.be/fr/reglementation/normes\\_et\\_recommandations/normes/Documents/Norme-operations-fusion-scission-societes.pdf](https://www.ibr-ire.be/fr/reglementation/normes_et_recommandations/normes/Documents/Norme-operations-fusion-scission-societes.pdf)

<sup>11</sup> A. TILLEUX et E. WEEMAELS, « Les nouvelles obligations en matière de fusions et de scissions – Le droit des sociétés se prépare à entrer dans le XXI<sup>e</sup> siècle », *J.T.*, 2013/9, n°6511, p.145- 157. Voyez aussi cet ouvrage pour plus de renseignements sur la procédure applicable depuis 2012.

## **D. TRAITEMENT COMPTABLE D'UNE FUSION SILENCIEUSE**

Dans ce chapitre, nous nous concentrerons sur le traitement comptable des fusions silencieuses. Nous aborderons, dans les deux premiers points, le régime de comptabilisation des fusions, qui est celui de la continuité. Nous commencerons par définir le principe de continuité (§1), pour ensuite analyser la comptabilisation des fusions (§2). Dans le troisième point, nous analyserons le traitement comptable spécifique d'une fusion silencieuse. En effet, les fusions silencieuses présentent un régime particulier de comptabilisation par rapport aux autres fusions. Nous avons pris le parti de traiter théoriquement ces points, avant de les appliquer concrètement à notre cas pratique dans le chapitre G – Fusion silencieuse entre la société Pharmacie G et les sociétés Pharmacie T et Pharmacie F.

### **a) PRINCIPE DE CONTINUITE COMPTABLE**

La philosophie sous-jacente du traitement comptable est le principe de continuité comptable de la fusion, ou méthode dite de la mise en commun (pooling of interest methode).

Cette méthode se distingue de la méthode de réalisation (purchase interest method, qui correspond à l'ancien traitement comptable des fusions), par le fait que les actifs et passifs sont transférés sous un régime de continuité, et ne sont dès lors pas comptabilisés à leur valeur réelle. Si une opération de fusion est réalisée dans le respect du code des sociétés, le principe de continuité est imposé. Sinon, c'est le régime de discontinuité qui sera appliqué.

Nous savons que le projet de fusion décrivant la fusion silencieuse entre la société Pharmacie G et les sociétés Pharmacies F et T a été réalisé, comme nous l'avons expliqué plus haut<sup>12</sup>, dans le respect des formalités du code des sociétés. A défaut d'informations indiquant le contraire, nous supposons que le reste de la procédure décrite aux articles 720 à 727, telle qu'applicable en 2011, a été respectée. Dès lors, le formalisme requis par le code des sociétés ayant été respecté, la fusion silencieuse entre nos trois sociétés pharmaceutiques doit se réaliser sous le régime de continuité comptable.

---

<sup>12</sup> Cf. Chapitre C) Fusion silencieuse, section b) Procédure applicable en droit des sociétés, §2, p.11

Ce régime a été introduit par l'arrêté royal du 3 décembre 1993 et commenté par l'avis n°166/1 de la C.N.C., modifié par l'avis C.N.C. 2009/6<sup>13</sup>. Le traitement comptable d'une opération de fusion assimilée à la fusion par absorption, comme la fusion silencieuse, est réglé également par les articles 41, § 1er, deuxième alinéa, et 78 de l'arrêté royal du 30 janvier 2001 portant exécution du Code des sociétés (ci-après AR/C.Soc.).

## **b) PRINCIPE DE COMPTABILISATION**

Tous les éléments d'actif et de passif de la société absorbée sont repris dans la comptabilité de la société absorbante à la valeur pour laquelle ils apparaissent dans la comptabilité de la société absorbée à la date de l'effet comptable de la fusion<sup>14</sup>. Cela n'empêche pas que des réévaluations ou des corrections de valeur soient opérées, soit avant ou soit après la fusion, dans le respect des dispositions de droit applicable, et notamment celles du droit comptable commun.

Ainsi, au niveau du passif, le capital de la société absorbée sera additionné à celui de la société absorbante, et il en est de même pour les primes d'émission, les plus-values de réévaluation, les réserves, le résultat reporté et le subside en capital.

Afin de rémunérer les actifs reçus lors de la fusion, la société absorbante va émettre des actions nouvelles, à concurrence de la participation qu'elle détient dans la société absorbée<sup>15</sup>.

## **c) DEROGATIONS AU PRINCIPE**

Il existe des réserves au principe que nous venons de voir :

- Lorsque le capital de la société absorbante est représenté par des actions avec mention de valeur nominale ;
- Lorsqu'une soulte en espèces est attribuée ;

---

<sup>13</sup> Commission des Normes Comptables, Avis C.N.C. n°166/1 – Traitement comptable des fusions, *Bull. C.N.C.*, 1994, n°32, pp. 2-25, remplacé par l'Avis C.N.C. 2009/6 – Traitement comptable des fusions, 1<sup>er</sup> avril 2009

<sup>14</sup> Art. 78, § 2, A.R/C. soc. La date d'effet comptable est visée à l'art. 693, 5°, C. soc.

<sup>15</sup> 703, §1<sup>er</sup> C.soc.

- Lorsque la société absorbée détient des actions propres ;
- Lorsque la société absorbante détient des actions de la société absorbée.

Dans la fusion silencieuse que nous analysons, c'est la quatrième réserve qui est d'application : la société Pharmacie G, société absorbante, détient des actions (la totalité) des sociétés Pharmacie T et Pharmacie F, sociétés absorbées.

Dans cette hypothèse, la société absorbante ne peut pas émettre d'actions nouvelles à concurrence des actions qu'elle détient dans l'absorbée au moment de la fusion. Plus précisément, elle n'émet aucune action en rémunération de l'opération. En vertu de l'article 702, §2, 1° du Code des sociétés, aucune action ou part de la société absorbante ne peut être attribuée en échange des actions ou parts de la société absorbées détenues par la société absorbante.

Au niveau du traitement comptable, l'arrêté comptable prévoit que, lorsque la société absorbante détient des actions de la société absorbée au moment de la fusion, *« ces actions sont annulées lors de la fusion, et les différents éléments des capitaux propres de l'absorbée ne sont repris dans les comptes de la société absorbante qu'à concurrence de la fraction de ceux-ci correspondant aux actions de la société absorbée ayant donné lieu à l'attribution d'actions de la société absorbante »*<sup>16</sup>.

Lors de la reprise des capitaux propres de la société absorbée dans les comptes de la société absorbante, la composition et la qualification fiscale des composantes des capitaux propres sont prises en compte dans le chef de la société absorbante<sup>17</sup>.

En pratique, les actions que l'absorbante détenait dans l'absorbée disparaissent et sont remplacées par la quote-part des actifs de l'absorbée qu'elles représentent. Les fonds propres de la société absorbante demeurent inchangés, puisque l'opération n'est pas rémunérée par l'émission de nouvelles actions.

La Commission des Normes Comptables résume ces principes comme suit : *« Sous l'angle du droit comptable, il en résulte que tous les éléments d'actif et de passif de la société absorbée sont repris dans la comptabilité de la société absorbante à la valeur pour laquelle ils apparaissaient dans la comptabilité de la société absorbée, sous réserve toutefois que les différents éléments des fonds propres de la société absorbée sont seulement repris à*

---

<sup>16</sup> Art. 78, §6 AR/C.Soc.

<sup>17</sup> Art. 78, §8 AR/C.Soc.

*concurrence de la quote-part correspondante aux actions de la société absorbée échangées contre des actions de la société absorbante. Simultanément, la valeur comptable de la participation est compensée par la quote-part qu'elle représente dans les fonds propres de la société absorbée »<sup>18</sup>.*

Dans la plupart des cas, la valeur comptable des actions annulées ne correspondra pas à la quote-part qu'elle représente dans les capitaux de la société absorbée. Cette différence sera alors traitée selon sa nature ou son origine<sup>19</sup>. Autrement dit, les éléments d'actifs de la société absorbée transférés à la société absorbante n'auront pas la même valeur que la participation de la société absorbante dans la société absorbée au moment de la fusion.

La fusion pourra, le cas échéant, donner lieu à la réalisation comptable d'une plus-value (badwill de fusion) ou d'une moins-value (goodwill de fusion).

### **1) *Goodwill de fusion (moins-value)***

Si la valeur comptable des actions dans la comptabilité de la société absorbante est supérieure à la quote-part que ces actions représentent dans les capitaux propres de celle-ci, la fusion pourra donner lieu à une moins-value, appelée goodwill de fusion. En d'autres termes, les éléments d'actifs de l'absorbée transférés à l'absorbante ont une valeur inférieure à la participation de l'absorbante dans l'absorbée au moment de la fusion.

Selon la commission des normes comptables (C.N.C.), il faut d'abord examiner si les dispositions du droit comptable commun n'imposent pas un ajustement des capitaux propres de la société absorbée.

Ainsi, les articles 61, § 1er, alinéa 3 in fine et 64, § 1er, alinéa 3 in fine, de l'AR/C.Soc. disposent que les amortissements complémentaires ou exceptionnels qui s'avèrent ne plus être justifiés, doivent faire l'objet d'une reprise, et les articles 49 et 55, AR/C.Soc. disposent que les réductions de valeur et provisions ne peuvent être maintenues dans la mesure où elles excèdent en fin d'exercice une appréciation actuelle.

---

<sup>18</sup> Commission des normes comptables, Avis C.N.C. 2009/6 – Traitement comptable des fusions, 1<sup>er</sup> avril 2009 p.10

<sup>19</sup> Art. 78, §7 AR/C.Soc.

Ces règles sont des règles d'évaluation de droit commun qui s'appliquent indépendamment de toute opération de fusion.

Les sociétés absorbées ont la faculté, en appliquant les règles du droit comptable, de réévaluer des immobilisations corporelles ou financières lorsque la valeur de celles-ci présente un excédent certain et durable par rapport à leur valeur d'utilisation, ou de procéder à des reprises d'amortissements actés sur des immobilisations corporelles et incorporelles, si le plan d'amortissement antérieurement appliqué s'avère avoir été trop rapide, au vu de modifications des circonstances économiques ou technologiques.

En appliquant de telles dispositions de droit commun, nous obtenons des corrections de valeur. Celles-ci sont compensées par la valeur comptable des actions détenues dans la société absorbée, à concurrence du pourcentage de participation.

S'il subsiste une différence après ces ajustements, il faut l'imputer aux éléments de l'actif, y compris les actifs incorporels, qui ont une valeur supérieure à leur valeur comptable, ou aux éléments du passif dont la valeur est inférieure à celle comptable.

Selon la Commission des normes comptables, « *Ces imputations de valeur expriment les différences de valorisation constatées au moment de la fusion. Elles sont limitées au montant de l'écart de fusion qui subsiste et sont entièrement compensées par la valeur comptable des actions détenues dans la société absorbée. Elles sont par ailleurs opérées de manière directe, c'est-à-dire sans passage par le compte de résultats* »<sup>20</sup>.

Si, après avoir fait ces corrections et ces ajustements en appliquant les dispositions communes du droit comptable, et/ou effectué les imputations de valeur au moment de la fusion, la valeur des actions reste supérieure à la fraction qu'elles représentaient dans les fonds propres de la société absorbée, cette différence sera soit portée à l'actif au titre de goodwill (et amorti selon les règles comptables liées à l'amortissement d'actifs incorporels), soit pris en charge par la société absorbante.

---

<sup>20</sup> Commission des normes comptables, Avis C.N.C. 2009/6 – Traitement comptable des fusions, 1<sup>er</sup> avril 2009 p.14

## **2) Badwill de fusion (plus-value)**

Nous parlerons de plus-value de fusion lorsque la valeur comptable des actions détenues par la société absorbante dans la société absorbée est inférieure à la quote-part que ces actions représentent dans les capitaux propres de celle-ci. Autrement dit, les éléments d'actifs de l'absorbée transférés à l'absorbante ont une valeur supérieure à la participation de l'absorbante dans l'absorbée au moment de la fusion.

Il faut analyser cette situation en ayant égard, premièrement, aux dispositions communes de droit comptable afin d'examiner si les fonds propres de la société absorbée ne sont pas surévalués. Ainsi, la Commission des normes comptables prévoit ceci :

*« Les articles 61, § 1, alinéa 2 et 64, § 1, alinéa 2, AR C.Soc. disposent tout d'abord que des amortissements complémentaires ou exceptionnels doivent être actés si, en raison d'une altération ou de modifications des circonstances économiques ou technologiques, la valeur comptable des immobilisations corporelles et incorporelles dont l'utilisation est limitée dans le temps, dépasse leur valeur d'utilisation par la société.*

*Les articles 70, alinéa 2, 72, alinéa 2 et 75 AR C.Soc. disposent par ailleurs que des réductions de valeur complémentaires sont actées pour tenir compte soit de l'évolution de leur valeur de marché ou de réalisation, soit des aléas justifiés par la nature des avoirs en cause ou de l'activité exercée.*

*Enfin, l'article 33, alinéa 1er, AR C.Soc. impose l'obligation de tenir compte de tous les risques prévisibles.*

*Si l'écart de fusion constaté ne peut être éliminé par application des dispositions précitées, il est porté au compte de résultats de la société absorbante (au titre de produit exceptionnel). La société absorbante aura en effet bénéficié, suite à l'opération de fusion, d'un actif net qui sera supérieur à la valeur comptable des actions concernées »<sup>21</sup>.*

---

<sup>21</sup> Commission des normes comptables, Avis C.N.C. 2009/6 – Traitement comptable des fusions, 1<sup>er</sup> avril 2009, p.15

## E. TRAITEMENT FISCAL D'UNE FUSION SILENCIEUSE

Après avoir analysé le traitement comptable, nous allons examiner le traitement fiscal d'une fusion silencieuse.

Le droit fiscal distingue deux types de fusion :

- La fusion taxée ou liquidation-apport, dont le régime est identique au régime de liquidation des sociétés<sup>22</sup> et
- La fusion immunisée, gouvernée par le principe de neutralité<sup>23</sup>.

Bien que l'ordre du CIR soit inverse, le régime d'immunité est en réalité devenu la règle, et le régime de taxation l'exception. Le sujet de notre contribution nous amène à nous diriger vers la fusion immunisée plutôt que vers celle taxée. C'est pour cette raison que nous nous concentrerons sur celle-ci, et nous renvoyons le lecteur vers d'autres contributions pour le régime de fusion taxée<sup>24</sup>.

Nous commencerons par présenter les fusions pouvant être immunisées, en déterminant quelles sont les opérations couvertes et les conditions d'immunisation, et puis nous aborderons les conséquences d'une fusion immunisée gouvernée par le principe de neutralité dans le chef des sociétés absorbées et absorbante. C'est là que nous verrons les particularités du régime d'immunisation lorsqu'il s'agit d'une fusion silencieuse.

Nous analyserons la fusion immunisée et ses conséquences concernant notre fusion silencieuse entre les trois sociétés pharmaceutiques dans un chapitre ultérieur<sup>25</sup>. Nous avons pris le parti de traiter théoriquement ces points, avant de les appliquer concrètement à notre cas pratique, le cas échéant, en nous basant sur le journal de fusion.

---

<sup>22</sup> Art. 209 et 210 CIR/92

<sup>23</sup> Art. 211 CIR/92

<sup>24</sup> H. LAMON, *Acquisitions, financement et cessions d'entreprises : instruments financiers, structures d'acquisition et mécanismes de contrôle sous l'angle fiscal, comptable et financier*, Collection : Cahiers de fiscalité pratique, 28, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 589 et s.

<sup>25</sup> Cf. Chapitre G, Fusion silencieuse entre la société Pharmacie G et les sociétés Pharmacie T et Pharmacie F



## **a) OPERATIONS COUVERTES**

L'article 211 CIR/92 prévoit que ce sont les fusions, scissions ou opérations assimilées à une fusion par absorption, visées par l'article 210, §1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> (qui reprend les fusions par absorption, les fusions par constitution d'une nouvelle société, les scissions par absorption, les scissions par constitution de nouvelles sociétés, les scissions mixtes ou les opérations assimilées à une fusion par absorption) qui sont couvertes par le régime d'immunisation.

## **b) CONDITIONS D'IMMUNISATION**

À la suite de la loi fusion<sup>26</sup>, trois conditions doivent être remplies cumulativement afin de bénéficier du régime d'immunité prévu à l'article 211 CIR/92.

1. Il faut que la société absorbante soit une société résidente ou une société intra-européenne ;
2. Il faut que l'opération soit réalisée conformément aux dispositions du code des sociétés et, le cas échéant, conformément aux dispositions analogues du droit des sociétés applicables à la société intra-européenne ou bénéficiaire ;
3. Enfin, il faut que l'opération réponde au prescrit de l'article 183bis du CIR. Il s'agit d'une disposition anti-abus applicable en matière de réorganisation).

Dans les points suivants, nous analyserons brièvement ces trois conditions.

---

<sup>26</sup> Loi du 11 décembre 2008 modifiant le Code des impôts sur les revenus 1992 en vue de le mettre en concordance avec la Directive 90/434/CEE du Conseil du 23 juillet 1990 concernant le régime fiscal commun applicable aux fusions, scissions, scissions partielles, apports d'actifs et échanges d'actions intéressant des sociétés d'Etats membres différents ainsi qu'au transfert de siège statutaire d'une SE ou d'une SCE d'un Etat membre à un autre, modifiée par la Directive 2005/19/CE du Conseil du 17 février 2005, *M.B.*, 12 janvier 2009

### **1) Société résidente ou intra-européenne**

L'article 2, §1<sup>er</sup>, 5°, b) du Code d'impôt sur les revenus définit une société résidente comme étant toute société qui a, en Belgique, son siège social, son principal établissement ou son siège de direction ou d'administration, et qui n'est pas exclue du champ d'application de l'impôt des sociétés.

L'article 2, §1<sup>er</sup>, 5°, b)bis du Code d'impôt sur les revenus définit une société intra-européenne comme étant une société d'un Etat membre de l'Union Européenne (autre qu'une société résidente belge), revêtant une des formes juridiques citées dans l'annexe de la directive, qui est considérée sur le plan fiscal comme ayant son domicile fiscal dans un Etat membre de l'Union Européenne (autre que la Belgique) et qui est assujettie à un impôt analogue à l'impôt des sociétés belges (sans la possibilité ou l'option d'en être exonérée).

### **2) *L'opération est réalisée conformément aux dispositions du code des sociétés et, le cas échéant, conformément aux dispositions analogues du droit des sociétés applicables à la société intra-européenne ou bénéficiaire***

Initialement, cette condition a fait craindre que la moindre infraction au code des sociétés n'entraîne l'impossibilité de l'opération. La doctrine justifie ceci en se basant sur la procédure longue et formaliste. Sa crainte est que l'une ou l'autre des formalités à accomplir ne soit pas respectée. Et l'administration, en théorie, pourrait se baser sur la plus petite irrégularité pour refuser le régime d'immunité.

Il faut ici relativiser le propos. D'une part, les auteurs et la pratique administrative ont opté pour une approche moins stricte de cette condition et considèrent que les infractions mineures, soit celles pouvant être régularisées, n'empêchent pas les sociétés de fusionner et de bénéficier du régime de neutralité. De plus, « *les règles comptables de continuité ont également été adaptées de telle façon que seule la référence à la définition de l'opération est pertinente, et non plus le suivi de la procédure* »<sup>27</sup>. D'autre part, dans le cas qui nous

---

<sup>27</sup> H. LAMON, *Acquisitions, financement et cessions d'entreprises : instruments financiers, structures d'acquisition et mécanismes de contrôle sous l'angle fiscal, comptable et financier*, Collection : Cahiers de fiscalité pratique, 28, Bruxelles, Larcier, 2015, n°879

concerne, nous parlons d'une fusion silencieuse, également appelée fusion simplifiée. Ce nom lui est attribué parce que les formes de cette fusion sont limitées : projet, approbation et publication. Aucun rapport de contrôle du rapport d'échange, et aucun rapport révisoral sur l'apport en nature ne sont requis<sup>28</sup>.

### **3) Disposition anti-abus**

Cette dernière condition a posé certaines difficultés lors de son introduction. En effet, suite à l'adoption de la directive 90/434/CEE du Conseil du 23 juillet 1990, complétée par la directive 2005/19/CE du 17 février 2005 en droit belge par une loi du 11 décembre 2008<sup>29</sup>, les conditions générales d'application du régime de neutralité fiscale concernant les réorganisations internes et transfrontalières ont dû être modifiées. Cette loi a notamment étendu le régime de neutralité fiscale aux réorganisations impliquant une « société intra-européenne », mais surtout, elle a remplacé la clause de « besoins légitimes de caractère économique ou financier » contenue dans les articles 46 et 211 du CIR/92, par un article 183bis du CIR/92.

Désormais, pour bénéficier du régime d'immunité fiscale, la fusion doit répondre à la disposition anti-abus visée à l'article 183bis du CIR :

*« Pour l'application des articles 45, § 1er, alinéa 1er, 46, § 1er, alinéa 1er, 2°, 95, alinéa 1er, 211, § 1er, alinéa 1er, et 231, § 2, alinéa 1er, l'opération ne peut avoir comme objectif principal ou comme un de ses objectifs principaux la fraude ou l'évasion fiscales. Le fait que l'opération n'est pas effectuée pour des motifs économiques valables, tels que la restructuration ou la rationalisation des activités des sociétés participant à l'opération, permet de présumer, sauf preuve contraire, que cette opération a comme objectif principal ou comme un de ses objectifs principaux la fraude ou l'évasion fiscales ».*

---

<sup>28</sup> Cf. Chapitre C) Fusion silencieuse : définition et procédure applicables en droit des sociétés, section b) Procédure applicable en droit des sociétés

<sup>29</sup> Loi du 11 décembre 2008 modifiant le Code des impôts sur les revenus 1992 en vue de le mettre en concordance avec la Directive 90/434/CEE du Conseil du 23 juillet 1990 concernant le régime fiscal commun applicable aux fusions, scissions, scissions partielles, apports d'actifs et échanges d'actions intéressant des sociétés d'Etats membres différents ainsi qu'au transfert de siège statutaire d'une SE ou d'une SCE d'un Etat membre à un autre, modifiée par la Directive 2005/19/CE du Conseil du 17 février 2005, M.B., 12 janvier 2009

La doctrine de l'époque<sup>30</sup> s'est alors interrogée sur ce concept d'évasion fiscale en droit belge, à ne pas confondre avec celui de fraude fiscale. En effet, la directive ne définit pas la notion d'évasion fiscale, pas plus que la loi belge. La doctrine belge donne quelques indications. Pour elle, « *l'évasion fiscale peut être définie comme la recherche abusive d'un avantage fiscal, à savoir dont l'octroi serait contraire à l'objectif poursuivi par la disposition fiscale qui prévoit l'avantage fiscal* »<sup>31</sup>.

Puisqu'il s'agit d'un concept issu du droit européen, c'est principalement la Cour de Justice qui va intervenir, et donner une interprétation assez restrictive de cette notion<sup>32</sup> : « *Il y a évasion fiscale lorsqu'il ressort d'un ensemble d'éléments objectifs que le but essentiel de l'opération en cause est l'obtention d'un avantage fiscal. Toutefois, une opération qui, tout en étant bénéfique sur le plan fiscal, est faite pour un motif économique valable n'est pas constitutive d'une évasion fiscale* ». Ainsi, selon elle, nous ne parlerons d'évasion fiscale que si la recherche de l'avantage fiscal est abusive. Mais ce n'est pas pour autant que toute recherche d'un avantage fiscal constitue une évasion fiscale. Le simple fait d'éviter l'impôt n'est pas un objectif économique valable. Ce n'est donc qu'à titre exceptionnel que la mesure anti-abus peut être invoquée<sup>33</sup>. La Cour de Justice<sup>34</sup> précise également que si la restructuration a pour objectif d'éviter un impôt autre que l'impôt sur le revenu (comme par exemple le droit d'enregistrement dû sur les immeubles transférés si la société avait opté pour une vente d'actifs plutôt qu'une fusion par absorption soumise au régime de neutralité), alors il n'est pas question d'évasion fiscale<sup>35</sup>.

---

<sup>30</sup> L. DE BROE, *International Tax Planning and Prevention of Abuse*, Doctoral Series, IBDF, 2008, p.731 et s.; L. DE BROE et A. BELLENS, *Bespreking van de rechtspraak van Belgische hoven en het hof van justitie inzake veinzing en fiscale anti-misbruikbepalingen*, coll. Themis 5- Fiscaalrecht, cah. 53, Bruges, Die Keure, 2009, pp.5 et s.; D. GARABEDIAN, Le nouveau dispositif anti-abus, Séminaire Van Ham, 30 avril 2009, pp. 9 et s.

<sup>31</sup> L. DEKLERCK, T. BLOCKERYE « Transposition de la directive « fusions » et impact sur le régime de neutralité fiscale », in *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Editions Larcier, 2009, p.200, n° 352

<sup>32</sup> C.J.C.E., 17 juillet 1997, (Leur-Bloem), aff. C-28/95, *Rec. C.J.C.E.*, 1997, page I-04161; C.J.C.E. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juillet 2007, (Kofoed), aff. C-321/05, *Rec. C.J.C.E.*, 2007, p. I-05795; C.J.C.E. (grande chambre), 21 février 2006, (Halifax), aff. C-255/02, *Rec. C.J.C.E.*, 2006, p.I-01609; C.J.C.E., 12 septembre 2006, (Cadbury-Schweppes), aff. C-196/04, *Rec. C.J.C.E.*, 2006, p.I-07995

<sup>33</sup> C.J.C.E. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juillet 2007, (Kofoed), aff. C-321/05, *Rec. C.J.C.E.*, 2007, p. I-05795, point 38, et C.J.C.E. (1<sup>ère</sup> ch.), 20 mai 2010, (Modehuis A. Zwijnenburg BV), aff. C-352/08, *Rec. C.J.C.E.*, 2010, p. I-04303 point 45

<sup>34</sup> C.J.C.E. (1<sup>ère</sup> ch.), 20 mai 2010, C-352/08, Modehuis A. Zwijnenburg BV, *Rec. C.J.C.E.*, 2010, p. I-04303.

<sup>35</sup> A l'heure actuelle, l'évasion fiscale (parfois qualifiée d'évitement licite de l'impôt) et la fraude fiscale font encore l'objet de nombreuses controverses. Toutefois, ce n'est pas l'objet de la présente contribution, et nous renvoyons le lecteur à d'autres ouvrages sur le sujet. Voy. notamment A. NOLLET, J. OPRENYESZK, et M. BOURGEOIS, « La mise en œuvre dans le domaine fiscal des recommandations de la Commission d'enquête parlementaire sur les grands dossiers de fraude fiscale », *Revue Générale du Contentieux Fiscale*, 2014/1, p. 28 à 30 ; T. AFSCHRIFT, *L'évitement licite de l'impôt et la réalité juridique*, Bruxelles, Larcier, 2003, spéc. p.148 ; P.

Tout cela a fait dire à certains auteurs<sup>36</sup> que la neutralité fiscale de la restructuration était la règle, et qu'elle ne peut être refusée que si l'administration prouve que l'opération a un objectif principal de fraude ou d'évasion fiscale. Or, selon eux, l'hypothèse selon laquelle une restructuration pourrait avoir pour objectif la fraude fiscale est très théorique. Pour M. DEGÉE, *« Cela remet en cause une série de positions longtemps défendues par l'administration fiscale, et permet d'envisager les restructurations d'entreprises en craignant moins le couperet fiscal. »*<sup>37</sup>

En Belgique, la question de savoir si l'opération de fusion est immunisée, et peut donc se faire en neutralité fiscale, relève du service de décision anticipée (le S.D.A.).

A l'époque<sup>38</sup>, le président du S.D.A. avait précisé la manière dont son service appréhenderait le respect de cette clause anti-abus, alors nouvelle :

- *« En premier lieu, le S.D.A. recherchera si la restructuration génère des avantages fiscaux sur le plan de l'impôt sur les sociétés, de la T.V.A. ou des droits d'enregistrement. En l'absence de tels avantages fiscaux, la décision du S.D.A. sera en principe positive ;*
- *Si l'opération permet aux parties de réaliser des avantages fiscaux, le S.D.A. examinera si les motifs valables présentés par le demandeur sont en balance avec les avantages fiscaux réalisés ;*
- *En cas de motifs valables insuffisants, le S.D.A. peut prendre d'autres considérations en compte (comme l'intérêt des actionnaires) pour autant que l'opération ne soit pas dommageable pour la société ;*
- *En tout état de cause, les types d'opérations suivants ne seront jamais jugés comme acceptables par le S.D.A. :*

---

MALHERBE, « Blanchiment et fraude fiscale simple ou grave : un glissement malsain ? » in C. DOCCLO (éd.), *Alabaster 1938 – 2013 IFA*, Limal, Anthemis, 2014, p. 567- 587, ainsi que C. HERBAIN, E. TRAVERSA, M. POSSOZ, « La mise en œuvre du plan d'action BEPS de l'OCDE par l'Union européenne : la lutte contre l'évasion fiscale internationale prend-elle le pas sur l'achèvement du marché intérieur ? », *T.F.R.*, 2017/8, n°520, pp. 330- 340

<sup>36</sup> J.-M. DEGÉE, « Le régime fiscal des restructurations de sociétés, vers de nouvelles opportunités ? », 10/02/2011, disponible sur <https://www.lexgo.be/fr/articles/droit-fiscal/fiscalite-directe-des-entreprises/le-regime-fiscal-des-restructurations-de-societes-vers-de-nouvelles-opportunitites,59490.html>

<sup>37</sup> J.-M. DEGÉE, « Le régime fiscal des restructurations de sociétés, vers de nouvelles opportunités ? », 10/02/2011, disponible sur <https://www.lexgo.be/fr/articles/droit-fiscal/fiscalite-directe-des-entreprises/le-regime-fiscal-des-restructurations-de-societes-vers-de-nouvelles-opportunitites,59490.html>

<sup>38</sup> Studiedag du 27 janvier 2009, Grensoverschrijdende fusies, M&D Seminars, slides 26-28

- Réorganisation visant à isoler des litiges ou des risques à une société séparée non capable d'honorer ses engagements ;
- Opération de liquidation « de fait ». »<sup>39</sup>

Le S.D.A. s'est prononcé sur ce qu'il considérait comme étant des motifs économiques valables, depuis de nombreuses années, et bien avant l'entrée en vigueur de la loi du 11 décembre 2008. Ainsi, le service de décision anticipée a jugé, entre autre, que les motifs suivants constituent des motifs économiques valables<sup>40</sup> :

- La fusion vise à renforcer la structure financière (par exemple, augmentation de la solvabilité, capacité de négociation envers les organismes de crédit, augmentation des garanties, ...) <sup>41</sup> ou à centraliser le financement à long terme ainsi que la propriété d'immeubles<sup>42</sup> ;
- La fusion vise à centraliser des activités semblables ou complémentaires ou similaires<sup>43</sup> ;
- ...

Par contre, le S.D.A et la Commission considèrent que les motifs suivants ne constituent pas des motifs économiques valables :

- La fusion a lieu dans le seul but de transférer un bien immobilier sans paiement des droits d'enregistrement;
- La société absorbante n'a plus d'activité<sup>44</sup> ;
- La fusion est réalisée sous forme d'une fusion inverse<sup>45</sup> de manière à éviter la taxation des plus-values exonérées figurant au bilan de la société absorbée ;
- La fusion permet de regrouper une société réalisant d'importants bénéfices avec une société ayant des pertes<sup>46</sup> ; ...

---

<sup>39</sup> L. DEKLERCK, T. BLOCKERYE « Transposition de la directive « fusions » et impact sur le régime de neutralité fiscale », in *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Editions Larcier, 2009, p.202, n° 354

<sup>40</sup> Certains sont repris au Com.I.R., n°211/24. Voir aussi la liste de quarante-neufs rulings positifs en matière de fusions publiée au *Bull.contr.*, n°812, février 2001, pp. 521-525.

<sup>41</sup> *Op. cit.*, p. 523 ; *Fiscologue*, n°842, 17 mai 2002, « Faire des économies ? Insuffisant ! », p.6

<sup>42</sup> Déc. ant. n°2011.035 du 22 mars 2011, n°2010.519 du 18 janvier 2011, n°2010.44 du 14 décembre 2011, n°2011.428 du 13 décembre 2011, n°2011.429 du 22 novembre 2011, n°2011.364 du 22 novembre 2011.

<sup>43</sup> Déc. ant. n°210.327 du 21 septembre 2010, n°2010.128 du 20 avril 2010, n°900.301 du 23 mars 2010, N°900.434 du 23 février 2010, n°900.195 du 11 août 2009, n°900.135 du 30 juin 2009.

<sup>44</sup> *Bull. contr.*, n°812, précité, p.528 ; Déc.ant. n°400.141 du 20 décembre 2004 ; M. VAN KEIRSBILCK, « Directive sur les fusions – Exonération fiscale – Notion de « motifs économiques valables » », *Cour. fisc.*, 2011, n° 19-20, pp. 561-571

<sup>45</sup> S.D.A., *Rapports annuels 2007*, p.23, disponible sur <http://www.ruling.be/fr/telechargements/rapport-annuel>

Récemment<sup>47</sup>, le S.D.A. a refusé une opération de fusion par laquelle une société d'exploitation absorberait sa société mère, une holding. Dans les faits, la société holding est une société passive, sans personnel. Au moment du rachat, elle dispose de pertes considérables (liées à l'acquisition des titres de la société d'exploitation), qu'elle ne peut apurer en l'absence de revenus. Par contre, la société d'exploitation dispose d'une large base imposable. Suite à la fusion, les pertes fiscales reportables de la société holding pourront être imputées sur la base imposable de la société d'exploitation. La justification invoquée par les contribuables, à savoir la simplification du groupe et la réalisation d'économies sur les coûts est, selon le S.D.A., insuffisante. L'avantage fiscal obtenu avec la fusion dépasse le motif économique, et par conséquent, l'article 183bis du CIR/92 n'est pas respecté. Le S.D.A renvoie, pour le surplus, à l'arrêt Foggia de la Cour de Justice de l'Union Européenne du 10 novembre 2011<sup>48</sup>.

Les décisions du S.D.A. vont dans les deux sens : soit il condamne les fusions silencieuses parce qu'elles ne constituent pas des motifs économiques valables, soit il les tolère, considérant qu'elles sont justifiées au regard de l'article 183bis du CIR/92. Toutefois, au vu de la doctrine et des arrêts rendus par la jurisprudence européenne, nous pouvons conclure que la majorité des fusions seront considérées comme accomplies pour des motifs économiques valables, et pourront donc être immunisées.

## **C) CONSEQUENCES DE L'IMMUNISATION**

### **1) Introduction**

Le régime des fusions et scissions immunisées est gouverné par le principe de neutralité fiscale, défini à l'article 212 du CIR. Il permet de procéder à certaines restructurations, dont la fusion silencieuse, sans charge fiscale pour la société ou ses actionnaires. Il n'y a pas d'imposition du fait de l'opération mais, en contrepartie, il n'y a pas

---

<sup>46</sup> Déc. ant. citée dans le rapport d'activité du S.D.A. de 2013 (S.D.A., *Rapports annuels 2013*, p.49, disponible sur [https://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/2013\\_sda\\_rapport\\_annuel.pdf](https://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/2013_sda_rapport_annuel.pdf) )

<sup>47</sup> S.D.A., *Rapports Annuels 2015*, p.56, disponible sur [http://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/rapport\\_sda\\_2015\\_fr\\_0\\_0.pdf](http://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/rapport_sda_2015_fr_0_0.pdf)

<sup>48</sup> C.J.U.E. (5<sup>ème</sup> ch.), 10 novembre 2011 (Foggia), C-126/10, *Rec. C.J.U.E.*, 2011, p. I-10923

d'avantages fiscaux ultérieurs. C'est en cela que le régime est neutre : la fusion est immunisée, elle n'est pas imposée, mais aucun avantage n'est octroyé à la société absorbante ou absorbée.

L'article 212 CIR/92 dispose que « *Dans les éventualités visées à l'article 211, les amortissements, déductions pour investissement, crédits d'impôt pour recherche et développement, déductions pour revenus de brevets, déductions pour revenus d'innovation, déductions pour capital à risque, subsides en capital, moins-values ou plus-values à envisager dans le chef des sociétés absorbantes ou bénéficiaires, sur les éléments qui leur ont été apportés, ainsi que le capital libéré sont déterminés comme si la fusion ou la scission n'avait pas eu lieu.*

*Dans les mêmes éventualités, les dispositions du présent Code restent applicables, selon les modalités et aux conditions qui y sont prévues, aux réductions de valeurs, provisions, sous-estimations, surestimations, subsides en capital, créances, plus-values et réserves existant dans les sociétés absorbées ou scindées, dans la mesure où ces éléments se retrouvent dans les avoirs des sociétés absorbantes ou bénéficiaires; la fusion ou la scission ne peut avoir pour effet une prolongation du délai de emploi des plus-values soumises à cette condition au-delà du terme initialement prévu.*

*Pour l'application du présent Code, les plus-values visées à l'article 211, § 1er, alinéa 1er, 1° réalisées ou constatées à l'occasion de cette opération sont considérées comme non réalisées. Dans la mesure où ces plus-values sont exprimées, celles-ci sont assimilées à des plus-values exprimées non réalisées visées à l'article 44, § 1er, 1°. »*

## **2) Principes généraux**

Ce régime présente divers avantages, tant au niveau de la comptabilisation dans le chef de la société absorbante, que la non-taxation des plus-values latentes (exonérées) et des réserves immunisées qui existaient dans le chef des sociétés absorbées et qui sont amenées à disparaître.

Ainsi, les actifs sont en principe repris par la société absorbante à la valeur fiscale historique, soit celle qu'ils ont dans la comptabilité de la société absorbée. Les amortissements, déductions pour investissements, crédits d'impôt pour recherche et



développement, déductions pour capital à risque, subsides en capital, moins-values ou plus-values à envisager dans le chef de la société absorbante sont déterminés comme si la fusion n'avait pas eu lieu.

Au niveau du passif, en principe, le capital libéré, les réserves taxées, les réserves immunisées et les plus-values exonérées sont supposées être apportées à la société absorbante. Afin de rester immunisées dans le chef de l'absorbante, il faut qu'elles conservent leur intangibilité.

Ainsi, sont visées :

- Les plus-values exprimées avant la fusion mais non réalisées (art. 44, §1<sup>er</sup> CIR/92). Elles ne seront exemptées que si la condition d'intangibilité<sup>49</sup> continue à être respectée ;
- Les plus-values immunisées sous condition de emploi qui existaient dans le chef de la société absorbée<sup>50</sup>. Elles ne sont immunisées que si, d'une part, les conditions prévues à l'article 47 CIR/92 sont respectées, et d'autre part, l'intangibilité est maintenue ;
- Les subsides en capital qui existaient dans le chef de la société absorbée<sup>51</sup>. Eux aussi sont immunisés, à condition que l'intangibilité soit respectée ;
- Les plus-values réalisées ou constatées à l'occasion de la fusion (goodwill de fusion considéré comme non réalisé)<sup>52</sup>, qui existaient dans le chef de la société absorbée. Une fois encore, la condition d'intangibilité doit être observée afin que ces plus-values soient immunisées ;
- Les réductions de valeur et provisions immunisées existant dans le chef de la société absorbée conservent leur immunisation fiscale, pour autant qu'elles soient reprises dans la comptabilité de la société absorbante et si le prescrit de l'article 211, §2, alinéa 4 est respecté.

Plus spécifiquement, les pertes fiscales de la société absorbée et de la société absorbante peuvent être reportées sur base du ratio des actifs nets fiscaux des sociétés avant la fusion<sup>53</sup>. Cette déduction n'est autorisée que sous le régime de neutralité fiscale, et cette règle n'est pas appliquée lorsque la valeur fiscale nette des apports est nulle.

---

<sup>49</sup> Art. 190 CIR/92

<sup>50</sup> Art. 47 CIR/92

<sup>51</sup> Art. 362 CIR/92

<sup>52</sup> Art. 212, al. 3 CIR/92

<sup>53</sup> Art. 206 CIR/92

### ***3) Particularités dans le cadre d'une fusion silencieuse***

Avant 2008 et la loi fusion, le régime de neutralité fiscale n'était pas absolu lorsque nous nous trouvions face à des réserves immunisées. Les plus-values immunisées et les réserves immunisées qui ne sont pas visées par les articles 44, §1<sup>er</sup>, 47 ou 362 CIR pouvaient être taxées, même dans le cadre d'une fusion immunisée, dans la mesure où les apports ne sont pas entièrement rémunérés par des actions nouvelles.

Cette situation pouvait survenir lorsque les fonds propres des sociétés impliquées dans la fusion n'étaient pas intégralement transférés, soit lorsque :

- La société absorbante possède des participations dans la société absorbée ;
- La société absorbante rémunère l'apport en nature, pour partie par une rémunération en espèce ou par une soulte ;
- La société absorbée détient ses propres actions, en portefeuille ;
- La société absorbée détient une participation dans la société absorbante.

Dans le cadre d'une fusion silencieuse, la société absorbante possède l'intégralité des actions dans la société absorbée. Dès lors, les réserves immunisées étaient taxées.

La situation que nous venons de décrire fut l'objet de plusieurs décisions de jurisprudence, car elle était contraire à l'article 5 de la directive fusion<sup>54</sup>.

En 2008, le législateur a résolu le problème en adoptant la loi fusion. En vue d'éviter la taxation des réserves immunisées dans ces situations, la loi fusion prévoit une exonération « sous condition de reprise (reconstitution fiscale) de la totalité des réserves exonérées par la société absorbante ou bénéficiaire pour toutes les réserves exonérées de la société absorbée ou scindée »<sup>55</sup>. Désormais, l'article 211, §1<sup>er</sup>, al.1<sup>er</sup>, 2° CIR/92 prévoit que l'imposition stipulée à l'article 209 CIR/92 ne s'applique pas si les apports sont rémunérés par des actions ou parts nouvelles, émises à cette fin, OU si la société absorbante ou bénéficiaire reprend les réserves exonérées présentes dans la société absorbée avant l'opération, qui ne sont pas liées à un établissement étranger de cette société situé dans un Etat avec lequel la Belgique a signé une convention préventive de double imposition.

---

<sup>54</sup> Gand, 21 septembre 2010, *R.A.B.G.*, 2012/10, p.663; Anvers, 13 décembre 2011, *R.A.B.G.*, 2012/10, p.637.

<sup>55</sup> H. LAMON, *Acquisitions, financement et cessions d'entreprises : instruments financiers, structures d'acquisition et mécanismes de contrôle sous l'angle fiscal, comptable et financier*, Collection : Cahiers de fiscalité pratique, 28, Bruxelles, Larcier, 2015, n°899, p.574

Par conséquent, il n'y aura imposition que si, et dans la mesure où, la société absorbante ne reprend pas les réserves exonérées de la société absorbée. Thierry BLOCKERYE indique que « (...) ces réserves exonérées ne sont pas transférées comptablement compte tenu de l'application de la neutralité comptable, c'est-à-dire la partie des réserves exonérées qui correspond à la quotité non rémunérée en actions ou parts reprise par la société absorbante ou bénéficiaire (...)»<sup>56</sup>.

Cette reprise peut être opérée de deux manières différentes :

- Soit par la création de sous-comptes distincts du capital dans le cas particulier du goodwill de fusion (comptes « réserve immunisée incorporée au capital » et « réserve taxée négative incorporée au capital »<sup>57</sup>);
- Soit par la constitution d'une réserve immunisée via le débit du compte de résultats.

*« L'adoption de l'une ou l'autre méthode conduira à la réconciliation, dans le chef des sociétés absorbantes ou bénéficiaires, du résultat comptable avec le résultat fiscal de l'opération »*<sup>58</sup>.

Quant aux autres composantes des fonds propres, le principe de la reprise non proportionnelle des capitaux propres lors des fusions silencieuses s'applique également, car l'arrêté royal du 7 novembre 2011 a confirmé cette approche du point de vue du droit comptable et a adapté l'article 78, §8 de l'arrêté royal d'exécution du Code des sociétés<sup>59</sup>.

Nous avons vu, dans le chapitre D – Traitement comptable d'une fusion silencieuse, que, suite à la fusion, la société absorbante réalisera soit une plus-value soit une moins-value sur les actions ou parts de la société absorbée annulée. Sur le plan fiscal, cette plus-value ou moins-value est égale à la différence entre la valeur fiscale nette d'apport de la société

---

<sup>56</sup> L. DEKLERCK et T. BLOCKERYE, « 4.4.1. Réorganisation immunisée » in *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Larcier, 2009, p.244, n°438

<sup>57</sup> Voy. question n°323 de M. Tony Van Parys du 5 mai 2000, Exposé des motifs, loi du 11 décembre 2008, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2007-2008, n° 1398/1, pp. 38 à 40, disponible sur <http://www.dekamer.be/FLWB/pdf/52/1398/52K1398001.pdf>; L. DEKLERCK et Th. BLOCKERYE, *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Larcier, 2009, p. 246.

<sup>58</sup> L. DEKLERCK et T. BLOCKERYE, « 4.4.1. Réorganisation immunisée » in *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Larcier, 2009, p.244, n°438

<sup>59</sup> St.VAN CROMBRUGGE, « Qualification comptable des capitaux propres après fusion », *Fiscologue*, n° 641, 30 novembre 2011, ; Commission des normes comptables, avis C.N.C. n° 2012/11 du 5 septembre 2012, Transfert de fonds propres dans le cadre d'une fusion, scission ou scission partielle réalisée en continuité comptable et en continuité fiscale et art. 78, § 8, A.R./C. soc.

absorbée et la valeur fiscale des actions ou parts de la société absorbée dans le chef de la société absorbante.

En cas de plus-value, elle sera considérée comme un résultat imposable au moment de la fusion. Selon l'administration fiscale, la plus-value dégagée par la société absorbante se compose de deux parties. *« Une première partie, dans le chef de la société absorbante, est assimilée à un dividende susceptible de bénéficier du régime des R.D.T. exempté à 100 %. Cette partie correspond à la plus-value fiscale sur les actions et parts annulées à concurrence des réserves taxées de la société absorbante et, pour le solde, à une plus-value immunisée à concurrence du capital libéré de la société absorbée. L'autre partie qui concerne les plus-values visées aux articles 44 C.I.R. (plus-values exprimées non réalisées), 47 C.I.R. (taxation différée), ou les subsides en capital (art. 362 C.I.R.) est assimilée à une plus-value exprimée mais non réalisée sur les actifs de la société absorbée et peut être immunisée si elle répond à la condition d'intangibilité »*<sup>60</sup>.

En cas de moins-value, nous avons vu que le droit comptable prescrit de réévaluer les actifs des sociétés absorbées et de comptabiliser l'excédent éventuel en goodwill. L'article 212, al.3 du Code des impôts sur les revenus impose de traiter ces réévaluations et ce goodwill comme des plus-values non réalisées. La société absorbante doit donc constituer une réserve immunisée conformément à l'article 190 du CIR/92. Cela ne pose aucune difficulté si la société absorbante a suffisamment de réserves taxées qu'elle peut transférer à un compte de réserves immunisées. Si ce n'est pas le cas, ou si elle veut éviter de porter atteinte à ses réserves taxées, disponibles pour la distribution, elle peut procéder de la même manière que pour reconstituer les réserves immunisées<sup>61</sup>.

---

<sup>60</sup> H. LAMON, *Acquisitions, financement et cessions d'entreprises : instruments financiers, structures d'acquisition et mécanismes de contrôle sous l'angle fiscal, comptable et financier*, Collection : Cahiers de fiscalité pratique, 28, Bruxelles, Larcier, 2015, p.578, n°904

<sup>61</sup> *Ibidem*, p.581, n° 908 ; Commission des Normes Comptables, Avis C.N.C. n° 2009/6 du 1er avril 2009, Traitement comptable des fusions.

## **F. IMPÔTS INDIRECTS**

Nous avons analysé les conséquences des fusions immunisées au niveau du Code des impôts sur les revenus. Toutefois, les impôts sur les revenus ne sont pas les seules charges fiscales pouvant grever une fusion silencieuse. Dans ce chapitre, nous analyserons brièvement deux autres types de charges fiscales, la taxe sur la valeur ajoutée et les droits d'enregistrement, afin de savoir si la fusion silencieuse y est soumise ou non.

### **A. T.V.A.**

La fusion silencieuse tombe dans le champ d'application des articles 11 et 18, §3 du Code T.V.A. Elle est assimilée à un apport d'universalité ne donnant pas lieu à la perception de la T.V.A., pour autant que :

- La totalité du patrimoine de la société absorbée soit apportée à la société absorbante ;
- La société absorbante soit assujettie à la T.V.A.

L'exemption de la T.V.A s'applique, peu importe que l'opération soit taxée ou immunisée à l'impôt sur les revenus. Cela se justifie par le caractère autonome de la T.V.A, que ce soit en matière d'interprétation ou au niveau du fonctionnement. Cette exonération de T.V.A est intéressante car elle permet d'éviter la révision de la T.V.A. antérieurement déduite sur des biens meubles et immeubles, respectivement de 5 et 15 ans, faisant l'objet d'un apport.

### **B. DROIT D'ENREGISTREMENT**

La fusion silencieuse tombe dans le champ d'application de l'article 117, §1<sup>er</sup> du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe, qui dispose que le droit d'apport n'est pas dû en cas d'apport de l'universalité des biens d'une société, sous forme de fusion, scission ou autrement, à une ou plusieurs sociétés nouvelles ou existantes, pour autant que :

- L'apport soit effectué par une société ayant sa direction effective ou son siège statutaire sur le territoire de l'Union Européenne ;
- L'apport soit rémunéré en grande partie par des droits sociaux. Il est cependant admis qu'une soulte en espèce ne dépassant pas 10% de la valeur nominale des actions attribuées soit distribuée.

Il y a une particularité à relever dans le cas d'une fusion silencieuse. Si nous nous en tenons au texte, l'article 117 C.enr. posait problème dans le cadre d'une fusion silencieuse, puisque l'essence même de cette fusion est qu'elle se réalise sans l'attribution d'actions ou de parts. Il aurait été logique que lorsqu'une société absorbe une autre, et que cette société absorbée est propriétaire d'un immeuble, la règle s'applique également, et exempte l'opération du droit de zéro pourcent, mais aussi du droit de mutation de 12,5% ou 10%, suivant la Région dans laquelle se situe l'immeuble, même s'il s'agit d'une fusion silencieuse

L'administration, toutefois, n'était pas d'accord avec cette logique. Pour elle, le défaut d'adaptation du Code des droits d'enregistrement, d'hypothèque et de greffe devait lui profiter. La Cour de cassation est intervenue et a mis fin aux prétentions administratives :

*“Artikel 117,§1 W. Reg. is, luidens de bepalingen van dit artikel, en het gebruik van het woord “anderszins” niet uitsluitend toepasselijk op een fusie door overneming waarbij een inbreng van een algemeenschap van goederen in de overnemende vennootschap gebeurt tegen uitgifte van nieuwe aandelen maar ook of de fusies die hiermede door de wetgever worden gelijkgesteld en die dezelfde rechtsgevolgen hebben. Krachtens artikel 117/24 Vennootschappenwet, wordt met fusie door overneming gelijkgesteld de rechtshandeling waarbij het gehele vermogen van een of meer vennootschappen, zowel de rechten als de verplichtingen, als gevolg van ontbinding zonder vereffening overgaat op een andere vennootschap die reeds houdster is van al hun aandelen en van de andere effecten waaraan stemrecht in de algemene vergadering is verbond”<sup>62</sup>.*

Dès lors, si l'apport est la seule opération imposée au droit proportionnel, dont le taux est actuellement de zéro pourcent, c'est le droit fixe général qui sera perçu, soit 50 €.

---

<sup>62</sup> Cass. 9 mars 2006, A.F.T., 2006, vol.11, p.77. Pour plus d'informations, cf. P. BELLEN, « Les immeubles et la fusion silencieuse : le fisc baisse les armes », *Act.fisc.*, n°39, pp. 1-2 ; E. SPRUYT, « Herstructurering van vennootschappen en registratierecht : artikel 117 W. Reg. « revisited » », *A.F.T.*, 2012/08-09, p.46

# G. FUSION SILENCIEUSE ENTRE LA SOCIÉTÉ PHARMACIE G ET LES SOCIÉTÉS PHARMACIE T ET PHARMACIE F

PI

FH

## Journal JOURNAL FUSION (FUS)

Période 01/2011

|            |       |
|------------|-------|
| Dossier N° | 09    |
| 24/04/2017 | 15:57 |
| Page N°    | 1     |

Valeurs EUR

| N°         | Date     | Compte          | Libellé                                  | Base - TVA | Débit        | Crédit       |
|------------|----------|-----------------|------------------------------------------|------------|--------------|--------------|
| 1          | 01/01/11 | 280063          | Participations                           |            |              |              |
|            |          | 489200          | Compte-courant Mr                        |            | 686.689,50   |              |
|            |          |                 | ACHAT PART.                              |            |              | 686.689,50   |
| 2          |          | 489200          | Compte-courant Mr                        |            | 70.000,00    |              |
|            |          | 489910          | AVANCE VERSEE A MR                       |            |              |              |
|            |          |                 | Avances et Prêts PH.                     |            |              | 70.000,00    |
|            |          |                 | AVANCE VERSEE A MR                       |            |              |              |
| 3          |          | 489200          | Compte-courant Mr                        |            | 259.800,00   |              |
|            |          | 290100          | COMPENSATION AVEC CPT 290100             |            |              |              |
|            |          |                 | Avance                                   |            |              | 259.800,00   |
|            |          |                 | COMPENSATION AVEC CPT 489200             |            |              |              |
| 4          |          | 100000          | Capital souscrit                         |            | 18.840,01    |              |
|            |          | 122200          | GOODWILL FUSION                          |            | 4,01         |              |
|            |          | 130000          | P.V. Ré. Paris Alpha Répartition         |            |              |              |
|            |          |                 | GOODWILL FUSION                          |            | 1.884,00     |              |
|            |          | 132200          | Réserve légale                           |            |              |              |
|            |          |                 | GOODWILL FUSION                          |            | 4,16         |              |
|            |          | 133000          | Réserve investissements immunisée        |            |              |              |
|            |          |                 | GOODWILL FUSION                          |            | 123,95       |              |
|            |          | 140000          | Réserves disponibles                     |            |              |              |
|            |          |                 | GOODWILL FUSION                          |            | 49.896,82    |              |
|            |          | 280063          | Bénéfice reporté                         |            |              |              |
|            |          |                 | GOODWILL FUSION                          |            |              | 686.689,50   |
|            |          | 212100          | Participations                           |            |              |              |
|            |          |                 | Goodwill                                 |            | 615.936,55   |              |
|            |          |                 | GOODWILL FUSION                          |            |              |              |
| 5          |          | 280061          | Participations                           |            |              | 248.943,12   |
|            |          | 100000          | GOOD FUSION                              |            | 18.750,00    |              |
|            |          | 101000          | Capital souscrit                         |            |              |              |
|            |          |                 | GOOD FUSION                              |            |              | 9.915,74     |
|            |          | 101000          | Capital non appelé (-)                   |            |              |              |
|            |          |                 | GOOD FUSION                              |            |              |              |
|            |          | 130000          | Réserve légale                           |            | 1.875,00     |              |
|            |          | 141000          | GOOD FUSION                              |            |              |              |
|            |          |                 | Perte reportée                           |            |              | 176.267,31   |
|            |          | 212200          | GOOD FUSION                              |            |              |              |
|            |          |                 | Goodwill                                 |            | 414.501,17   |              |
|            |          |                 | GOOD FUSION                              |            |              |              |
| 6          |          | 221800          | Plus-value latente s/immuable            |            | 117.804,17   |              |
|            |          | 210000-92195,83 |                                          |            |              |              |
|            |          | 212100          | Goodwill                                 |            |              | 117.804,17   |
|            |          |                 | 210000-92195,83                          |            |              |              |
| 7          |          | 604000          | Achats de marchandises                   |            |              | 122.050,19   |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 604000          | Achats de marchandises                   |            |              | 52.687,85    |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 604000          | Achats de marchandises                   |            | 50.652,38    |              |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 608000          | Remises, ristournes et rabais sur achats |            |              | 2.012,21     |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 608000          | Remises, ristournes et rabais sur achats |            | 2.970,24     |              |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 609400          | Variation des stocks de marchandises     |            |              | 90.724,53    |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 610400          | Locations Banksys                        |            |              | 57,30        |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 611000          | Ent. et Rep. - Immeubles prof.           |            |              | 1.418,16     |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 611510          | Ent. réparat. véhicules mixtes           |            |              | 507,07       |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 612060          | Eau, Gaz et élec. 472010                 |            |              | 1.012,71     |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 612050          | Carburants                               |            |              | 609,61       |
|            |          |                 | Annulation classe 6-7                    |            |              |              |
|            |          | 612040          | Téléphone                                |            |              | 229,75       |
| A Reporter |          |                 |                                          |            | 2.309.731,96 | 2.527.418,72 |

F  
FH

**Journal JOURNAL FUSION (FUS)**

Période 01/2011

|            |       |
|------------|-------|
| Dossier N° | 09    |
| 24/04/2017 | 15:57 |
| Page N°    | 2     |

Valeurs EUR

| N° | Date | Compte     | Libellé                                 | Base - TVA | Débit        | Crédit       |
|----|------|------------|-----------------------------------------|------------|--------------|--------------|
|    |      |            | Report                                  |            | 2.309.731,96 | 2.527.418,72 |
| 7  |      | 612100     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Frais postaux - frais de port           |            |              | 5,29         |
|    |      | 612110     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Petit matériel et fournitures de bureau |            |              | 98,35        |
|    |      | 623230     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Achats vêtements de travail             |            |              | 197,72       |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurances diverses                     |            |              | 274,52       |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurances diverses                     |            |              | 228,09       |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurances diverses                     |            |              | 53,03        |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurances diverses                     |            |              | 57,50        |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurances diverses                     |            |              | 711,02       |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurances diverses                     |            |              | 873,64       |
|    |      | 613130     | Annulation classe 6-7                   |            | 88,06        |              |
|    |      | 613040     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Honoraires divers                       |            |              | 4.695,12     |
|    |      | 613200     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Redevances S.C.M.                       |            |              | 782,60       |
|    |      | 612110     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Petit matériel et fournitures de bureau |            |              | 15,32        |
|    |      | 650100     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Intérêts et frais bancaires             |            |              | 7,87         |
|    |      | 613205     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Frais administratifs secretariat social |            |              | 865,00       |
|    |      | 613204     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Frais administratifs sur factures       |            |              | 63,18        |
|    |      | 613460     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Frais de déplacements du personnel      |            |              | 200,33       |
|    |      | 613460     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Frais de déplacements du personnel      |            |              | 5,90         |
|    |      | 614300     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Séminaires et voyages professionnels    |            |              | 20,66        |
|    |      | 614000     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Annonces et insertions                  |            |              | 400,00       |
|    |      | 614100     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Cadeaux                                 |            |              | 840,00       |
|    |      | 614400     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Frais de représentation personnel       |            |              | 522,20       |
|    |      | 618000     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Rémunérations Administrateurs           |            |              | 6.175,44     |
|    |      | 618500     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Cotisations sociales gérant             |            |              | 2.433,56     |
|    |      | 618600     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | A.E.N. voiture                          |            |              | 391,00       |
|    |      | 618700     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Assurance vie-Dirigeant                 |            |              | 685,73       |
|    |      | 620200     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | rémunérations brutes employés officines |            |              | 10.682,86    |
|    |      | 620101     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Rémunérations brutes - OUVRIERS         |            |              | 618,22       |
|    |      | 620110     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | Pécules de vacances                     |            |              | 254,05       |
|    |      | 621000     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | ONSS QP Patronale                       |            |              | 260,59       |
|    |      | 621000     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | ONSS QP Patronale                       |            |              | 2.913,70     |
|    |      | 621000     | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      |            | ONSS QP Patronale                       |            | 429,47       |              |
|    |      |            | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|    |      | A Reporter |                                         |            | 2.310.249,49 | 2.562.751,21 |



P  
FH

# **Journal JOURNAL FUSION (FUS)**

Période 01/2011

|            |       |
|------------|-------|
| Dossier N° | 09    |
| 24/04/2017 | 15:57 |
| Page N°    | 3     |

Valeurs EUR

| N°     | Date | Compte | Libellé                                 | Base - TVA | Débit        | Crédit       |
|--------|------|--------|-----------------------------------------|------------|--------------|--------------|
|        |      |        | Report                                  |            | 2.310.249,49 | 2.562.751,21 |
|        |      | 623010 | Assurance Loi                           |            |              | 72,56        |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 623200 | Frais de déplacements légaux personnel  |            |              | 209,10       |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 634100 | Reprise de RDV s/créances               |            | 1.041,69     |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 650000 | Intérêts, commissions et frais / dettes |            |              | 5.004,70     |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 650100 | Intérêts et frais bancaires             |            |              | 462,80       |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 644100 | Régularisation Clients                  |            |              | 5,55         |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 700000 | Ventes Pharmacies                       |            | 74.562,19    |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 700000 | Ventes Pharmacies                       |            | 9.442,83     |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 700000 | Ventes Pharmacies                       |            | 151.786,78   |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 700000 | Ventes Pharmacies                       |            | 4.938,37     |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 708000 | Ristournes Pharmacies                   |            |              | 1.566,39     |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 744300 | APB frais réunions                      |            | 364,40       |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 743700 | Récupération Précomplexes Prof          |            | 102,75       |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 748100 | Location div. caractère prof            |            | 200,00       |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 749100 | A.E.N. voiture                          |            | 360,20       |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 744100 | Régularisations Clients                 |            | 183,75       |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
|        |      | 141000 | Perte reportée                          |            | 16.839,86    |              |
|        |      |        | Annulation classe 6-7                   |            |              |              |
| 8      |      | 444101 | Ristournes à payer                      |            | 8.000,00     |              |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 450000 | Dettes fiscales estimées                |            |              | 5.247,05     |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 580100 | Transfert interne                       |            |              | 21,88        |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 162000 | Provisions pr grosses rép. & gros entr. |            | 30.723,08    |              |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 212900 | Amort. sur goodwill                     |            |              | 4.469,36     |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 221900 | Amort. sur constructions + frais        |            |              | 2.845,46     |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 260900 | Amort. sur Frais d'aménagements         |            |              | 159,57       |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 240900 | Amortissements sur Mob. & Mat.          |            |              | 67,18        |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 212100 | Goodwill                                |            |              | 10.700,90    |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 141000 | Perte reportée                          |            |              | 16.839,86    |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 416301 | compte courant pharmacie                |            |              | 21,27        |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
|        |      | 489900 | Créditeurs Divers                       |            | 1.649,45     |              |
|        |      |        | CORR OD REPRISE 31/12/10                |            |              |              |
| Totaux |      |        |                                         |            | 2.610.444,84 | 2.610.444,84 |

Après avoir vu théoriquement comment une fusion silencieuse devait être traitée comptablement et fiscalement, nous allons appliquer tous ces concepts à notre cas pratique.

Nous commencerons par prouver qu'il s'agit bien d'une fusion immunisée. Ensuite, nous montrerons comment elle a été traitée comptablement, pour finalement analyser les conséquences du traitement comptable d'une fusion silencieuse immunisée sur le plan fiscal.

### **1) Fusion immunisée**

L'article 211 CIR/92 prévoit que ce sont les fusions, scissions ou opérations assimilées à une fusion par absorption, visées par l'article 210, §1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup> (qui reprend les fusions par absorption, les fusions par constitution d'une nouvelle société, les scissions par absorption, les scissions par constitution de nouvelles sociétés, les scissions mixtes ou les opérations assimilées à une fusion par absorption) qui sont couvertes par le régime d'immunisation.

Entre les Pharmacies G, T et F, nous avons démontré qu'il s'agit bien d'une fusion silencieuse, assimilée à une fusion par absorption<sup>63</sup>.

Nous avons également expliqué qu'une fusion devait remplir trois conditions cumulatives afin de bénéficier du régime d'immunité prévu à l'article 211 CIR/92.

1. Il faut que la société absorbante soit une société résidente ou une société intra-européenne ;
2. Il faut que l'opération soit réalisée conformément aux dispositions du code des sociétés et, le cas échéant, conformément aux dispositions analogues du droit des sociétés applicables à la société intra-européenne ou bénéficiaire ;
3. Enfin, il faut que l'opération réponde au prescrit de l'article 183bis du CIR.  
Il s'agit d'une disposition anti-abus applicable en matière de réorganisation.

---

<sup>63</sup> Cf. Chapitre C – Fusion silencieuse, définition et procédure applicable, sections a et b

### **1. Société résidente**

Pour qu'une société soit résidente en Belgique, il faut qu'elle ait son siège social, son principal établissement ou son siège de direction ou d'administration en Belgique<sup>64</sup>.

Les sociétés Pharmacie G, Pharmacie T et Pharmacie F ont toutes les trois leur siège social en Belgique. Pour des raisons de confidentialité, les adresses exactes de ces dernières ont été effacées, mais elles se situent bien sur notre territoire. Nous pouvons en conclure qu'il s'agit bien de sociétés résidentes.

### **2. Opération réalisée conformément au code des sociétés**

De même, nous avons longuement expliqué quelle était la procédure applicable en droit des sociétés, et nous avons prouvé que notre projet de fusion y était conforme. Nous supposons que le reste de la procédure concernant la fusion en elle-même a été correctement accomplie.

### **3. Disposition anti-abus**

L'article 183bis CIR/92 dispose « (...) *Le fait que l'opération n'est pas effectuée pour des motifs économiques valables, tels que la restructuration ou la rationalisation des activités des sociétés participant à l'opération, permet de présumer, sauf preuve contraire, que cette opération a comme objectif principal ou comme un de ses objectifs principaux la fraude ou l'évasion fiscales* ».

Si l'opération est réalisée dans un but de rationalisation des activités des sociétés opérant la fusion, elle ne sera pas considérée comme frauduleuse. De plus, le S.D.A. admet qu'une fusion visant à centraliser des activités semblables constitue un motif économique valable.

Dans le cas de notre fusion silencieuse, les Pharmacies G, T et F ont des objets relativement similaires.

---

<sup>64</sup> Art. 2, 5°, b) CIR/92

En effet, la Pharmacie G a pour objet : « l'achat et la vente, la mise en location et la prise en location, ainsi que l'exploitation d'officines pharmaceutiques ; la société a également pour objet la vente, l'achat et la fabrication d'icônes ainsi que les cours y relatifs. ».

La Pharmacie F a pour objet : « la prise en location, la vente, l'exploitation, la location d'officines pharmaceutiques. Elle peut accomplir toutes opérations généralement quelconques, commerciales, industrielles, financières, mobilières ou immobilières, se rapportant directement ou indirectement à son objet. La société peut s'adresser par toutes voies dans toutes affaires, entreprises ou sociétés ayant un objet identique, similaire ou connexe, ou qui sont de nature à favoriser le développement de son entreprise, à lui procurer des matières premières ou à faciliter l'écoulement de ses produits. ».

La Pharmacie T a, quant à elle, pour objet : « l'achat, la prise en location, la vente, l'exploitation, la location d'officines pharmaceutiques. Elle peut à tout moment s'adjoindre toute autre activité propre à maintenir ou à développer la sienne. Elle peut faire toutes opérations commerciales, industrielles, financières, mobilières ou immobilières pouvant contribuer à la réalisation de son objet social. Elle peut s'intéresser, dans toutes sociétés, associations ou entreprises poursuivant un but similaire, analogue ou connexe au sien, ou qui sont de natures à contribuer à son développement. ».

Nous voyons que, bien que les objets sociaux des différentes pharmacies présentent des particularités, dans l'ensemble, ils convergent vers l'exploitation d'une officine pharmaceutique. Ce sont dès lors des activités semblables qui sont exercées par trois sociétés différentes, et dans un but de rationalisation, les associés désirent rassembler l'ensemble des sociétés en une seule. Nous pensons dès lors que le prescrit de l'article 183*bis* CIR/92 est bien respecté, et que la fusion silencieuse poursuit des motifs économiques.

Toutes les conditions cumulatives sont respectées, et la fusion silencieuse est bien une fusion immunisée au sens de l'article 211 CIR/92.

## **2) *Traitement comptable***

Dans le cadre de la fusion silencieuse entre la société Pharmacie G et les sociétés Pharmacies T et F, nous disposons du bilan après répartition de 2010 de la société Pharmacie G et de la Pharmacie T, du journal des opérations diverses de la société Pharmacie G et du journal de fusion au 1<sup>er</sup> janvier 2011.

Le journal de fusion de la société absorbante reprend des informations des bilans des trois sociétés, ainsi que des renseignements provenant du journal des opérations diverses. Dans le journal de fusion, diverses opérations sont reprises. Nous n'allons pas les analyser une par une, car nous ne disposons pas de toutes les informations nécessaires. Nous nous concentrerons sur celles reprenant les fonds propres des sociétés absorbées et comptabilisant une plus-value latente sur immeuble.

Les opérations n° 4 et 5 comptabilisent les fonds propres des pharmacies T et F, les sociétés absorbées.

Le capital souscrit, les plus-values de réévaluation, la réserve légale, les réserves disponibles ont été repris tels quels dans le journal de fusion.

Par contre, le bénéfice reporté a diminué. Pour la Pharmacie T, au mois de décembre 2010, il est de 60 597,72. Dans le journal de fusion, datant du mois de janvier 2011, il n'est plus que de 49 896, 82. Nous imputons cette différence au fait que le bilan et le journal de fusion ne sont pas encodés le même mois. Pour la Pharmacie F, la perte reportée est de 176 267,31. Nous ne disposons pas du bilan avant fusion de cette société absorbée, nous ne pouvons donc pas dire avec certitude si la perte reportée a été réévaluée. Nous pouvons toutefois constater que la Pharmacie F a une perte reportée, alors que la Pharmacie T a un bénéfice reporté. Dès lors, nous pouvons penser que la fusion avait aussi pour but d'apurer la perte réalisée par l'une des sociétés absorbées, dans le respect de l'article 206, §2 du CIR/92, par les bénéfices réalisés par les deux autres sociétés, absorbée et absorbante.

Nous avons vu que, au niveau du traitement comptable, lorsque la société absorbante détient des actions de la société absorbée au moment de la fusion, *« ces actions sont annulées lors de la fusion, et les différents éléments des capitaux propres de l'absorbée ne sont repris dans les comptes de la société absorbante qu'à concurrence de la fraction de ceux-ci*

*correspondant aux actions de la société absorbée ayant donné lieu à l'attribution d'actions de la société absorbante »*<sup>65</sup>. C'est ce qu'il se produit ici lorsque les participations que la société absorbante G détient dans les sociétés absorbées T et F sont extournées, respectivement pour une valeur de 248 943,12 (participations dans la société absorbée F), et 686 689,5 (participations dans la société absorbée T). Ces participations vont donc disparaître, et seront remplacées par les actifs des sociétés absorbées.

Comme nous l'avons dit, la plupart du temps, la valeur comptable des actions annulées ne correspond pas à la quote-part qu'elle représente dans les capitaux de la société absorbée. En d'autres termes, les éléments d'actifs de la société absorbée transférés à la société absorbante n'auront pas la même valeur que la participation de la société absorbante dans la société absorbée au moment de la fusion. C'est ce que nous avons ici, car un goodwill de fusion a été comptabilisé, pour une valeur de 615 936,55 concernant la société Pharmacie T, et pour 414 501,17 pour la société Pharmacie F. Ce goodwill de fusion indique que la valeur comptable des actions détenues par la société absorbante dans la société absorbée est supérieure à la quote-part qu'elles représentent dans les capitaux propres de la société absorbée, ce qui donne lieu à une moins-value.

Nous avons vu qu'avant d'encoder un goodwill de fusion, il faut procéder à un ajustement des capitaux propres des sociétés absorbées. Les amortissements complémentaires ou exceptionnels qui ne sont plus justifiés doivent faire l'objet d'une reprise, il en va de même pour les réductions de valeur et provisions. Les sociétés absorbées peuvent réévaluer leurs immobilisations corporelles ou financières ou procéder à des reprises d'amortissements.

Ainsi, nous obtenons des corrections de valeur, qui peuvent être compensées par la valeur comptable des actions détenues dans la société absorbée, à concurrence du pourcentage de participation.

Ici, nous ne trouvons aucune trace de telles rectifications. Dès lors, la différence reste inchangée.

D'autres corrections peuvent être apportées, en essayant d'imputer le goodwill, ou à tout le moins une partie, aux éléments de l'actif, y compris les actifs incorporels, qui ont une valeur supérieure à leur valeur comptable, ou aux éléments du passif dont la valeur est inférieure à celle comptable.

---

<sup>65</sup> Art. 78, §6 AR/C.Soc.

Nous voyons que certaines corrections ont été appliquées à l'opération n°8. Ainsi, la société absorbante a procédé à toute une série de correction d'opérations diverses suite à la reprise du 31 décembre 2010. Des provisions pour grosses réparations et gros entretiens ont été comptabilisés, ainsi que des amortissements sur les constructions et les frais y afférents, sur les frais d'aménagements, sur le mobilier et le matériel roulant. Des dettes fiscales estimées ainsi qu'un transfert interne ont été crédités. Ces opérations n'ont que peu d'impact sur le goodwill. Par contre, une correction sur le goodwill appliqué à la société Pharmacie T a été comptabilisée au crédit. Ce même goodwill a été diminué par l'expression de la plus-value latente sur l'immeuble appartenant à la société Pharmacie F, l'absorbée qui a une perte reportée.

Malgré tout cela, l'écart de fusion n'a pu être comblé, et a dès lors été porté à l'actif au titre de goodwill. Nous voyons qu'un amortissement a été appliqué sur le goodwill, au crédit du compte 212900, pour une valeur de 4 469,36 (opération n°8). Il sera amorti selon les règles comptables liées à l'amortissement d'actifs incorporels.

Comme nous l'avons mentionné, à l'opération n°6, une plus-value latente sur un immeuble appartenant à la société Pharmacie T, société absorbée, a été comptabilisée pour une valeur de 117 804,17.

### ***3) Traitement fiscal***

Nous avons vu que des plus-values latentes ont été comptabilisées, des réserves immunisées ont été reprises dans le journal de fusion, et deux goodwill de fusion ont été comptabilisés également. Comment vont-ils être taxés ?

Pour que les réserves immunisées ne soient pas taxées en raison de la fusion, il faudra que la société absorbante reprenne les réserves exonérées des sociétés absorbées dans son bilan après fusion. Nous n'en disposons malheureusement pas, mais nous savons que la société absorbante procédera soit par le biais des comptes « réserve immunisée incorporée au capital » et « réserve taxée négative incorporée au capital », soit par la constitution d'une réserve immunisée via le débit du compte de résultats, afin que les réserves restent immunisées.

De même, pour que le goodwill ne soit pas taxé, la société absorbante devra traiter, dans son bilan après fusion, les réévaluations éventuellement opérées et le goodwill comme des plus-values non réalisées. La société absorbante devra constituer une réserve immunisée, ou alors procéder de la même manière que pour reconstituer les réserves immunisées.

Enfin, en cas de fusion immunisée comme c'est le cas ici, les plus-values latentes ne sont pas taxées. En effet, l'article 211, §1, 1° du Code d'impôt sur les revenus précise que si les conditions d'immunisation sont remplies, les dispositions des articles 208, alinéa 2 et 209 CIR/92 ne s'appliquent pas aux plus-values réalisées ou constatées à l'occasion de cette opération, c'est-à-dire les plus-values latentes et le goodwill de fusion. Dès lors, la fusion silencieuse permet d'opérer des plus-values sur des immobilisations corporelles, comme l'immeuble en question, qui ne seront pas taxées, alors que si une telle plus-value avait été exprimée en dehors du cadre d'une fusion immunisée, elle l'aurait été.



## **H. CONCLUSION – LE TRAITEMENT COMPTABLE AU SERVICE DE LA NEUTRALITÉ FISCALE DES FUSIONS SILENCIEUSES**

L'immunisation des fusions silencieuses est parsemée d'embûches.

La première tient aux conditions d'immunisation. Les deux premières conditions (soit le respect du code des sociétés et le fait qu'il s'agisse d'une société résidente ou intra-européenne), posent relativement peu de difficultés. La troisième, quant à elle, est plus problématique. La fusion silencieuse, pour être immunisée, doit respecter le prescrit de l'article 183*bis* du Code d'impôt sur les revenus. Toutefois, au vu des décisions du S.D.A, de la doctrine et des arrêts rendus par la jurisprudence européenne, nous pouvons conclure que la majorité des fusions seront considérées comme accomplies pour des motifs économiques valables, et pourront donc être immunisées.

La seconde vient du fait qu'avant 2008, les réserves immunisées étaient taxées dans plusieurs situations, notamment lorsqu'il s'agissait d'une fusion silencieuse. La jurisprudence s'est prononcée contre cet état de fait, et en 2008, le législateur est intervenu. Il a changé son fusil d'épaules. Les fusions silencieuses peuvent désormais être immunisées totalement, en ce compris les réserves immunisées et le goodwill. Cela a toutefois induit une difficulté supplémentaire liée à la comptabilisation de ces réserves/ goodwill en vue de bénéficier de l'immunisation. En effet, pour qu'elles soient immunisées, il faut que ces réserves soient inscrites dans des sous-comptes distincts du capital (comptes « réserve immunisée incorporée au capital » et « réserve taxée négative incorporée au capital ») ou qu'une réserve immunisée soit constituée via le débit du compte de résultats. De même, pour que le goodwill ne soit pas taxé, la société absorbante devra traiter, dans son bilan après fusion, les réévaluations éventuellement opérées et le goodwill comme des plus-values non réalisées. La société absorbante devra constituer une réserve immunisée, ou alors procéder de la même manière que pour reconstituer les réserves immunisées.

Ce n'est que si le comptable comptabilise de manière appropriée ces réserves/goodwill que la fusion silencieuse pourra bénéficier du régime d'immunisation dans sa totalité. Dans le cas contraire, ces réserves immunisées seront taxées lors de la fusion. C'est en cela que la comptabilité vient au service de la neutralité fiscale des fusions silencieuses.

Une autre difficulté, tranchée aussi, vient des droits d'enregistrement. L'article 117 C.Enr., qui prévoit l'exonération des droits d'enregistrement, n'avait pas prévu le cas des fusions silencieuses. Dès lors, pour l'administration, le droit de transfert sur les immeubles était applicable. Il a fallu une intervention de la Cour de cassation pour mettre fin aux prétentions administratives. Désormais, la fusion silencieuse peut bénéficier de l'exemption de l'article 117 C.enr.

Si toutes ces conditions sont remplies, et si le comptable a comptabilisé de manière appropriée les réserves immunisées, plus-values et goodwill, alors la fusion silencieuse entre deux sociétés résidentes sera entièrement immunisée. Le contribuable, soit la société absorbante, et la société absorbée ne devront payer ni impôts sur les revenus, ni taxe sur la valeur ajoutée, ni droits d'enregistrement. Ce régime présente donc de sérieux avantages, notamment lorsqu'il s'agit de simplifier des structures dans lesquelles les sociétés mères détiennent l'intégralité des actions de leur société fille.

## BIBLIOGRAPHIE

### Doctrine

AFSCHRIFT T., *L'évitement licite de l'impôt et la réalité juridique*, Bruxelles, Larcier, 2003, spéc. p.148

BELLEN, P., « Les immeubles et la fusion silencieuse : le fisc baisse les armes », *Act.fisc.*, n°39, pp. 1-2

BLOCKERYE T., « Acquisitions, fusions et réorganisations de sociétés », Limal, Anthemis, Colloction des colloques de l'Ecole supérieure des sciences fiscales, 2016, p.285 et suivantes

BLOCKERYE, T., DEKLERCK L., « Transposition de la directive « fusions » et impact sur le régime de neutralité fiscale », in *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Larcier, 2009, p.200, n° 352

BLOCKERYE, T., DEKLERCK L., « 4.4.1. Réorganisation immunisée » in *Plus-values et moins-values*, Bruxelles, Larcier, 2009, p.244, n°438

BOURGEOIS M., NOLLET A., et OPRENYESZK J. « La mise en œuvre dans le domaine fiscal des recommandations de la Commission d'enquête parlementaire sur les grands dossiers de fraude fiscale », *R.G.C.F.*, 2014/1, p. 28 à 30

Bull. contr., n°812, février 2001, p. 523

Commission des Normes Comptables, Avis C.N.C. n°166/1 – Traitement comptable des fusions, *Bull. C.N.C.*, 1994, n°32, pp. 2-25

Commission des Normes Comptables, Avis C.N.C. 2009/6 – Traitement comptable des fusions, 1<sup>er</sup> avril 2009, pp.14-15

Commission des normes comptables, Avis C.N.C. n° 2012/11 du 5 septembre 2012, Transfert de fonds propres dans le cadre d'une fusion, scission ou scission partielle réalisée en continuité comptable et en continuité fiscale et art. 78, § 8, A.R./C. soc.

DASSESE M, MINNE P., « Droit fiscal », Bruxelles, Bruylant, 1990, pp.579- 580

Déc.ant. n°400.141 du 20 décembre 2004

Déc. ant. n°900.195 du 11 août 2009

Déc. ant. n°900.135 du 30 juin 2009

Déc. ant. n°2011.035 du 22 mars 2011

Déc. ant. N°900.434 du 23 février 2010

Déc. ant. n°900.301 du 23 mars 2010

Déc. ant. n°2010.128 du 20 avril 2010

Déc. ant. n°210.327 du 21 septembre 2010

Déc. ant. n°2010.519 du 18 janvier 2011

Déc. ant. n°2011.429 du 22 novembre 2011

Déc. ant. n°2011.364 du 22 novembre 2011

Déc. ant. n°2011.428 du 13 décembre 2011

Déc. ant. n°2010.44 du 14 décembre 2011

DEGÉE J.-M., « Le régime fiscal des restructurations de sociétés, vers de nouvelles opportunités ? », 10/02/2011, disponible sur <https://www.lexgo.be/fr/articles/droit-fiscal/fiscalite-directe-des-entreprises/le-regime-fiscal-des-restructurations-de-societes-vers-de-nouvelles-opportunites,59490.html>

*Fiscologue*, n°842, 17 mai 2002, « Faire des économies ? Insuffisant ! », p.6

GHYSELS R., « La fusion silencieuse » in *Actualité comptable*, n° 9, année 33, du 2 au 8 mai 2016

HERBAIN C., POSSOZ M., TRAVERSA E., « La mise en œuvre du plan d'action BEPS de l'OCDE par l'Union européenne : la lutte contre l'évasion fiscale internationale prend-elle le pas sur l'achèvement du marché intérieur ? », *T.F.R.*, 2017/8, n°520, pp. 330- 340

Institut des Réviseurs d'entreprises, « Norme relative au contrôle des opérations de fusion et de scission de sociétés », 16 mai 2014, disponible sur [https://www.ibrire.be/fr/reglementation/normes\\_et\\_recommandations/normes/Documents/Norme-operations-fusion-scission-societes.pdf](https://www.ibrire.be/fr/reglementation/normes_et_recommandations/normes/Documents/Norme-operations-fusion-scission-societes.pdf)

LAMON H., *Acquisitions, financement et cessions d'entreprises : instruments financiers, structures d'acquisition et mécanismes de contrôle sous l'angle fiscal, comptable et financier*, Collection : Cahiers de fiscalité pratique, 28, Bruxelles, Larcier, 2015

S.D.A., Rapports annuels 2007, p.23, disponible sur <http://www.ruling.be/fr/telechargements/rapport-annuel>

S.D.A., Rapports annuels 2013, p.49, disponible sur [https://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/2013\\_sda\\_rapport\\_annuel.pdf](https://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/2013_sda_rapport_annuel.pdf)

S.D.A., Rapports annuels 2015, p. 56 disponible sur [http://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/rapport\\_sda\\_2015\\_fr\\_0\\_0.pdf](http://www.ruling.be/sites/default/files/content/download/files/rapport_sda_2015_fr_0_0.pdf)

SPRUYT E., « Herstructureren van vennootschappen en registratierecht : artikel 117 W. Reg. « revisited » », *A.F.T.*, 2012/08-09, p.46

Studiedag du 27 janvier 2009, Grensoverschrijdende fusies, M&D Seminars, slides 26-28

TILLEUX A. et WEEMAELS E., « Les nouvelles obligations en matière de fusions et de scissions – Le droit des sociétés se prépare à entrer dans le XXI<sup>e</sup> siècle », *J.T.*, 2013/9, n°6511, p.145- 157

VAN CROMBRUGGE S., « Qualification comptable des capitaux propres après fusion», *Fiscologue*, n° 641, 30 novembre 2011

VAN KEIRSBILCK M., « Directive sur les fusions – Exonération fiscale – Notion de « motifs économiques valables », *Cour. fisc.*, 2011, n° 19-20, pp. 561-571

VAN PARYS T., Question parlementaire n°323 du 5 mai 2000 ; Exposé des motifs, loi du 11 décembre 2008, *Doc. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 2007-2008, n° 1398/1, pp. 38 à 40, disponible sur <http://www.dekamer.be/FLWB/pdf/52/1398/52K1398001.pdf>

### **Jurisprudence**

Anvers, 13 décembre 2011, *R.A.B.G.*, 2012/10, p.637

Cass. 9 mars 2006, *A.F.T.*, 2006, vol.11, p.77

C.J.C.E., 17 juillet 1997, (Leur-Bloem), aff. C-28/95, *Rec. C.J.C.E.*, 1997, page I-04161

C.J.C.E. (grande chambre), 21 février 2006, (Halifax), aff. C-255/02, *Rec. C.J.C.E.*, 2006, p.I-01609

C.J.C.E., 12 septembre 2006, (Cadbury-Schweppes), aff. C-196/04, *Rec. C.J.C.E.*, 2006, p.I-07995

C.J.C.E. (1<sup>ère</sup> ch.), 5 juillet 2007, (Kofoed), aff. C-321/05, *Rec. C.J.C.E.*, 2007, p. I-05795

C.J.U.E. (5<sup>ème</sup> ch.), 10 novembre 2011 (Foggia), C-126/10, *Rec. C.J.U.E.*, 2011, p. I-10923

Gand, 21 septembre 2010, *R.A.B.G.*, 2012/10, p.663