



AVIS PLUS-VALUES SUR ACTIONS OU PARTS Art , 90, 9°, 1^{er} tiret CIR 92

I. INTRODUCTION

1. La problématique de l'éventuelle taxation comme revenus divers des plus-values sur actions ou parts, réalisées à l'occasion de la cession à titre onéreux en dehors de l'exercice d'une activité professionnelle est désormais réglée par l'article 90, 9°, 1^{er} tiret CIR 92, et ce suite à l'introduction de la loi du 11.12.2008 (publiée au M. B. du 12.01.2009) 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.
2. Les revenus provenant d'opérations de gestion normale d'un patrimoine privé ne sont pas toutefois à considérer comme revenus divers.
3. Les lignes directrices du SDA permettant d'apprécier si une « opération » relève ou non de la « gestion normale du patrimoine privé » sont commentées ci-après. Il a été tenu compte de la jurisprudence en la matière.
4. Les décisions du SDA peuvent être consultées sur www.fisconetplus.be.

II. VENTE DE PARTICIPATIONS

5. En cas de vente d'actions ou parts, le SDA examinera toujours l'opération projetée à la lumière des critères qui sont invoqués dans la jurisprudence.
6. Un aperçu des critères est repris en annexe. Il est évident que le SDA prendra en compte l'évolution de la jurisprudence.

III. VENTE DE PARTICIPATIONS D'UNE « SOCIETE DE LIQUIDITES »

7. De la de jurisprudence, il ressort en général que les **constructions** concernant les sociétés de liquidités sont jugées sur l'ensemble des opérations (la constitution d'une nouvelle société, le fait de rendre liquide la société existante en transférant entre autre certains actifs à une nouvelle société qui par ce fait est en mesure de poursuivre les activités, et finalement la vente des actions de la société de liquidités) qui sont mises en place par la (les) personne(s) physique(s) ou sous son (leur) autorité dans un laps de temps très court (parfois les opérations ont lieu le même



jour) Ces opérations sont souvent accompagnées d'engagements personnels (prises de risques).

8. Dans la jurisprudence, il ressort fréquemment que la vente des actions d'une société de liquidités devenue telle suite à ce type de construction ne peut pas être considérée comme une opération de gestion normale d'un patrimoine privé.
9. Le SDA tiendra compte des critères énoncés dans la jurisprudence lors de l'appréciation des opérations qui lui sont soumises. Un aperçu des critères est repris en annexe. Il est évident que le SDA prendra en compte l'évolution de la jurisprudence.

IV. APPORT DE PARTICIPATIONS

10. Tout comme pour la vente de participations, le SDA analysera l'opération au vu des critères repris à ce sujet dans la jurisprudence.
11. Un aperçu des critères est repris en annexe. Il est évident que le SDA prendra en compte l'évolution de la jurisprudence.

V. GENERALITES

12. Eu égard à certains critères figurant dans la jurisprudence, il peut être nécessaire que le **rapport d'évaluation** du réviseur ou du comptable soit produit au SDA avant la prise de décision concernant l'opération présentée.
13. Dans plusieurs arrêts¹, on relève que la jurisprudence examine les opérations dans leur globalité, qu'il s'agisse d'opérations précédant ou suivant la cession des actions². Le SDA examine aussi l'intégralité des opérations qui auront précédé ou qui suivront l' (les) opération(s) pour la(les)quel(les) une décision anticipée est demandée.
14. La pratique montre qu'il arrive que l'(les) opération(s) projetée(s) n'est (ne sont) toujours pas réalisée(s) longtemps après l'obtention de la décision anticipée, ce qui soulève des questions quant au caractère concret de l'opération. Par suite, il sera indiqué dans la décision anticipée que, étant donné l'exigence du caractère concret de l'opération pour laquelle l'application de l'article 90, 1° et/ou 90, 9°, 1^{er} tiret, CIR 92 est demandée, la décision anticipée ne reste valable que pour une période d'un an à compter de la date de celle-ci.

¹ Liège 15.3.2006, Bruxelles 31.01.2007, Bruxelles 27.11.2008, Anvers 25.11.2008, Bruxelles 09.01.2009

² Voir également Fiscaal Praktijkboek 2007-2008, Deel III, De belastbaarheid van abnormale verrichtingen van beheer, Luc Vanheeswijck en Livius Kell, pag. 63



VI. ENGAGEMENTS EVENTUELS A REPENDRE DANS LA DEMANDE

15. Ci-après sont mentionnés quelques exemples d'engagements éventuels qui peuvent être pris lors d'un apport afin de refléter l'intention de l'opération .
- 15.1 aucune réduction de capital n'est effectuée par la société (holding) pendant une période de trois ans à compter de l'apport;
 - 15.2 aucune réduction de capital n'est effectuée par la société opérationnelle pendant une période de trois ans à compter de l'apport, sauf si ces moyens sont utilisés par la société holding dans le cadre par exemple de nouveaux investissements ou du financement d'autres sociétés du groupe ou d'entreprises liées, sans que ces flux financiers puissent bénéficier aux actionnaires personnes physiques;
 - 15.3 pendant une période de trois ans à compter de l'apport, la distribution de dividendes par la société opérationnelle n'est pas modifiée par rapport à précédemment (à savoir avant l'apport à la société holding). Des dividendes plus élevés peuvent toutefois être distribués s'il est démontré que ces dividendes sont utilisés dans le cadre par exemple de nouveaux investissements ou du financement d'autres sociétés du groupe ou d'entreprises liées. Les dividendes supplémentaires ne peuvent cependant être distribués aux actionnaires personnes physiques. Les dividendes supplémentaires peuvent également être utilisés pour le paiement d'actionnaires qui souhaitent se retirer et qui ne sont pas concernés par l'opération d'apport;
 - 15.4 pendant une période de trois ans à compter de l'apport, les management fees, rémunérations de dirigeants d'entreprise, etc. payés par la société opérationnelle, correspondent aux rémunérations antérieures de dirigeants d'entreprise. Les flux financiers de la société opérationnelle vers la société holding peuvent être supérieurs aux rémunérations antérieures de dirigeants d'entreprise s'il apparaît qu'ils rémunèrent des prestations effectives (par exemple comptabilité, personnel, ...) qui étaient effectuées auparavant au niveau de la société opérationnelle et qui sont dorénavant effectuées par la holding (éventuellement avec transfert du personnel concerné) et qui sont évaluées conformément au marché.
16. Dans le cas où plusieurs actionnaires souhaitent apporter les actions de leur(s) société(s) opérationnelle(s) à leur holding propre respective, l'engagement complémentaire suivant peut être repris dans la demande:



Si, durant une période de trois ans à compter de la date de l'apport des actions aux sociétés holding, des réductions de capital et/ou des distributions de dividendes plus élevés sont nécessaires afin de permettre à l'une des sociétés holding de réaliser de nouveaux investissements, ces réductions de capital et/ou dividendes plus élevés seront limités au montant correspondant à « l'investissement le plus onéreux » qui sera fait par les sociétés holding. Chaque société holding recevra par conséquent un montant qui correspondra à « l'investissement le plus onéreux » que l'une des sociétés holding effectuera. Si l'une des sociétés holdings ne consacre pas la totalité de ces sommes à de nouveaux investissements, les sommes excédentaires devront rester bloquées pendant une période de trois ans auprès de la société holding concernée. Ces sommes ne peuvent en aucun cas être transférées vers les actionnaires « personnes physiques » pendant la période de trois ans.

Annexe: aperçu des critères de la jurisprudence

Remarques:

- A l'examen des critères de la jurisprudence, pour l'appréciation de la gestion normale d'un patrimoine privé, il n'est pas fait de distinction selon qu'il s'agit d'une opération d'apport ou d'une opération de vente d'actions ou parts.
- Il peut être déduit de la jurisprudence que les critères mentionnés ci-dessous, certes pas pris isolément mais combinés avec un ou plusieurs autres critères peuvent conduire à la conclusion qu'une opération relève ou non d'une gestion normale d'un patrimoine privé.

1.	L'existence ou l'absence de motifs économiques
2.	Le caractère complexe ou ingénieux de l'opération
3.	L'(les) opération(s) implique(nt) des sociétés récemment constituées (qu'il s'agisse de la société d'exploitation ou de la holding)
4.	L'importance de la plus-value
5.	Le mode de financement et les éventuelles cautions
6.	La capacité de financement de la société acquéreuse
7.	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
8.	L'(les) opération(s) doit(vent) être appréhendée(s) dans sa (leur) globalité, qu'il soit fait usage ou non de sociétés qui sont contrôlées par le demandeur, ou qu'il soit fait recours ou non à des spécialistes. Il est question plus particulièrement d'analyser la façon dont est gérée le patrimoine privé
9.	L'estimation des parts