

Taxe Caïman 3.0.: compatible à la constitution, au droit européen et aux CPDI?

Publié le 9 mars 2020

Suite aux Offshore leaks, aux Swiss Leaks, au scandale HSBC, la Belgique s'est dotée de la taxe Caïman. Celle-ci permet à l'administration fiscale belge de taxer par transparence les revenus recueillis par certaines constructions juridiques étrangères directement dans le chef de leurs « fondateurs » (et ce, comme si ceux-ci les avaient directement perçus en nom propre).

Impôt inférieur à 1%

Initialement, cette taxe visait essentiellement les trusts, structures fiduciaires, les sociétés et fondations établies hors EEE faiblement imposées (Fondation liechtensteinoise, Company au Panama, société offshore à Hong-Kong, etc.). Elle a toutefois été étendue à plusieurs reprises (e.a. aux assurances-vie, aux « doubles-structures », etc.). L'une des dernières extensions, issue de l'Arrêté Royal du 21 novembre 2018, suscite la controverse: elle vise notamment les sociétés établies en Europe (EEE) qui sont soumises à un impôt inférieur à 1% de leur revenus imposables, déterminé « fictivement » selon les règles fiscales belges.

Tous les contribuables belges qui détiennent des sociétés en Europe (hormis en Belgique) sont concernés. Une attention particulière est à apporter aux actionnaires de holdings étrangères qui bénéficient, sur base de la législation fiscale étrangère, d'exonérations fiscales de type « RDT », déduction pour innovation, etc. (e.a. SOPARFI de droit luxembourgeois). Pour déterminer si le « test de 1% » est respecté, le contribuable devra ainsi reconstituer une compatibilité et une déclaration fiscale de sa société étrangère, comme si elle était établie en Belgique. Ceci présente de nombreuses difficultés, qu'il conviendra d'analyser au cas par cas: quid si la société bénéficie de déductions étrangères inconnues ou plus larges qu'en Belgique (déduction des moins-values sur actions, etc.) ? Quid d'une éventuelle reconstitution de l'historique des pertes ?

Quid de l'application d'éventuelles mesures anti abus belges pour reconstituer la base imposable (e.a. existence d'un avantage anormal et bénévole accordé par la société étrangère) ? Etc. Certaines solutions peuvent permettre d'anticiper/de résoudre la plupart de ces difficultés.

La situation belge

La nouvelle extension de la taxe Caïman soulève plusieurs questions. Parmi celles-ci :

- compatibilité de la taxe Caïman 3.0. avec la constitution belge: le Roi était autorisé à lister les structures au sein de l'EEE soumise à la taxe et non à étendre son champ d'application. Pour couvrir cette irrégularité, la loi du 31 janvier 2019 a confirmé l'AR du 21 novembre 2018. La taxe Caïman 3.0. ne porte pas atteinte au principe de légalité de l'impôt pour 2019... mais pour 2018?
- comptabilité avec le droit européen: l'extension de la taxe Caïman encourage le contribuable belge à constituer sa holding patrimoniale en Belgique plutôt qu'à l'étranger (par exemple, au Luxembourg). Seules les structures établies à l'étranger peuvent être visées par la taxe Caïman 3.0. Cela soulève des questions au regard de la libre circulation des capitaux et du principe de non-discrimination.

- compatibilité avec les conventions préventives de double imposition conclues par la Belgique: l'extension du champ d'application de la taxe permettrait, dans certains cas, à la Belgique de récupérer le pouvoir d'imposition dont elle aurait été privée sur base d'un traité fiscal (CPDI).

Ces critiques ont déjà été soumises aux juridictions belges, qui devraient prendre position prochainement. Il n'est pas exclu que la taxe Caïman 3.0. puisse connaître un sort similaire à celui de feu la taxe sur les comptes-titres (du moins pour 2018)? *Wait and See*

Auteurs : **Grégory Homans et Sébastien Thiry - Dekeyser & Associés**