

La réduction de capital post plus-value interne

Eric-Gérald LANG – Benoît MALVAUX
Avocats Strelia SCCRL



En matière d'opération de plus-values internes, la pratique du Service des Décisions Anticipées est devenue prépondérante. Celle-ci, après s'être focalisée sur la plus-value interne réalisée par l'actionnaire personne physique, reporte désormais son attention également sur les opérations qui lui sont postérieures, typiquement les réductions de capital. La présente contribution revient sur cette évolution.

1. INTRODUCTION: L'OPÉRATION DE PLUS-VALUE INTERNE

1. Le mécanisme des "plus-values internes" consiste pour une personne physique à apporter (et/ou vendre) avec plus-value une participation qu'elle détient à une holding (existante ou à constituer) qui

lui est (partiellement ou totalement) liée. S'agissant d'une cession à une holding liée, la plus-value qui est dite "interne".

Réaliser une telle plus-value interne exonérée ne revêtirait pas un intérêt notable à l'impôt sur les revenus si elle ne permettait ensuite de sortir des réserves et bénéfices futurs de la société apportée (et/ou cédée) sans perception du précompte mobilier, via des réductions du capital (et/ou des remboursements du prix de cession) par la holding⁽¹⁾.

2. Classiquement, dans ce type d'opération, l'administration s'attache principalement à analyser le caractère imposable (ou non) de la plus-value interne réalisée par l'actionnaire. Il est ainsi examiné, sur base de critères factuels largement discutés dans la jurisprudence, si la plus-value peut être exonérée comme étant réalisée dans le cadre de la "gestion normale du patrimoine privé" de l'actionnaire ou si, à l'inverse, elle doit être imposée au taux de 33% comme étant réalisée à titre "spéculatif"⁽²⁾.

(1) Suite à l'apport (et/ou la vente), la société holding peut théoriquement se faire attribuer les bénéfices de sa filiale à titre de dividendes exonérés à 95% et procéder, jusqu'au montant de la plus-value interne, à des remboursements en capital non-imposables (i.e. réduction de capital ou remboursement du prix de vente) vis-à-vis de la personne physique.

(2) Cf. l'art. 90, 9°, du Code des impôts sur les revenus 1992 (CIR) et, avant la loi du 11 décembre 2008, l'art. 90, 1°, du CIR.; pour un état récent de la question, voy. Huart et Wolff, "Plus-value interne: état des lieux des principales problématiques et des possibilités d'optimisation du transfert de patrimoine", C & FP, 2014/5, pp. 2 et ss.

3. Avec l'introduction du nouvel article 344, § 1^{er}, du CIR, force est cependant de constater que la matière connaît une certaine évolution et que l'attention se reporte tant sur la plus-value elle-même que sur les réductions de capital subséquentes.

2. L'APPROCHE CLASSIQUE DU SDA: CONTRÔLE EX ANTE

4. Suite à une question parlementaire⁽³⁾, et depuis plus d'une dizaine d'années, il est devenu possible (à l'époque, surtout du côté néerlandophone) d'obtenir auprès du Service des Décisions Anticipées (SDA) des décisions confirmant l'exonération de la plus-value interne⁽⁴⁾. Vu cette sécurité juridique offerte, ces décisions sont devenues une source prépondérante en la matière.

Conformément à une approche classique, le SDA a confirmé l'absence de taxation de la plus-value dans un nombre considérable de dossiers, après vérification approfondie (i) de l'existence de motifs économiques réels justifiant l'opération d'apport et (ii) des circonstances plus générales du dossier⁽⁵⁾.

L'existence de motifs économiques réels constitue un élément déterminant.

5. Par ailleurs, conformément à la question parlementaire précitée, et jusqu'à son avis du 26 novembre 2013⁽⁶⁾, le SDA avait pour pratique de subordonner l'exonération au respect des engagements suivants:

- aucune réduction du capital de la société holding pendant trois ans;
- aucune réduction du capital de la société opérationnelle pendant trois ans, sauf si la holding réinvestit ces moyens, sans que cela bénéficie aux actionnaires personnes physiques;

- maintien de la politique de distribution de dividendes de la société opérationnelle pendant trois ans et, à défaut, réinvestissement des dividendes supplémentaires;
- maintien de la politique de rémunération des dirigeants, etc., pendant trois ans, sauf à rémunérer des prestations supplémentaires.

6. Fort de ces engagements, il était en principe considéré comme acquis que les réductions de capital effectuées après la période de trois ans à compter de l'apport ne seraient pas contestables.

3. L'APPROCHE NOUVELLE: CONTRÔLE EX POST

7. Depuis la nouvelle disposition anti-abus, l'administration envisage désormais explicitement le caractère abusif de réductions de capital opérées après réalisation d'une plus-value interne⁽⁷⁾.

Le SDA a confirmé ce changement d'approche dans son Avis du 28 novembre 2013 (disponible sur www.ruling.be). Si l'existence de motifs économiques justifiant la plus-value interne initiale reste soigneusement examinée, aucun blanc-seing n'est donné pour les opérations ultérieures et la décision réservera expressément que:

"La présente décision est basée sur les éléments tels que décrits par les demandeurs. Le SDA ne se prononce pas dans cette décision sur l'éventuelle application de la mesure anti-abus prévue par l'article 344, § 1^{er}, CIR92 qui résulterait d'opérations qui n'ont pas été décrites dans cette décision, en particulier une **réduction de capital ultérieure**."

(3) Q.P. 23 février 2005, Bull. Ch., 2004-2005, n° 95, p. 16.865; voy. ég. Décision anticipée no 2011.175 dd. 13.09.2011.

(4) Pour rappel, le SDA est un service autonome de l'administration fiscale (SPF Finances) qui est compétent pour délivrer aux contribuables qui le demandent une décision sur les aspects fiscaux d'une opération qu'ils envisagent. Le SDA et l'administration fiscale se concertent en principe pour faire concorder leurs positions au maximum.

(5) Comme relevé dans son Avis du 22 mars 2013 sur les critères de la jurisprudence (disponible sur www.ruling.be), ceux-ci sont:

- Le caractère complexe ou ingénieux de l'opération;
- L'ancienneté des sociétés en cause;
- L'importance de la plus-value;
- Le mode de financement et les éventuelles cautions;
- La capacité de financement de la société acquéreuse;
- La distribution de dividendes entre le moment de l'acquisition des actions des sociétés concernées par l'opération et le moment de l'opération projetée; ou
- L'appréciation globale et en rapport avec la façon dont est gérée le patrimoine privé

(6) Cf. Avis du SDA sur les plus-values sur actions et parts du 26 novembre 2013, disponible sur www.ruling.be

(7) A noter que, sous l'empire de l'ancien article 344, §1, du CIR, un cas de réduction de capital (en 2005) après apport d'une participation (en 1996) avait déjà été soumis au SDA et l'absence de requalification y a été acceptée au motif, notamment, que (i) la holding dispose de sa propre activité opérationnelle, (ii) le ratio capital-dette après réduction sera encore d'environ 80, (iii) la holding dispose des liquidités ainsi que de cash flows futurs suffisants, (iv) le capital sera effectivement remboursé sans être financé par des dividendes des filiales, (v) l'argent ne sera pas remis à disposition via un prêt des actionnaires, (vi) les rémunérations versées aux actionnaires-gérants par la holding resteront inchangées (Décision SDA no 500.066 du 15 décembre 2005). De même, le caractère normal des plus-values internes (au sens de l'article 90, 1°, du CIR) avait déjà également été examiné à la lumière de réductions de capital antérieures (voy. not. SDA, Rapport Annuel, 2009, p. 49) ou projetées (voy. not. SDA, Rapport Annuel, 2010, p. 35; 2011, p. 31).

Sur l'approche "a posteriori", l'Avis du 28 novembre 2013 précise ce qui suit (point 18):

"18. Eu égard à la portée de l'actuel article 344, § 1^{er}, CIR 92, il est indiqué, en particulier **au moment d'une réduction de capital ultérieure, de confronter**, d'une part, les **motifs invoqués à l'occasion de l'apport d'actions** à un ou plusieurs holdings ayant conduit à une décision favorable (concernant l'application de l'article 90, 1^o et/ou 90, 9^o, premier tiret, CIR 92) à, d'autre part, **ce qui est avéré à ce même moment**. Dans le même esprit, le SDA évaluera les justifications relatives, tant au maintien qu'à l'utilisation des placements et des liquidités excédentaires⁽⁸⁾.

Une attention particulière est également accordée à l'existence et à la destination de "liquidités excédentaires" des sociétés en cause, étant exclu de valider une opération ayant pour but "la distribution sans taxation des liquidités excédentaires constituées auparavant" (Avis, points 15 à 17)⁽⁹⁾.

8. Cette approche ne se réfère plus à une période d'attente de trois ans⁽¹⁰⁾, et a déjà également été appliquée à des apports antérieurs à la nouvelle disposition anti-abus (cf. *infra*).

9. De même, en cas de contrôle fiscal, un autre clignotant est le fait qu'au cours d'un même exercice, la société holding percevrait un dividende et le redistribuerait sous forme de réduction de capital.

4. FONDEMENT LÉGAL: L'ABUS FISCAL

10. La nouvelle approche de l'administration est essentiellement fondée sur le nouvel article 344, § 1^{er}, du CIR⁽¹¹⁾ introduit par la Loi-programme du 29 mars 2012, qui a renforcé la disposition générale anti-abus pour l'étendre aux opérations privées et faciliter la requalification d'un acte ou de plusieurs actes juridiques.

Notamment, la nouvelle formulation vise à contrer la jurisprudence restrictive obligeant l'administration à remplacer la qualification donnée par le contribuable par une autre qui ait des "effets juridiques similaires"⁽¹²⁾. Désormais, l'inopposabilité porterait directement sur l'acte juridique, et non sa qualification juridique, et permettrait à l'administration de revoir la situation fiscale du contribuable pour la rendre conforme à l'objectif de la disposition contournée, sans devoir rien substituer aux actes juridiques passés⁽¹³⁾.

11. Sur base de ce nouvel article 344, § 1^{er}, l'administration pourrait estimer que la plus-value interne suivie de la réduction de capital vise à distribuer abusivement les réserves taxées de la société apportée en exonération de précompte (contournement de l'article 18, 2^o, du CIR).

12. La principale échappatoire du contribuable consiste alors à établir que la réduction de capital se justifie par des motifs économiques, autres que la volonté d'éviter les impôts sur les revenus.

5. CONSÉQUENCE EN CAS D'ABUS FISCAL

13. En cas d'abus fiscal, le risque est essentiellement que le remboursement de capital opéré après réalisation d'une plus-value interne soit considéré comme visant à distribuer abusivement des réserves de la société apportée en exonération de précompte mobilier (contournement des articles 18, 2^o, et 261 du CIR) et que le remboursement de capital soit assimilé à une distribution de dividende soumise au précompte mobilier de 27%.

(8) L'avis précise encore que "19. Compte tenu de cette approche selon laquelle une opération ultérieure, telle une réduction de capital, sera examinée à la lumière des dispositions du nouvel article 344, § 1, CIR 92, le SDA est d'avis qu'il est dorénavant superflu que le demandeur prenne certains engagements (voir à ce sujet la QP n° 657 du représentant Van Campenhout dd. 23.2.2005 – Questions et Réponses, Chambre, 2004-2005, n° 095, p. 16865-16867). Plutôt que de prendre des engagements (limités dans le temps), il sera accordé plus d'importance à ce qu'une motivation détaillée soit fournie afin d'étayer la justification (en règle générale) de l'opération d'apport tout comme – en ce qui concerne spécifiquement la problématique des "liquidités excédentaires" – la justification des placements existants et la destination future des liquidités excédentaires."

(9) L'Avis se réfère aux "liquidités excédentaires", "quelle que soit leur localisation" et "qu'il s'agisse des 'économies' que les sociétés ont accumulées au cours du temps, d'investissements en titres ou produits de placements réalisés grâce aux liquidités excédentaires antérieures (placements financiers purs) ou encore de biens immobiliers qui ne font pas partie du core-business (bien immobilier destiné à la location à des tiers ou à son usage propre)" (Avis, point 15).

(10) Voy. not. Ph. DEDOBLEER, "Analyse d'exemples de cas constitutifs d'abus fiscal", R.G.C.F., 2014/2, Titre II.C.

(11) Conformément à la disposition, il y a abus fiscal lorsque le contribuable réalise, par l'acte juridique ou l'ensemble d'actes juridiques qu'il a posé (i) une opération par laquelle il se place en violation des objectifs d'une disposition du CIR 92, ou des arrêtés pris en exécution de celui-ci, en-dehors du champ d'application de cette disposition; ou (ii) une opération par laquelle il prétend à un avantage fiscal prévu par une disposition du CIR 92, ou des arrêtés pris en exécution de celui-ci, dont l'octroi serait contraire aux objectifs de cette disposition et dont le but essentiel est l'obtention de cet avantage.

(12) Voy. not. Cass., 4 novembre 2005, Pas. 2005, I, n° 567.

(13) Circ. Ci.RH.81/616.207, AGFisc 17/2012, du 04 mai 2012, point C.1.2.4.

Par contre, même si les dividendes font partie de la base imposable de la société les distribuant conformément à l'article 185 du CIR, l'on ne voit pas en quoi la réduction de capital porterait atteinte à cette disposition et impliquerait, outre la perception du précompte mobilier, la taxation à l'impôt des sociétés de la réduction de capital dans le chef de la holding⁽¹⁴⁾.

14. De manière générale, l'administration accepte actuellement que l'abus fiscal constitue techniquement un "moyen de preuve" qui n'implique pas une infraction ou une fraude fiscale dans le chef du contribuable⁽¹⁵⁾ de sorte que:

- un redressement peut uniquement survenir dans le délai ordinaire (actuellement) de trois ans visé à l'article 354 du CIR;
- les accroissements d'impôt peuvent uniquement être appliqués pour "déclaration incomplète ou inexacte sans intention d'éluider l'impôt", en tenant compte des données de chaque dossier fiscal; ces accroissements sont de 10% (première infraction), 20% (deuxième infraction) et 30% (troisième infraction), et 50% et plus (quatrième et suivantes).

Par ailleurs, des intérêts de retard sont dus au taux légal de 7% par an selon les règles ordinaires.

6. ENTRÉE EN VIGUEUR

15. La disposition transitoire prévoit que le nouvel article 344, § 1^{er}, "est applicable à partir de l'exercice d'imposition 2013 ainsi qu'aux actes ou ensembles d'actes juridiques posés au cours d'une période imposable clôturée au plus tôt le 6 avril 2012 et se rattachant à l'exercice d'imposition 2012"⁽¹⁶⁾.

Se référant aux travaux parlementaires, l'administration en retient que la disposition s'applique dès que "l'acte juridique ou le **dernier acte juridique** qui fait partie d'un ensemble d'actes juridiques réalisant une même opération a été posé ou est posé" dans le courant de l'année 2012 (ou ultérieurement)⁽¹⁷⁾.

En d'autres termes, l'administration considère que la disposition trouve à s'appliquer à toute réduction de capital effectuée depuis l'entrée en vigueur du nouvel article 344, § 1^{er}, même si l'opération d'apport était elle-même antérieure.

16. Si cette interprétation est compatible avec le principe de sécurité juridique⁽¹⁸⁾, ainsi qu'avec le libellé même de la disposition transitoire précitée⁽¹⁹⁾, ne manquera pas de se poser devant les tribunaux.

17. A noter qu'une réduction de capital est, en principe, censée attribuée à la date de la décision de la réduction, quelle que soit la date de remboursement effectif et nonobstant le délai d'attente de 2 mois visé à l'art. 426 du Code des sociétés (Com.IR. no 184/20). Par ailleurs, s'agissant du précompte mobilier, l'exercice fiscal coïncide avec le millésime de l'année pour le précompte mobilier (art. 360 du CIR et 199 de l'AR CIR).

7. PREMIERS CAS D'APPLICATION

18. Cette nouvelle approche a déjà donné lieu à de premières applications concrètes quant à des réductions de capital postérieures à des plus-values internes:

(a) Rapport annuel du SDA de l'année 2012

19. Dès avant son Avis du 28 novembre 2013, le SDA relève avoir refusé l'exonération de la réduction du capital d'une holding, fondée en 2007 par apport d'une participation dans une société intermédiaire, détenant elle-même différentes filiales, après avoir constaté que:

- la holding intermédiaire disposera des liquidités pour payer la réduction de capital, suite à des remontées de dividendes de la société intermédiaire et ses sous-filiales, sans financements extérieurs ou intra-groupes;

(14) Dans la technique de la déclaration Isoc, les prélèvements sur le capital fiscalement libéré n'entraînent pas de diminution des bénéfices réservés imposables et, s'ils sont introduits dans la base imposable comme dividende, entraînent une taxation; voy. D.-E. Philippe, "Le régime fiscal d'une décision irrégulière de réduction du capital libéré par remboursement des actionnaires", J.D.F., 2006, pp. 65 et ss. Cette question ne semble pas avoir été discutée dans la Décision 2014.570 du 2 décembre 2014 (cf. infra).

(15) Ci.RH.81/616.207, AGFisc 17/2012, du 04 mai 2012, point C.2.4.

(16) Voy. l'art. 169 de la Loi-programme du 29 mars 2012, qui précise encore que toute modification à la date de clôture des comptes apportée à partir du 28 novembre 2011 restant sans incidence.

(17) Trav. Parl., Chambre, 2011-2012, Doc. 53, no 2081/16, pp. 70-71; Circ. Ci.RH.81/616.207, AGFisc 17/2012, du 04 mai 2012, point B.1.

(18) Pour une analyse approfondie de ces questions, voy. not. D. Garabedian et Fr. Henneaux, "Examen de jurisprudence (1991-2014)", R.C.J.B., 2015/2, point 18, et les réf. y citées.; L. De Broe et J. Bossuyt, "Interpretatie en toepassing van de algemene antimisbruikbepalingen in de inkomstenbelasting, registratie- en successierechten", A.F.T., 2012/11, points 45 et ss.

(19) Voy. not. l'étude de MM. De Broe et Bossuyt, op. cit., qui y pointent le caractère plus restrictif du texte de la disposition transitoire en ce qui concerne l'exercice 2012, tant pour ce qui est du précompte mobilier (point 47) que de l'impôt des sociétés (point 49).

- la réduction de capital aura lieu dans le cadre d'une vente du groupe et de la société intermédiaire en particulier;
- l'ensemble des opérations (i.e. l'apport à la holding, les remontées de dividendes sans que cela ne finance des investissements, et la réduction de capital ou la liquidation) sont considérées comme formant une unité d'intention et pouvant être requalifié en distribution directe d'un dividende ("step by step doctrine") (SDA, Rapport Annuel, 2012, pp. 40 et 41).

20. Ce premier exemple illustre l'appréciation ex-post, pointant notamment l'absence de réinvestissements des remontées de dividendes. Par ailleurs, le rapport relève qu'aucune décision favorable n'avait confirmé l'opération d'apport initiale, mais que les engagements durant la période d'attente de 3 ans avaient pourtant été respectés. Enfin, l'on relèvera l'attention déjà portée sur l'origine des liquidités (cf. *infra*, Décision no 2014.319).

(b) Rapport annuel du SDA de l'année 2013

21. Dans ce rapport, le SDA relève avoir refusé de nouvelles opérations de plus-values d'apport internes à des demandeurs qui y avaient déjà eu recours, après avoir constaté que:

- "un peu plus de trois ans après l'apport (...) de très importantes réductions de capital avaient été opérées";
- ces réductions ont "rendues possibles partiellement grâce à une remontée de dividendes exceptionnels et pour le solde par recours à l'emprunt bancaire";
- le remboursement de l'emprunt nécessitera encore des remontées de dividendes dans les années futures;
- les réductions se sont faites "au détriment de la bonne santé financière du groupe et de ses filiales mises aussi à contribution", le groupe s'étant dès lors "privé d'éventuels moyens" et encore "endetté";
- finalement, "les investissements par branche familiale ont surtout permis de réaliser des plus-values internes d'apport et de dégager du capital libéré" (Rapport SDA, 2013, p. 65).

Même si la position ne porte pas directement sur le régime de la réduction de capital, il s'agit également d'un exemple d'appréciation ex-post des opérations.

(c) Rapport annuel du SDA de l'année 2014

22. Dans son dernier rapport, le SDA relève encore avoir refusé l'exonération de la réduction du capital de la holding, envisagée par les demandeurs, et qui leur permettrait d'apurer leur compte-courant vis-à-

vis d'une des deux filiales opérationnelles, après avoir constaté que:

- l'objectif de la réduction de capital est d'apurer la dette en compte-courant des actionnaires vis-à-vis de l'une des filiales, dont les moyens excédentaires leur avaient été autrefois mis à disposition par ce biais;
- alors que l'apport initial était effectué en vue du développement et de l'élargissement des activités existantes ainsi que de nouvelles activités, ces investissements n'ont jamais eu lieu;
- aucune des sociétés n'a les moyens propres pour payer la réduction de capital;
- l'ensemble des opérations (i.e. l'apport, la réduction de capital et la compensation du compte-courant), sont considérées comme formant une unité d'intention et pouvant être requalifié en distribution directe d'un dividende ("step by step doctrine") (Rapport SDA, 2014, pp. 90 et 91).

Dans ce cas, la plus-value interne avait été dûment avalisée par une décision anticipée en 2009 et moyennant les engagements classiques pendant une période d'attente de 3 ans. Cette position pose évidemment la question de la portée des *rulings* préexistants.

(d) Décisions 2014.319 du 19 août 2014

23. Cette première décision favorable concerne une holding familiale, constituée par apport, avec réalisation de plus-values internes, de trois sociétés opérationnelles. Peu après l'apport, la société holding a revendu sa principale filiale opérationnelle, réalisant une forte plus-value, dont la redistribution aux actionnaires est souhaitée via une réduction de capital.

Le SDA a confirmé l'absence d'abus fiscal, et donc l'exonération de la réduction de capital, constatant que:

- la holding est effectivement active, ayant pris des participations dans d'autres sociétés et étendus le groupe;
- lors de l'apport de la filiale, il n'existait pas d'intention de la revendre, et;
- la réduction de capital a lieu en "cash" (et/ou via des valeurs mobilières), ce qui est uniquement rendu possible par l'encaissement du prix de vente "all cash" de la filiale et non par des liquidités qui existaient déjà dans la holding ou ses filiales lors de l'apport.

Ces trois critères, qui ont été récemment réitérés dans une décision sur des faits similaires⁽²⁰⁾, ont emporté la décision du SDA et constitueront vraisemblablement une ligne de conduite à suivre en la matière. L'origine des liquidités revêt dans ce cadre une importance déterminante.

(20) Voy. Décision no 2015.538 du 22 décembre 2015, commentée *infra*.

24. A titre plus secondaire, la décision mentionne que (i) la valeur d'apport initiale avait été prudente (d'où une forte plus-value) et que, dès lors, (ii) l'opération se révèle fiscalement désavantageuse par rapport à la situation où les actionnaires auraient revendu ladite filiale à titre privé⁽²¹⁾. De même, la décision précise encore que (i) une partie du prix de cession a été (et sera encore) utilisé pour investir dans des filiales existantes ou futures, que (ii) l'un des enfants (actionnaires) nécessitait des fonds pour racheter une certaine activité et que (iii) les engagements sur la période d'attente de 3 ans ont été respectés.

(e) Décision anticipée no 2014.570 du 2 décembre 2014

25. Cette seconde décision (à moitié) favorable concerne une holding à laquelle les demandeurs ont apporté en 2005 les actions d'une holding française intermédiaire, détenant elle-même une filiale. Dans ce dossier, le SDA a refusé l'exonération de la réduction du capital de la holding pour la partie correspondant à la plus-value interne réalisée en 2005 (non-justifiée économiquement⁽²²⁾), mais l'a acceptée à concurrence du capital libéré de la holding française intermédiaire (Décision SDA no 2014.570 du 2 décembre 2014), après avoir constaté que:

- le capital de la holding française intermédiaire provient de l'apport (interne) d'une sous-filiale en 1994 (dont le capital ne représentait certes que 2% de la valeur d'apport);
- cet apport a été réalisé par la maman des actionnaires actuels;
- cet apport a été réalisé à une époque où la maman et ses enfants étaient encore résidents français et n'avaient aucune intention quelconque de faire appel à une nouvelle holding hors de leur pays;
- vu ces éléments, il n'existe aucune unité d'intention entre l'apport de 1994 et la réduction de capital envisagée à présent.

26. Fort de cette approche "transparente", le SDA confirme la nature de capital libéré de la holding jusqu'à hauteur du capital libéré de la holding intermédiaire française. Mais si cette approche tient assez d'un compromis entre le SDA et les demandeurs, force est aussi de constater que l'écoulement du temps (i.e. apports effectués en 1994 et 2005) n'a pas paru un obstacle insurmontable pour examiner la présence d'un abus fiscal.

27. Pour assurer le suivi de l'origine du capital, le SDA demande pragmatiquement que l'excédent du capital libéré de la holding soit reclassé en réserve taxée (au titre de réserve incorporée au capital) dans le Tableau 328R. Pour le reste, l'impact de cette disqualification du capital libéré dans la déclaration à l'impôt des sociétés de la holding n'a pas été autrement envisagé⁽²³⁾.

(f) Décision anticipée no 2015.538 du 22 décembre 2015

28. Cette décision favorable, comme la décision 2014.319, concerne une holding familiale constituée par apport de multiples sociétés (dans le but de rassembler l'ensemble des participations familiales et de maintenir le contrôle des parents) et qui, après ces apports, a revendu l'une de ses participations à un tiers et souhaite en redistribuer les fonds via une réduction de capital.

Comme dans la première décision, le SDA a confirmé l'absence d'abus fiscal, et donc l'exonération de la réduction de capital, sur base des trois critères précités (cf. supra, point 21).

8. CONCLUSION

29. Ces quelques exemples sont représentatifs de la tournure des discussions qui pourraient survenir en cas de réduction de capital postérieure à la réalisation d'une plus-value interne.

Une prudence particulière est de mise lors de l'appréciation de telles opérations, y compris lorsque la plus-value interne a été validée dans un ruling antérieur et/ou s'avère relativement ancienne.

Si les discussions en sont encore à leurs débuts, les positions qui précèdent offrent un premier éclairage sur les éléments qui pourront être déterminants, tels que les motifs économiques de la réduction de capital, la mise en œuvre des motifs économiques de l'apport interne initial, l'origine des liquidités destinées au remboursement via la réduction de capital, ou encore les circonstances confirmant l'absence d'unité d'intention entre les opérations.

(1) Cass. française, 7 mars 1986 Dalloz, 1986, p.405

(22) CA Paris 25 janvier 2006, comm. Com. Électr. 2006, n° 39 Ce dernier argument n'a pas été retenu par le SDA au motif que les demandeurs doivent respecter les conséquences juridiques de leurs actes (point 53).

Les motifs sont, notamment, le fait que la société intermédiaire disposait en 2005 d'importantes liquidités, qu'elle était déjà elle-même une holding (structure "holding sur holding") et aucun actionnaire n'avait de liens avec les Pays-Bas où la nouvelle holding avait été constituée (avant son transfert en Belgique) (point 10).

(23) Cf. supra, point 13.