

SOMMAIRE

- p. 1/ Assemblée générale des associés et des actionnaires
- p. 5/ L'intérêt fiscal du recours à la SPF au regard des récentes mesures fiscales
- p. 7/ Avis de la CNC sur la déduction fiscale majorée de certains frais

Assemblée générale des associés et des actionnaires

Les assemblées générales sont en vue. Le présent article ne traite que de la société privée à responsabilité limitée (SPRL) et de la société anonyme (SA) et exclut les assemblées d'obligataires et celles des sociétés cotées.

1. Compétences de l'assemblée générale

Le Code des sociétés réserve plusieurs compétences à l'assemblée générale, les unes avec conditions de présences et de majorités qualifiées, les autres sans ces conditions. Si le Code des sociétés ne prévoit pas de conditions de présences et de majorités, les statuts peuvent en prévoir. Si le Code des sociétés prévoit des conditions de présences et de majorités, les statuts peuvent en prévoir des plus rigoureuses.

1.1. Compétences avec conditions de présences et de majorités qualifiées

A. Modifications des statuts (assemblée générale extraordinaire)

L'assemblée générale a, sauf disposition contraire, le droit de décider de modifier les statuts.

La moitié au moins du capital social doit être représenté. Si cette dernière condition n'est pas remplie, une deuxième assemblée peut être convoquée et peut décider quelle que soit la portion de capital représentée par les présents. La décision doit être prise aux trois quarts des voix présentes ou représentées¹.

Sont assimilées à une modification des statuts aux mêmes conditions :

- modification des droits attachés aux titres (assemblée générale extraordinaire). Les conditions de présences et de majorités doivent être réunies dans chaque catégorie de titres ;
- augmentation et réduction du capital et pour la SA renouvellement de l'autorisation donnée à l'organe de gestion dans le cadre du capital autorisé ;
- restructuration de la société, soit fusion, scission, apport d'universalité ou de branche d'activités ;
- dissolution de la société.

B. Acquisitions d'actions propres par la SPRL

L'assemblée générale peut décider d'acquérir des parts propres et elle fixe le nombre maximum à acquérir, la durée pour laquelle l'autorisation est accordée (maximum 5 ans) et les contre-valeurs minimales et maximales. La décision de l'assemblée générale n'est acquise que si elle recueille l'agrément de la moitié au moins des associés, possédant les trois quarts au moins du capital, déduction faite des droits dont l'acquisition est proposée. Il n'est pas tenu compte d'une éventuelle limitation statutaire du droit de vote².

C. Acquisition d'actions propres par la SA

Ceux qui assistent à la réunion doivent représenter, d'une part la moitié du capital social et, d'autre part, s'il en

¹ Art. 286 C.soc. (SPRL) et 558 C.soc. (SA).

² Art. 321 C.soc. (SPRL).

existe, la moitié du nombre total des parts bénéficiaires. Si cette condition n'est pas remplie, une deuxième assemblée générale peut être convoquée et décider quelle que soit la portion du capital représentée. L'acquisition est admise si elle réunit les quatre cinquièmes au moins des voix³.

D. Modification de l'objet social (assemblée générale extraordinaire)

L'assemblée générale doit réunir la moitié du capital social. En plus, pour la SA, la moitié du nombre total des parts bénéficiaires, s'il en existe, doit être représentée. Si la condition de présences n'est pas remplie, une deuxième assemblée peut être convoquée, qui peut décider quelle que soit la portion de capital représentée. La modification n'est admise que si elle réunit les quatre cinquièmes des voix⁴.

E. Transformation de la société en une autre forme de société

Une proposition de transformation n'est acceptée que si elle réunit les quatre cinquièmes des voix. Les conditions de présences sont très variées et différent selon la forme de la société qui se transforme ou selon la forme dans laquelle la société se transforme. Pour plus de détails, il est renvoyé à l'article du Code des sociétés qui règle la matière⁵.

1.2. Compétences sans conditions de présences ou de majorités

A. Approbation des comptes annuels, décharge aux membres de l'organe de gestion et aux commissaire(s)

A l'assemblée générale ordinaire, l'organe de gestion, et le cas échéant le commissaire, font rapport. L'assemblée discute les comptes annuels, les approuve et se prononce par vote spécial sur la décharge des gérants ou administrateurs et du commissaire, s'il y en a un. L'organe de gestion a le droit de proroger, séance tenante, la décision relative à l'approbation des comptes annuels à trois semaines. La proposition n'annule pas les autres décisions prises, sauf si l'assemblée générale en décide autrement. La seconde assemblée a le droit d'arrêter définitivement les comptes annuels⁶.

B. Nomination, réélection et révocation de gérant(s) et d'administrateurs

Le(s) gérant(s) et administrateurs sont nommés soit par l'acte constitutif, soit plus tard par l'assemblée générale.

Les gérants et administrateurs sont, en leur qualité de mandataire, toujours révocables par l'assemblée générale, sans que celle-ci doive motiver sa décision⁷.

Dans la SPRL, le gérant statutaire, nommé pour la durée de la société, ne peut être révoqué que pour motifs graves⁸. Dans la SA, les administrateurs sont nommés pour une durée de six ans au plus, renouvelable.

C. Nomination, réélection et révocation du (des) commissaire(s)

Le commissaire est nommé par l'assemblée générale, qui fixe ses émoluments. Le commissaire peut être révoqué en cours de mandat mais uniquement pour juste motif⁹.

D. Compétences de l'associé unique d'une SPRL

Lorsque la SPRL ne compte qu'un seul associé, il exerce les pouvoirs dévolus à l'assemblée générale. Il ne peut les déléguer. Les décisions prises sont consignées dans un registre spécial.

E. Action sociale

L'assemblée générale décide s'il y a lieu d'exercer l'action sociale contre les gérants ou administrateurs ou le commissaire. Elle peut faire exécuter sa décision par un ou plusieurs mandataires.

2. Convocation à l'assemblée générale¹⁰

2.1. Qui est convoqué, qui convoque et dans quel délai?

L'organe de gestion et le commissaire, s'il y en a, peuvent convoquer l'assemblée générale. Ils doivent la convoquer sur demande d'associés ou actionnaires représentant le cinquième du capital social. Les convocations sont communiquées quinze jours avant l'assemblée générale aux associés ou actionnaires, aux titulaires de certificats ou de droits de souscription, aux obligataires, aux gérants ou administrateurs et au commissaire s'il y en a un. La date d'envoi de la convocation constitue le point de départ de ce délai et le jour de l'assemblée ne compte pas. Il s'agit de jours calendrier et non de jours ouvrables.

2.2. Mode de convocation

Le mode de convocation diffère selon la nature des titres, comme exposé ci-après.

3 Art. 620 C.soc. renvoyant à l'art. 559 C.soc. (SA).

4 Art. 287 C.soc. (SPRL) et 559 C. soc. (SA).

5 Art. 781 C.soc. (toutes sociétés).

6 Art. 282 et 284 C.soc. (SPRL) et art.554 et 555 C.soc. (SA).

7 Article 2004 Code civil.

8 Art.256 C.soc (SPRL) et art. 518 §§ 2 et 3 C.soc. (SA).

9 Art.130 et 135 C.soc (SPRL et SA).

10 Art. 268 et 269 C.soc. (SPRL) et art. 532 et 533 C.soc. (SA).

Simple communication Tous les associés d'une SPRL sont connus. Il en est de même dans la SA quand l'ensemble des actions, des obligations, des droits de souscriptions ou des certificats, est nominatif. Dans ces deux cas, la convocation à l'assemblée générale se fait par lettre recommandée à la poste, sauf si les destinataires ont, individuellement, expressément et par écrit, accepté de recevoir la convocation par un autre moyen de communication. Par autre moyen, il faut entendre une simple lettre, un fax, un courriel.

Convocation par voie de presse. Si une partie ou l'ensemble des titres d'une SA est au porteur ou dématérialisé, il faut convoquer comme suit :

- quinze jours au moins avant l'assemblée générale par annonce dans le Moniteur Belge ;
- quinze jours au moins avant l'assemblée générale par annonce dans un organe de presse de diffusion nationale. Cette publication n'est pas nécessaire s'il s'agit d'une assemblée générale annuelle qui se tient dans la commune, au lieu, jour et heure indiqués dans les statuts et dont l'ordre du jour se limite à l'examen des comptes annuels, du rapport de gestion et, le cas échéant, du rapport du commissaire et au vote sur la décharge à donner aux administrateurs et commissaire¹¹.

2.3. Pièces à joindre à la convocation

La convocation contient l'ordre du jour avec l'indication des sujets à traiter. Les associés ou actionnaires peuvent ainsi apprécier s'il leur paraît utile d'assister à l'assemblée générale.

En même temps que la convocation, il est adressé aux associés et aux actionnaires nominatifs, aux gérants et administrateurs, au commissaire, une copie des documents prescrits par le Code des sociétés, soit entre autres les comptes annuels, le rapport de gestion et, le cas échéant, le rapport du commissaire¹².

2.4. Omettre la convocation ?

Les sociétés qui comptent peu d'associés ou d'actionnaires peuvent omettre la convocation si tous ceux qui peuvent ou doivent assister à l'assemblée sont présents ou représentés et sont d'accord pour délibérer et décider sur l'ordre du jour proposé.

3. Participation et présence

3.1. Le droit de participer et d'assister à l'assemblée générale

Les associés et actionnaires ont le droit d'assister à l'assemblée générale et d'y émettre leur voix. Les porteurs d'obligations, les titulaires d'un droit de souscription ou de certificats, ont le droit d'assister à l'assemblée, mais avec voix consultative seulement. Les gérants et administrateurs assistent pour présenter l'éventuel rapport de gestion et pour répondre aux questions posées. Le commissaire assiste pour faire rapport sur son contrôle.

Les statuts déterminent les formalités à accomplir pour être admis à l'assemblée générale. Dans les grandes sociétés, ces formalités visent à préparer l'assemblée¹³.

3.2. Participation de tiers

En principe les tiers, tels que experts-comptables, comptables (-fiscalistes), réviseurs d'entreprises (non commissaires), avocats ou autres experts et conseillers, ne sont pas admis à l'assemblée générale, sauf si les statuts les y autorisent. Sans disposition statutaire, le président de l'assemblée peut, pour une assemblée bien déterminée, accepter la présence de tiers. Ces derniers n'ont aucun droit de vote, ni le droit de poser des questions. Ils sont observateurs.

3.3. Participation à distance

Les statuts peuvent prévoir la possibilité pour les associés et les actionnaires de participer à distance à l'assemblée générale, par correspondance ou grâce à un moyen de communication électronique mis à disposition par la société. Ceux qui font usage de cette possibilité sont réputés présents pour le respect des conditions de présences et de majorités^{14/15}.

4. Déroulement de l'assemblée générale

4.1. Contrôle des présences et ouverture de la réunion

En principe, il n'y a pas de conditions de présences pour une assemblée générale, sauf si le Code sociétés ou les statuts en disposent autrement. Pour les deux tiers des associés ou actionnaires requis, sur un total de 22, le calcul est $22 \times \frac{2}{3} = 15$ (chiffre arrondi vers le haut).

11 Art. 533 § 1^{er}, C.soc. (SA).

12 Art. 269, 1^{er} alinéa et 283, 3^{ème} alinéa C.soc. (SPRL) et art.535, § 1^{er} et 553, 2^{ème} alinéa C.soc. (SA).

13 Art. 270 à 272 C.soc. (SPRL) et art. 536 à 538 C. soc. (SA).

14 Art. 270bis C.soc. (SPRL) et art.538 bis C.soc. (SA).

15 Voir plus de détails dans Pacioli nr 319, 9 mai- 22 mai 2011, pages 1 à 2.

Il est tenu à chaque assemblée générale une liste de présences. Le président peut ainsi contrôler si l'assemblée générale peut valablement délibérer et décider en conformité avec les dispositions du Code des sociétés ou des statuts¹⁶. La réunion est présidée par le président désigné par les statuts, sinon celui élu par l'assemblée.

4.2. Tenue de l'assemblée générale

Le président expose les différents points de l'ordre du jour. Après cela, les différents points de l'ordre du jour sont abordés, à savoir, l'organe de gestion donne commentaire sur l'éventuel rapport de gestion, le cas échéant, sur le rapport spécial. Le commissaire commente son rapport de contrôle. Les délibérations peuvent commencer et les associés ou actionnaires peuvent prendre la parole et poser des questions, en assemblée ou par écrit avant l'assemblée. Le président peut dès lors passer au vote, point par point de l'ordre du jour. Un point non prévu à l'ordre du jour peut y être ajouté si tous les associés ou actionnaires sont présents ou représentés et si les statuts ont prévu cette possibilité.

4.3. Exercice du droit de vote

Tous les associés ou actionnaires ayant droit de vote peuvent, sauf disposition contraire des statuts, voter eux-mêmes ou par procuration¹⁷. Par procuration, il faut entendre le pouvoir donné par un associé ou actionnaire à une personne physique ou morale pour exercer au nom de l'associé ou actionnaire tout ou partie de ses droits lors de l'assemblée générale. Un tel pouvoir peut être donné pour une ou plusieurs assemblées déterminées ou pour les assemblées tenues pendant une période déterminée. La procuration vaut pour les assemblées successives convoquées avec le même ordre du jour. Le mandataire bénéficie des mêmes droits que l'associé ou l'actionnaire ainsi représenté, en particulier, du droit de prendre la parole, de poser des questions lors de l'assemblée générale et d'y exercer le droit de vote. Les statuts peuvent limiter le droit de procuration en disposant par exemple qu'un mandataire doit être associé ou actionnaire, ou encore qu'un mandataire ne peut être porteur que d'un nombre limité de procurations. Les statuts ne peuvent pas limiter le droit du mandataire d'exercer les pouvoirs de l'associé ou actionnaire qu'il représente.

L'exercice du droit de vote peut faire l'objet de conventions entre associés ou actionnaires.

4.4. Calcul des majorités

Tous les associés ou actionnaires ont un droit de vote égal et selon le Code des sociétés les résolutions sont prises à la majorité des voix présentes ou représentées, sauf si le Code des sociétés ou les statuts exigent des majorités qualifiées. Seuls les votes valablement exprimés sont pris en compte. Les votes blancs, nuls et les abstentions ne sont pas pris en compte.

Il faut faire une distinction entre majorité absolue et majorité simple. Quand le Code des sociétés ou les statuts exigent la majorité pour une certaine décision, il faut entendre par cela la majorité absolue, à savoir la moitié des voix plus une des associés ou actionnaires présents ou représentés. La majorité simple est égale au plus grand nombre de voix recueillies par projet, si plusieurs projets sont mis au vote.

Des résolutions ne peuvent être prises en dehors de l'ordre du jour, sauf si les statuts l'autorisent. A ce sujet, il faut remarquer que le point de l'ordre du jour « Divers » ne peut traiter que des informations ou communications et dès lors ne peut contenir des sujets sur lesquels il faut délibérer et décider.

5. Clôture de l'assemblée générale

Une fois les délibérations et les votes terminés, le président passe à la clôture de l'assemblée. Le secrétaire établit le procès-verbal et fait le résumé des délibérations, du résultat du vote et de l'adoption des résolutions. Après lecture par le secrétaire, les procès-verbaux sont signés par les associés ou actionnaires présents qui le demandent. Ils sont complétés par les pièces importantes : la preuve des convocations, la liste des présences et les procurations, l'original des votes par correspondance, les différents rapports présentés et commentés à l'assemblée générale.

Michel VANDER LINDEN
Réviseur d'entreprises honoraire

¹⁶ Art. 273 C.soc. (SPRL) et art. 539 C.soc. (SA).

¹⁷ Art. 280 C.soc. (SPRL) et art. 547 C.soc. (SA).

L'intérêt fiscal du recours à la SPF au regard des récentes mesures fiscales¹

Durcissement de la fiscalité de l'épargne depuis le 1er janvier 2013

La fiscalité de l'épargne s'est considérablement durcie. Le récent rehaussement du taux de taxation des revenus mobiliers est, notamment, venu réduire l'attrait de la fiscalité belge des valeurs mobilières: depuis le 1er janvier 2013, les intérêts et dividendes recueillis par les personnes physiques belges sont, en principe, imposés au taux uniforme de 25 %.

Le capital est par nature mobile et il a une tendance naturelle à se loger là où la fiscalité est la plus douce. Les habitants du Royaume peuvent ainsi parfaitement, en vertu de la liberté de circulation des capitaux, placer leur épargne là où la fiscalité est la plus favorable. Et, ce n'est un mystère pour personne: le Luxembourg est l'une des destinations privilégiées des habitants du Royaume.

Le charme des SPF

Un montage d'évitement de l'impôt belge sur les revenus mobiliers classiques, qui est aujourd'hui à la mode auprès des particuliers fortunés (*High Net Worth Individuals*), consiste en la cession de leur patrimoine à une société luxembourgeoise bénéficiant d'un régime fiscal de faveur.

Jusqu'il y a peu, les holdings luxembourgeoises régies par la loi du 31 juillet 1929, qu'on appelait couramment «holdings 29», étaient bien connues des particuliers belges en mal d'optimisation fiscale. Elles échappaient en effet à tout impôt sur leurs revenus (dividendes, intérêts,...) et les plus-values qu'elles réalisaient. Ces véhicules défiscalisés ont définitivement disparu du paysage fiscal luxembourgeois depuis le 31 décembre 2010, suite à leur condamnation en tant qu'aides d'Etat par la Commission européenne. Depuis l'abolition de la holding 29, les résidents belges peuvent avoir recours à une nouvelle structure défiscalisée pour placer leur épargne: la société de gestion de patrimoine familial («SPF»), introduite par la loi du 11 mai 2007.

Outre son statut fiscal favorable (la SPF est exonérée de l'impôt sur le revenu, l'impôt commercial communal et l'impôt sur la fortune), le succès de la SPF tient au fait qu'elle est un instrument de gestion du patrimoine mobi-

lier de personnes physiques simple et flexible (pas d'obligation de diversification des risques, absence de contrôle externe) et un outil propice à la planification patrimoniale et successorale.

Voici un habitant du Royaume, Monsieur Dupont, disposant d'un portefeuille-titres composé d'actions et d'obligations. Par principe, les intérêts et les dividendes sont soumis à l'impôt des personnes physiques au taux de 25%. Rien de plus facile *a priori* pour Monsieur Dupont que d'éviter l'impôt belge: il lui suffit de transférer, par voie d'apport, son patrimoine mobilier à la SPF, où les revenus mobiliers ne seront pas imposés.

Il faut toutefois manier la SPF avec précaution.

Recommandations pour un bon usage des SPF

1) Attention aux mesures anti-abus

Tout serait pour le mieux dans le meilleur des mondes si le fisc belge ne dégainait pas ses armes dissuasives. L'article 344, §2 du CIR permet ainsi de rendre inefficace le transfert (par voie d'apport ou de vente) de biens mobiliers productifs de revenus (actions, obligations) à une société étrangère bénéficiant d'un régime fiscal privilégié. Transposée au cas d'espèce, cette mesure permettrait au fisc belge de taxer Monsieur Dupont sur les revenus de son portefeuille-titres comme s'il ne l'avait pas transféré à la SPF (taxation des revenus mobiliers à 25 %).

Afin d'éviter l'application de l'article 344, §2 du CIR, Monsieur Dupont pourrait acheter les actions d'une SPF existante auprès d'un tiers: cet acte juridique ne tombe en effet pas sous le coup de l'article 344, §2 du CIR. Surgit toutefois la question, d'une actualité criante, de savoir si l'Administration fiscale ne pourrait dégainier sa nouvelle arme de l'abus fiscal, contenue à l'article 344, 1er du CIR. A notre estime, certaines structures «agressives» ne résistent pas à l'application cumulative des articles 344, §1 et §2 du CIR; la cession d'actions d'une SPF gérant un patrimoine mobilier depuis plusieurs années ne devrait toutefois pas être constitutive d'un «abus fiscal» au sens de l'article 344, §1er du CIR.

2) La SPF: un véhicule de thésaurisation

Il est de bonne stratégie d'utiliser la SPF comme un véhicule de thésaurisation. Cette structure convient ainsi

1 Pour plus de développements sur la SPF, voy. D.-E. PHILIPPE, «L'utilisation par les résidents de véhicules sociétaires luxembourgeois: la SPF, la SICAV-SIF et la SOPARFI», in M. BOURGEOIS et D.-E. PHILIPPE (éds), *Actualités fiscales anno 2013*, CUP, Larcier, 2013, spéc. pp. 21 à 51.

aux particuliers qui n'ont pas besoin de leurs revenus du capital pour vivre. Si les besoins financiers de Monsieur Dupont sont tels qu'il est contraint d'ouvrir souvent le robinet, en se faisant rapatrier les revenus financiers de la SPF sous forme de distributions de dividendes, le jeu n'en vaut plus la chandelle: celui-ci devra alors payer son tribut au fisc belge à raison du dividende recueilli. Sortir des fonds de la SPF peut venir anéantir l'économie fiscale escomptée lors de la mise en place de l'opération. En revanche, aussi longtemps que la SPF mettra ses bénéfices en réserves (et réinvestira ses revenus financiers), Monsieur Dupont échappera en principe à l'impôt belge.

3) Pas d'accès aux conventions préventives de la double imposition

Lors de la mise en place de la structure, il faut tenir compte du fait que la SPF est exclue du champ d'application des conventions préventives de la double imposition conclues par le Luxembourg. Il s'ensuit que la SPF ne pourra notamment pas bénéficier des réductions de retenues à la source sur dividendes et intérêts. Certaines stratégies peuvent toutefois être échafaudées pour réduire les frictions fiscales, par exemple l'interposition d'une SOPARFI (qui a pleinement accès aux conventions préventives de la double imposition) ou encore le placement des fonds de la SPF dans des titres qui ne subissent pas de retenues à la source (obligations luxembourgeoises ou hollandaises).

4) Discrétion

Enfin, on a souvent pu lire dans la presse que la SPF était une structure juridique discrète. Ceci n'est pas faux: la SPF est couverte par le secret bancaire luxembourgeois. Toutefois, le propos doit être nuancé.

D'une part, en vertu de l'avenant du 16 juillet 2009 de la Convention préventive de la double imposition entre la Belgique et le Luxembourg, le fisc belge pourrait demander des informations au fisc luxembourgeois concernant des informations détenues par une SPF (notamment son actionnariat)².

D'autre part, la loi du 30 juillet 2013 «portant des dispositions diverses»³ a introduit une nouvelle obligation de déclaration des structures patrimoniales privées (nouvel article 307, § 1er, alinéa 4 du CIR). L'obligation de déclaration entre en vigueur à partir de l'exercice d'imposition 2014. Sont notamment visés les actionnaires - personnes physiques ou personnes morales étrangères établies dans un paradis fiscal ou bénéficiant dans leur

état d'établissement d'un régime fiscal avantageux (nouvel article 2, § 1er, 13° du CIR). Il est prévu qu'un arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres détermine les formes juridiques visées pour des pays ou des juridictions déterminés. L'arrêté royal du 19 mars 2014, publié au *Moniteur belge* du 2 avril 2014, reprend la SPF dans la «liste noire» des structures patrimoniales privées visées par l'obligation déclarative⁴, ce qui nous semble justifié au vu de son régime d'exemption subjective. Monsieur Dupont (actionnaire de la SPF) sera donc tenu de déclarer la détention de sa participation dans la SPF dans sa prochaine déclaration à l'IPP.

5) Taxation «par transparence» de la SPF?

La nouvelle obligation de déclaration des structures patrimoniales privées est-elle le prélude à leur taxation «par transparence»? Telle semble être l'intention du législateur, qui a déclaré que l'instauration de l'obligation déclarative devrait lui permettre de «*combler le vide existant actuellement en matière de taxation*»⁵.

Dans ce contexte, il convient de mentionner qu'un récent projet de loi prévoit un mécanisme d'imposition par transparence, conduisant à une taxation des revenus recueillis par la structure patrimoniale privée faiblement taxée (en l'occurrence, la SPF) directement dans le chef de son fondateur (introduction d'une fiction de propriété des avoirs de la structure patrimoniale, nouvel article 2, §3 du CIR)⁶. Ce projet de loi est toutefois pour le moment abandonné.

6) Substance de la SPF

Il faut enfin veiller à ce que la SPF ne soit pas considérée comme une coquille vide en la dotant d'une réelle substance économique avec un minimum de structure locale. On épinglera dans ce contexte l'arrêt de la Cour d'appel de Gand du 15 décembre 2009, favorable au contribuable⁷. En l'espèce, le fisc avait considéré qu'une holding 29 (l'ancêtre de la SPF) était simulée (société écran), afin de taxer ses actionnaires (un couple belge) sur les revenus mobiliers perçus par la holding. La Cour débouta l'administration fiscale, considérant que le service de taxation n'avait pas prouvé, au moyen des éléments invoqués, que les revenus taxés n'avaient pas été perçus par la société luxembourgeoise (en tant que propriétaire du portefeuille d'effets), mais plutôt par les contribuables eux-mêmes.

2 Loi du 19 août 2011 portant assentiment à l'Avenant du 16 juillet 2009, *M.B.*, 26 juillet 2013, deuxième édition.

3 *M.B.*, 1er août 2013, deuxième édition.

4 Voy. à ce sujet W.VETTERS et J. BONNE, «Private vermogensstructuren aangepakt door doorkijkbelasting» *Fisc.Act.*, 2013, n°42, pp. 1 à 4.

5 Projet de loi, *Doc. Parl.*, Ch., 2012-2013, n° 53-2891/004, p. 4.

6 Pour un commentaire circonstancié de ce projet de loi: W.VETTERS et J. BONNE, *ibidem*.

7 Gand, 15 décembre 2009, *Cour. Fisc.*, 2010, pp. 359 à 362.

Vive la SPF... mais prudence également!

On rappellera qu'une loi luxembourgeoise récente du 18 février 2012⁸ a supprimé la mesure anti-abus suivant laquelle la SPF perd le bénéfice de son régime fiscal de faveur lorsqu'elle perçoit au moins 5% de dividendes en provenance de participations non cotées, soumises localement à un faible niveau d'imposition. Cette amélioration significative du régime fiscal de la SPF a amené Franck Dierick à écrire, dans un article paru dans *l'Echo* du 4 septembre 2012, «Exit la 'holding 29'... Vive la SPF». Les avertissements qui précèdent nous invitent toutefois à la prudence: gare donc aux gérants de SPF qui ne seraient pas des experts fiscaux de premier ordre!

La SOPARFI: une solution de rechange?

Pour conclure, nous souhaiterions souligner que, dans certaines situations, l'utilisation d'une SOPARFI pourrait être préférable, particulièrement lorsque celle-ci a vocation à détenir des actions éligibles au privilège mère-

8 Loi du 18 février 2012 portant modification de la loi du 11 mai 2007 relative à la création d'une société de gestion de patrimoine familial.

filiale luxembourgeoise⁹. Citons, par exemple, des participations de contrôle (par exemple, dans une société opérationnelle belge), ou encore des valeurs de portefeuille représentant moins de 10% du capital mais atteignant une certaine valeur d'investissement (actions de sociétés cotées / fonds d'investissement en «*private equity*»). Sa soumission au régime d'imposition ordinaire permet à la SOPARFI d'avoir accès aux conventions préventives de la double imposition et à la Directive mère-fille, avec tous les avantages que cela comporte. En outre, la SOPARFI n'est en principe visée ni par l'article 344, §2 du CIR, ni par la nouvelle obligation déclarative (ni par le projet de taxation «par transparence»).

Denis-EMMANUEL PHILIPPE
Maître de Conférences à l'Université de Liège
(Tax Institute)¹⁰
Avocat aux barreaux de Bruxelles et de Luxembourg

9 La SOPARFI pourrait toutefois également être utilisée pour détenir un portefeuille-titres composé d'obligations ou d'actions non éligibles au privilège mère-filiale. En ce cas, il faudra toutefois être attentif à réduire la base imposable de la SOPARFI, en la finançant par un instrument de dette (*income sharing loan*, soit un prêt traçant les revenus du portefeuille).

10 L'auteur peut être contacté à l'adresse suivante : denis-emmanuel.philippe@ulg.ac.be.

Avis de la CNC sur la déduction fiscale majorée de certains frais

Diverses dispositions permettent aux entreprises de déduire fiscalement certains frais à plus de 100%. On citera ainsi la déduction majorée pour les véhicules qui n'émettent pas de CO₂, déductibles à 120%. Dans son avis 2013/15, la Commission des normes comptables accorde une attention particulière au traitement comptable de ce type de déductions majorées.

Déduction majorée

La loi-programme du 23 décembre 2009 (M.B. 30 décembre 2009) a modifié le taux de la déductibilité des frais professionnels faits pour l'acquisition et l'utilisation de véhicules émettant zéro gramme de CO₂ par kilomètre, le portant à 120% (art. 198bis CIR 1992). L'objectif? Favoriser la composition la plus écologique du parc automobile des sociétés. D'autres dispositions du CIR 1992 prévoient une déduction à concurrence de 120%, comme pour les frais engagés par des employeurs ou un groupe d'employeurs dans le cadre d'un transport collectif par autobus organisé pour les membres du personnel entre

le domicile et le lieu de travail, ou pour certains frais consentis pour la sécurisation, ou encore pour les dépenses destinées à promouvoir l'utilisation du vélo entre le domicile et le lieu de travail (art. 64ter CIR 1992).

Question

La question qui a été posée à la Commission est la suivante: comment traiter la déduction fiscale de 120% sur le plan comptable. Nous y répondrons à l'aide d'un exemple.

Exemple

Supposons qu'en janvier 20X0, la société EcoPlus achète pour la somme de 25 000 euros une voiture émettant zéro gramme de CO₂ par kilomètre¹¹. La voiture est amortie sur une période de 5 ans. Pendant l'année 20X0, Eco-Plus

11 La Commission ne tient pas compte des aspects relatifs à la TVA. En ce qui concerne les amortissements, elle considère que l'entreprise comptabilise toujours une annuité d'amortissement complète pendant l'année de l'acquisition.

expose de nouveaux frais à concurrence de 1 100 euros pour l'utilisation de la voiture (à l'exception des frais de carburant). La société choisit d'appliquer la déduction fiscale majorée de 120% pour ses frais professionnels déductibles liés à l'acquisition et à l'utilisation de la voiture.

Principe de base du traitement comptable

En principe, les restrictions fiscales applicables à la déduction des frais ne s'appliquent pas au niveau comptable. Cela signifie que les frais, soit des amortissements, soit des frais découlant de l'utilisation des biens en question pendant l'exercice, sont toujours repris *comme une charge dans la comptabilité à concurrence du montant réel*, et ce, indépendamment de la déductibilité fiscale des frais (à n'importe quel taux). Sur le plan comptable, il n'est donc pas tenu compte de la partie de la déduction fiscale qui dépasse le montant des frais réellement faits ou supportés. Conformément à la réglementation comptable, les amortissements s'effectuent donc - ou les frais afférents à l'utilisation sont donc comptabilisés - comme une charge de l'exercice, considérée à concurrence du montant des frais réellement faits ou supportés.

Appliqué à EcoPlus, ce principe génère les enregistrements (traditionnels) suivants.

Lors de l'acquisition de la voiture en janvier 20X0, EcoPlus enregistre :

24.0	Mobilier et matériel roulant - valeur d'acquisition	25 000,00	
440	à Fournisseurs		25 000,00

Au cours de l'exercice, les frais faits pour l'utilisation sont enregistrés :

61	Services et biens divers	1 100,00	
440	à Fournisseurs		1 100,00

À la fin de l'exercice, l'amortissement annuel est enregistré :

6302	Amortissements sur immobilisations corporelles	5 000,00	
24.9	à Mobilier et matériel roulant - amortissements actés		5 000,00

Particularité

Pour les contribuables soumis à l'impôt des sociétés ou à l'INR/Soc., la déduction fiscale majorée à concurrence de 120% et son maintien sont subordonnés à la condition d'intangibilité visée à l'article 190 CIR 1992.

Ce n'est que dans les cas susmentionnés qu'il faut, pour pouvoir bénéficier de cette déduction fiscale, enregistrer sur un compte distinct du passif la partie de la déduction qui dépasse les frais réellement faits ou supportés. D'après la Commission, il faut dans ces cas enregistrer sur le compte de passif « 132 Réserves immunisées » un montant égal à celui qui dépasse les frais réellement faits ou supportés et auxquels s'applique la déduction fiscale majorée (donc *en l'espèce* 20%). La Commission recommande à cet effet de débiter le compte de charge « 689 Transfert aux réserves immunisées ».

Dans l'hypothèse où EcoPlus est soumis à l'impôt des sociétés et satisfait à la condition d'intangibilité, le montant de la déduction fiscale qui dépasse les frais réellement faits pour l'acquisition et l'utilisation de la voiture doit être enregistré dans les réserves immunisées à la fin de l'exercice. Dans ce cas, il s'agit respectivement de 20% du montant de l'amortissement ($20\% \times 5\,000 = 1\,000$ euros) et de 20% du montant des frais d'utilisation ($20\% \times 1\,100 = 220$ euros). On enregistre donc :

689	Transfert aux réserves immunisées	1 220,00	
132	à Réserves immunisées		1 220,00

La commission fait observer que les contribuables, pour lesquels la déduction reprise à l'article 64ter CIR 1992 n'est pas soumise aux conditions de l'article 190bis CIR 1992, ne sont pas tenus d'enregistrer cette écriture de fin d'exercice pour pouvoir bénéficier de la déduction fiscale majorée. Pour ces entreprises, la déduction fiscale majorée s'opère de manière extracomptable.

Prof. Dr. Stijn GOEMINNE
Faculté de Gestion et d'Économie, Université de Gand