

■ Patrimoine

Achat immobilier et société



M. Manoël Dekeyser

en collaboration avec
M. Grégory Homans

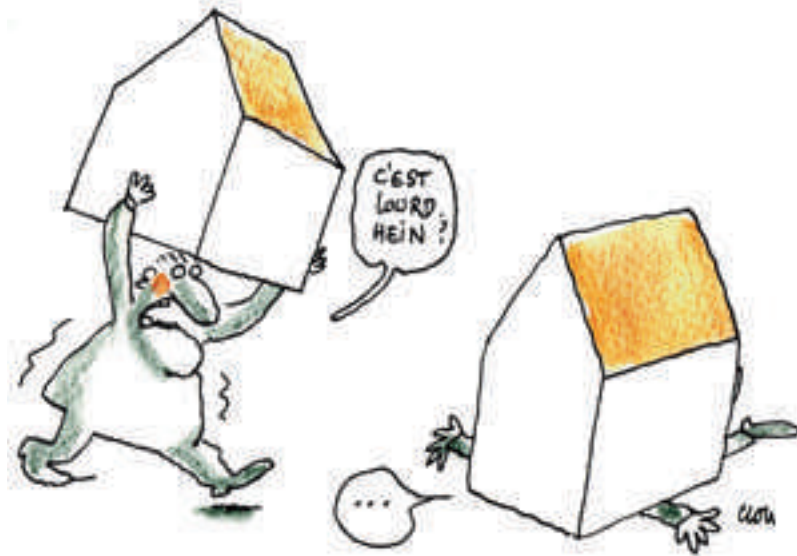
→ www.dekeyser-associes.com

► Acquérir un immeuble avec sa société : tout n'est pas permis !

De nombreuses personnes acquièrent un immeuble de la manière suivante : elles en achètent la nue-propriété et leur société acquiert l'usufruit. Ce bien constitue souvent leur domicile ou leur résidence secondaire belge ou étrangère. Elles l'occupent gracieusement ou moyennant un loyer réduit versé à la société.

Ce schéma permet d'utiliser la trésorerie de la société pour acheter l'usufruit du bien. La société prétend alors déduire de sa base imposable les frais liés à l'usufruit (amortissements, frais d'aménagement/de réparation, intérêts bancaires, si un crédit est contracté, etc.). Cela réduit l'impôt dû par la société sur le bénéfice qu'elle réalise par ailleurs (honoraires de médecin, facturation clients, etc.). Enfin, le dirigeant deviendra, au terme de l'usufruit, plein propriétaire du bien sans subir d'impôt. En effet, lorsque l'usufruit s'éteint, le nu-propriétaire devient automatiquement plein propriétaire.

Aussi séduisant paraît-il, nous rejetons ce schéma depuis plusieurs années. La plupart des opérations de



ce type sont, en effet, entachées d'indices de simulation (durée de l'usufruit trop brève et sans rapport avec la durée d'amortissement du bien; survalorisation de l'usufruit, etc.). C'est souvent de la "fiscalité-lego" qui ne tient pas compte des concepts juridiques qui sous-tendent les droits qui sont mis en place.

En outre, le fait pour le dirigeant d'occuper le bien sans verser un loyer normal à sa société constitue un avantage en nature taxable au titre de rémunération dans le chef de celui-ci⁽¹⁾. Cet avantage est fixé forfaitairement par la loi⁽²⁾. Pour combler le déficit budgétaire, le gouvernement a doublé, en 2012, cet avantage, ce qui alourdit considérablement la taxation du dirigeant.

Second écueil: les cours et tribunaux rejettent la déduction, de la base imposable de la société, des frais liés à l'usufruit si ceux-ci ne sont pas

liés à son "activité principale"⁽³⁾ (par exemple: la pratique de la médecine, l'informatique, etc.). La taxation du dirigeant à l'IPP, sur base de l'avantage en nature, ne permet pas d'écarter le rejet de déduction des frais dans le chef de la société. La cour d'appel de Mons a précisé à ce propos que "la circonstance qu'un avantage en nature ait été attribué par la société à son dirigeant ne suffit pas à permettre la déduction (...) au titre de frais professionnels de la société"⁽⁴⁾ des frais relatifs à l'immeuble occupé par le dirigeant. Cette position est adoptée par d'autres cours et tribunaux⁽⁵⁾.

Enfin, lorsque le dirigeant devient, au terme de l'usufruit, propriétaire de l'immeuble, il doit, ou non, verser une indemnité à la société, selon le contrat convenu entre la société et lui. L'absence d'indemnité normale peut entraîner dans certains cas une nouvelle taxation dans le chef du dirigeant au titre d'avantage en na-

ture⁽⁶⁾ ou dans le chef de la société, parce qu'elle octroie un avantage anormal à son dirigeant⁽⁷⁾ (elle le laisse devenir propriétaire du bien sans lui réclamer d'indemnité). Tout dépend de la situation particulière. Les tribunaux confirment la taxation au terme de l'usufruit dans plusieurs cas. Parmi ceux-ci, celui où la société a supporté des frais propres au nu-propriétaire⁽⁸⁾ et celui où la société a effectué, en fin d'usufruit, d'importants travaux profitant au dirigeant sans que celui-ci ne lui verse d'indemnité⁽⁹⁾.

En conclusion, l'achat scindé d'un immeuble avec sa société (usufruit/nue-propriété) est rarement optimal et sans risque. Par ailleurs, les récentes évolutions législatives et jurisprudentielles diminuent encore son intérêt (augmentation drastique de la taxation de l'avantage issu de la mise à disposition d'un bien par la société à son dirigeant, etc.). Il convient ainsi de s'orienter vers d'autres pistes pour optimiser fiscalement l'achat d'un immeuble. Si le schéma est déjà mis en place, il faut trouver une manière de sortir l'usufruit de la société au moindre coût fiscal en tenant compte de l'imposition du dirigeant à l'IPP, de celle de la société et des droits d'enregistrements dus sur le transfert du bien vers le dirigeant ou sa famille.

→ (1) Art. 32 CIR; Déc. Antic. 27 novembre 2012. (2) Art. 18 AR/CIR. (3) Cour Const. 26 novembre 2009; Cass. 9 novembre 2007, Cass. 12 décembre 2003, Cass. 19 juin 2003, Cass. 3 mai 2001. (4) Mons, 20 octobre 2011. (5) Mons, 29 juin 2011, Trib Anvers, 16 février 2011, Anvers 18 février 1997. (6) Art. 32 CIR. (7) Art. 26 CIR. (8) Art. 606 CC. (9) Mons 21 novembre 2012.

■ Fiscalité | Réflexion

Le rôle du professionnel de la fiscalité

S'il est légitime d'associer les professionnels du chiffre à la lutte contre la fraude fiscale, il convient de pas perdre de vue que les rôles et pouvoirs respectifs des professionnels du chiffre et de l'administration fiscale sont distincts des uns et des autres, même si une forme de concertation, d'ailleurs aujourd'hui bien réelle, est souhaitable. Dans le combat contre la fraude, le professionnel du chiffre ne saurait faire le "boulot du contrô-

leur" : il ne dispose d'aucune des prérogatives d'enquête publique des fonctionnaires fiscaux, alors même que la fraude se situe bien souvent hors du champ du "visible", loin des "écrits" dont se sert l'expert-comptable. Peut-on reprocher à ce dernier "le noir" fait par son client, l'usage de faux commis, alors qu'il ne pouvait en avoir connaissance ? A l'heure où l'on souhaite renforcer la pénalisation de la fraude (un projet de loi en cours vise à sanctionner le fraude fiscale grave, qu'elle soit organisée ou non), il est bon de rappeler que la jurisprudence a toujours considéré qu'un conseiller ne peut pas être considéré comme complice ou coauteur d'une fraude fiscale du simple fait qu'il aurait dû connaître le but frauduleux. Sa connaissance doit avoir été "effective" et ne peut être présumée. Est-il réaliste pour un professionnel du chiffre d'exiger de son client qu'il justifie la

réalité de chaque facture qu'il lui présente, qu'il démontre le caractère professionnel de chaque dépense encourue, qu'il prouve qu'aucun revenu n'est dissimulé, qu'il n'est pas à l'initiative d'un carrousel TVA ? Il serait inapproprié de transformer un professionnel du chiffre en traqueur permanent de la fraude. C'est à l'autorité publique qu'il incombe d'effectuer les contrôles en ce sens, au moyen des pouvoirs d'investigation et de contrainte qui lui sont propres. Notre prochaine chronique examinera le rôle que pourrait en revanche jouer le professionnel du chiffre dans le processus d'élaboration des lois.
Pierre-François Coppens
Conseil fiscal IEC, professeur à la Chambre belge des comptables

→ www.coppensfiscaliste.be