

Corporate tax - Structuring

Dilution lors d'une augmentation de capital : impôt pour l'actionnaire dilué ?

Un récent arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles traite des conséquences fiscales d'une opération d'**augmentation de capital intra-groupe** conduisant à la **dilution de l'actionnaire initial**.

ENSEIGNEMENTS DE L'ARRÊT

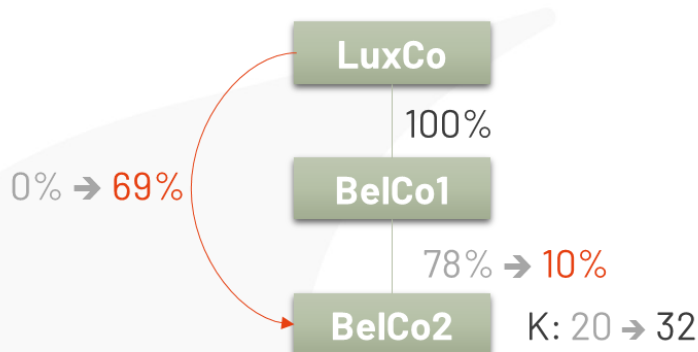
- Un actionnaire société qui accepte d'être dilué en faveur d'une société liée **octroie un avantage** à cette société liée.
- L'octroi d'un tel avantage à une société non belge sans contrepartie (avantage anormal ou bénévole) est une opération donnant lieu à application d'un **correctif fiscal** dans le chef de la société belge qui accepte d'être diluée.
- Le **fondement économique** d'une dilution doit apparaître clairement et être documenté, afin qu'une telle dilution ne puisse pas être qualifiée d'anormale ou bénévole. La justification doit porter sur le prix d'émission des nouvelles actions (au-delà d'une juste valorisation d'un apport en nature).

FAITS

BelCo1 est actionnaire majoritaire de BelCo2, dotée de 20 millions EUR de capital (tous les chiffres sont arrondis dans la présente).

L'administrateur de BelCo1 est également administrateur-délégué de BelCo2.

Des difficultés financières récurrentes de BelCo2 ont requis une augmentation de capital. LuxCo, actionnaire de BelCo1, procède à une augmentation de capital par apport en nature de 12 millions EUR. 12 millions d'actions sont émises lors de cette augmentation de capital (1 action = 1 euro), alors que précédemment le capital de 20 millions EUR était représenté par 1,8 million d'actions (1 action = 11 euros).



POSITION DE LA COUR (28 FÉVRIER 2023, RÔLE N°2017/AF/358)

En exerçant son droit de vote pour autoriser une augmentation de capital par un autre actionnaire, une société belge pose un acte.

Accepter de se faire diluer au travers d'une émission de nouvelles actions à un prix d'émission largement inférieur engendre l'octroi d'un avantage en faveur du souscripteur des nouvelles actions, lorsqu'il n'existe pas de raisons à l'existence d'une telle dilution ni de contrepartie. Le besoin de recapitaliser la filiale ne constitue pas en soi un motif au prix d'émission fortement réduit des nouvelles actions (*a fortiori* lorsqu'une précédente augmentation de capital). L'article 26 du Code des impôts sur les revenus ('CIR92') s'appliquera si le nouvel actionnaire est une société liée non résidente de la Belgique. Dans ce cas, le montant de cet avantage doit être ajouté à la base imposable de la société belge diluée.

La Cour estime également que l'application de l'article 26 CIR92 ne porte pas atteinte à la liberté d'établissement au sens du droit européen, notamment au vu de la preuve contraire permise par l'article 26, CIR92, preuve qui ne fut pas apportée en l'espèce.

COMMENTAIRE

Non seulement l'apport en nature doit être correctement valorisé, mais le prix d'émission des nouvelles actions doit lui aussi être justifiable. La dilution de la société belge actionnaire n'engendre pas directement de transfert de bénéfice. Cependant les règles de prix de transfert demeurent applicables : une dilution injustifiée engendre une perte de valeur intrinsèque de la participation détenue par la société diluée. Le défaut de motifs économiques à cette dilution aboutit à imposer la société belge, à hauteur de la valeur perdue de la participation du fait de sa dilution.

Contacts



+32 (0)2 891 80 55



www.advisius.law



www.linkedin.com/company/advisius/