

Bruxelles, le mercredi 7 mars 2001

Quelques réflexions sur un point en matière d'absorption lorsque la société absorbante détient tout ou partie des titres de la société absorbée.

La loi du 22 décembre 1998 publiée au Moniteur belge du 15 janvier 1999 a modifié l'article 212 du Code des impôts sur les revenus de 1992 en y ajoutant l'alinéa suivant:

" 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 (ndlr: de fusion ou y assimilée) sont considérées comme non réalisées". (je souligne).

Il est ainsi possible en droit fiscal belge d'être et de ne pas être puisqu'une plus-value réalisée est une plus - value non réalisée.

Cette modification anodine a des conséquences importantes.

En effet, à partir du moment où "les plus-values d'apport doivent être considérées comme des plus - values non réalisées" (1) il y a lieu de respecter les dispositions fiscales en la matière, entre autres le respect de la condition d'intangibilité (article 190, alinéas 1er et 2ème CIR 1992) en ce qui concerne les plus - values d'apport exprimées sur des éléments d'actifs.

Prenons un exemple:

Envisageons une société B absorbante qui vient d'acheter pour un prix de 100 toutes les actions de A dont l'actif net comptable et fiscal est de 20. (Actif créances 50 / Dettes 30 et capital libéré de 20). La société B a une activité de concessionnaire et lors de l'absorption l'écriture suivante est enregistrée:

Débit:	50
Goodwill:	80

	130

à

Crédit dettes:	30
Actions de A détenues par B:	<u>100</u>
	130

Nous constatons que l'apport de A comprend exclusivement des éléments dont la valeur d'apport comptable (100) est supérieure à la valeur fiscale nette y afférente (20) et ce: "en raison de la plus-value d'apport exprimée (ndlr; de 80) visée à l'article 211, § 1er, alinéa 1er CIR 1992 d'où il résulte une différence positive entre le résultat comptable et le résultat fiscal: dans un tel cas la société absorbante (ou bénéficiaire) doit constituer, à concurrence de la différence positive, une "réserve immunisée" via le débit du compte de résultat ..." (2).

Dans le cas d'espèce la société absorbante doit impérativement (il existe une autre solution: voir infra) enregistrer l'écriture suivante:

Débit transfert aux réserves immunisées : 80
à
Crédit réserves immunisées: 80.

Cette écriture ne peut pas influencer le résultat fiscal de la société absorbante {et la dotation à la réserve immunisée sera reprise en DNA (3)}. Si elle le faisait l'opération d'absorption ne serait plus fiscalement neutre puisque la constitution de la réserve immunisée provoquerait une économie d'impôt.

Si les résultats de la société absorbante sont de 500 de base imposable avant absorption, l'exigence de l'administration devenue exigence légale (4) a donc pour effet de transformer des bénéfiques taxés en réserve immunisée non taxée.

Ceci est bien conforme à l'Exposé des motifs (5): "*Lorsqu'une société absorbante B détient préalablement des actions ... de la société absorbée ... A, la première citée réalisera une moins-value sur les actions ... annulées, égale à la différence entre la valeur d'apport nette représentée par ces actions ... et la valeur de ces actions .../.Cependant, en matière de moins-value comptable, la société peut décider d'imputer celle-ci, dans la mesure du possible, sur les éléments d'actif dont la valeur réelle est supérieure à la valeur comptable (fiscale) dans le chef de la société A, ou la société peut considérer que cette moins-value correspond - totalement ou partiellement - à un goodwill apporté et exprimé à l'occasion de l'opération. De cette façon, la moins-value comptable finale est, pour ainsi dire, (totalement ou partiellement) annulée. La différence positive qui apparaît ainsi entre le résultat comptable final et le résultat fiscal (ndlr: dans notre exemple, résultat comptable 100, résultat fiscal 20) sur les actions annulées est également considérée comme une plus- value d'apport au sens de ce qui précède. En ce qui concerne cette plus-value d'apport, on peut satisfaire à la condition d'intangibilité en constituant, pour cette différence, une << réserve immunisée d'impôt>> (via le débit du compte de résultats) ...".*

Qu'avons - nous atteint de la sorte ?.

Selon l'administration (2) en créant cette réserve "immunisée" on peut compenser la réduction qui est pratiquée d'un point de vue comptable, sur les plus - values exprimées, non réalisées de sorte qu'il soit satisfait à la condition imposée par le droit fiscal aux termes de laquelle conformément à l'article 211, § 2, alinéa 4 CIR 1992 "aucune réduction" n'est imputée sur ces plus-values qui vont donc se retrouver comme telles dans les sociétés absorbantes.

Lorsque le goodwill sera amorti conformément au droit comptable on procédera à une reprise taxée à concurrence du même montant de la réserve immunisée en enregistrant l'écriture:

Réserves immunisées
à
Prélèvement sur les réserves immunisées.

Comme la loi fut publiée au Moniteur belge du 15 janvier 1999 avec un effet rétroactif au 1er octobre 1993 c'est à dire aux opérations de fusion réalisées depuis cette date le législateur fiscal pris une mesure transitoire un délai légal fut accordé afin de pouvoir constituer, sans influencer le résultat imposable (cette précision ne résulte

cependant pas du texte de la loi) , une réserve immunisée à concurrence de la différence positive dont nous avons parlé. Cette régularisation devait être effectuée au plus tard à la clôture des premiers comptes annuels arrêtés à partir de la date de publication de la présente loi, soit pour une société tenant ses comptes par année civile pour au plus tard le 31.12.1999.

Reprenons notre exemple (voir supra) et supposons que l'écriture fut enregistrée à l'occasion d'une fusion qui eut lieu le 1er novembre 1993.

La société absorbante a amorti le goodwill à raison de 10% par an en 1993 jusqu'en 1998 tout en compensant chaque année la dotation d'amortissement par une dépense non admise.

Reste donc des 80 de goodwill 32 (80 - 6 x 8).

Cela veut-il dire qu'en 1999 la société absorbante a dû passer l'écriture ?:

Débit compte de charges,transfert aux réserves immunisées:	80
à	
Réserves immunisées:	80

ET simultanément

Réserves immunisées :	48
à	
Prélèvement sur les réserves immunisées:	48

Cela ne se peut puisque, comme nous avons vu que la constitution de la réserve immunisée ne pouvait influencer le résultat imposable, on aboutirait à une situation où la reprise de 48 de la réserve immunisée serait taxée alors même que ce montant a déjà été taxé puisque les dotations d'amortissement du goodwill furent considérées comme des DNA durant six années (6 x 8).

A mon sens et compte tenu de l'amortissement du goodwill et de son traitement comme DNA, la seule écriture possible en 1999 était:

Débit compte de charges,transfert aux réserves immunisées:	32
à	
Réserves immunisées:	32

En effet, le législateur fiscal en exigeant une rétroactivité même avec une période transitoire jusqu'à fin 1999 pour les sociétés tenant leur comptabilité par année civile ne pouvait pas ne pas tenir compte du fait que de 1993 à fin 1998 le goodwill avait fait l'objet d'amortissements fiscalement rejetés. Toutefois l'exposé des motifs n'en tient pas compte puisqu'il exige de comptabiliser une réserve immunisée "*à concurrence de la différence en question*" (6).

Une solution serait de constituer la réserve, dans notre exemple, pour 80 et d'en considérer 48 comme une réserve taxée qui n'influencerait pas la base imposable en mentionnant simultanément ce montant de 48 au titre de majoration de la situation de

début des réserves puisque ces "48" ont déjà été taxés (par le biais de la reprise en DNA d'un montant correspondant à l'amortissement annuel du goodwill).

Cette réserve taxée ne pouvant jamais être détaxée même en cas de vente de l'actif auquel elle se rapporte à savoir du goodwill. En effet, si nous envisageons la vente du goodwill après son total amortissement et en supposant que la dotation d'amortissement fut compensée par une réserve taxée nous aurions une réserve taxée d'un total de 80.

Détaxer cette réserve lors de la vente du goodwill n'aurait d'autre effet que d'autoriser, à posteriori, la prise en charge d'un amortissement sur un goodwill qui n'avait pas de valeur fiscale.

C'est pour cette raison qu'il me semble judicieux pour compenser la dotation d'amortissement sur le goodwill de débiter le compte "Réserves immunisées" via le compte de résultats et non de lui substituer une réserve taxée comme le mentionne le point 211./109 du Com.IR in fine.

Pour éviter de devoir enregistrer une perte comptable, quitte à ce que les fonds propres soient inchangés de par la constitution d'une réserve immunisée, l'Exposé des Motifs prévoit : *"Il est également satisfait à ces conditions lorsque la plus-value d'apport est reprise dans un sous-compte distinct du capital, parallèlement à la création, pour un montant identique, d'une réserve taxée négative incorporée au capital"* (7).

Pour ce faire on enregistre l'écriture suivante dans la balance générale des comptes: Dans notre exemple nous aurions:

Dt Capital souscrit 1: 80
à
Ct Capital souscrit 2: 80

Au moment de la comptabilisation du goodwill de 80 on enregistrera dans la déclaration fiscale (et les relevés ad hoc):

Cadre IA: Réserves taxées incorporées: - 80
Cadre IB: Réserves immunisées: 80

"Le sous - compte débité est une réserve taxée négative dans le capital (reprise comme telle dans la déclaration) , le résultat fiscal négatif qui en résulte est compensé par une dépense non admise (ndlr: de 80 dans notre exemple) . Le sous - compte crédité est traité fiscalement comme une réserve immunisée dans le capital qui sera taxée au fur et à mesure des amortissements du goodwill" (8).

Dans notre exemple , a la fin de l'amortissement du goodwill on aura donc dans la déclaration fiscale une réserve taxée de 80 et une réserve taxée négative de 80 qu'il sera facile d'annuler sans conséquence fiscale.

Un commentateur (9) fait toutefois remarquer : *" Des réserves négatives ne sont donc pas seulement une énigme représentant un défi pour l'entendement: elles constituent également une possibilité pour l'administration fiscale de rendre*

totalelement inefficace l'excédent de capital fiscal par rapport au capital nominal dans tous les cas de partages d'avoir social ou situations y assimilées".

Stephen G Hürner
Conseil fiscal.

(1) Document parlementaire n° 1608/1 - 97/98 - page 19

(2) Com.IR n° 211/107 - 2°.

(3) "La dotation à la réserve immunisée de ... devra être reprise en DNA, ainsi que le précise l'exposé des motifs, puisqu'il s'agit d'une correction de la moins value sur actions annulées" Comptabilité et Fiscalité Pratiques - Février 2000 - p.90
J.M. COUGNON .

En effet, l'exposé des motifs de la loi du 22 décembre 1998 précise: "*En même temps,*

l'une et l'autre (ndlr: méthode) conduiront toujours à la reprise en dépenses non admises

d'un montant égal à la moins-value fiscale sur actions ou parts annulées".

(4) Op citation point (1): "*L'article 29, 3°, du projet vise à confirmer le point de vue administratif aux termes duquel les "plus-values d'apport" doivent être considérées comme*

des plus - values non réalisées".

(5) Op citation point (1) - pages 19 et 20.

(6) Op citation point (1) - page 20.

(7) Op citation point (1) - page 20.

(8) T.F.R. - february 2000 - n° 176 - De Herstructureringsbepalingen in de Wet van 22

december 1998 - J. VERSTRAELEN - page 165 // voir aussi la Réponse du Ministre des finances à la Question n° 323 de M. TONY VAN PARIJS du 5 mai 2000.

(9) Op citation point (3) - page 93.