



parts apportées dans le chef de Monsieur Dupont. En l'occurrence, le capital libéré sera égal à 20.000 euros, soit la valeur d'acquisition des parts d'OpCo par le chef de Monsieur Dupont. En revanche, la partie excédentaire de l'apport (par hypothèse, 10.000.000 euros) sera considérée comme une réserve latente et tout prélèvement sur cette réserve taxée sera en principe soumis au régime de la plus-value interne (au taux de 30%). Or, strictement parlant, il n'est pas question de plus-value interne dans cette hypothèse.

89. Critique. Nous l'avons déjà souligné à plusieurs reprises, le nouveau dispositif visant à lutter contre les montages de plus-values internes risque de perdre en efficacité car il ne s'applique pas aux ventes d'actions. Les dispositifs qui précèdent montrent qu'il peut, en outre, impacter des situations dans lesquelles il n'est pas question de plus-value interne.

3. Critère non pertinent: la distribution d'un dividende par la société opérationnelle à la holding

90. L'origine des sommes distribuées par la holding en matière de plus-value interne

« Lorsqu'un apport des actions d'une société dans une autre société est effectué, le capital libéré est censé correspondre à la valeur réelle des parts apportées (donc plus-value incluse) dans la mesure où l'apport est effectué en contrepartie de parts de la société d'exploitation (qui sont pris en considération pour la déduction R.D.E) sous forme de dividendes, mais en tant que remboursement de capital libéré via une réduction de capital.<sup>139</sup> »

La distribution de dividendes par la société opérationnelle à la holding est, on le voit, une étape centrale du montage.

Or, il est piquant de constater que le nouveau dispositif s'appliquera à la holding si la société opérationnelle ne verse aucun dividende à la société holding, ce qui peut conduire à des situations étonnantes.

91. Taxation de l'actionnaire en l'absence de tout enrichissement

Pour illustrer notre propos, imaginons que Monsieur Dupont et Monsieur Durant ont créé une société opérationnelle (« OpCo »). Lors de la constitution, ils ont chacun apporté un capital de 20.000 euros en espèces. OpCo a par la suite apporté chacun en 2017 leurs actions d'OpCo et Monsieur Durant a par la suite apporté chacun en 2017 leurs actions d'OpCo pour 5.020.000 euros à la holding (dont ils sont actionnaires chacun à 50%).

<sup>139</sup> Projet de loi-programme, Doc. parl., Chambre, 2016-2017, n° 54-2208/101, p. 47.

OpCo ne distribue pas de dividendes à la holding. Quelques années plus tard, Monsieur Dupont et Monsieur Durant liquident la holding pour une raison quelconque (par exemple, une mésentente entre actionnaires). Monsieur Dupont et Monsieur Durant se voient attribuer les actions d'OpCo en nature, dans le cadre de la liquidation. Suivant le nouveau dispositif, Monsieur Dupont et Monsieur Durant seront taxés lors de la liquidation de la holding, à hauteur de la « réserve taxée » de 10.000.000 euros (chacun à hauteur de 5.000.000 euros). En d'autres termes, ils seront imposés alors même qu'ils ne se seront pas enrichis. Ceci ne correspond clairement pas à l'intention du législateur.

## Conclusion

L'objectif poursuivi par la loi-programme du 25 décembre 2016 est louable. Il s'agit de lutter contre une pratique d'optimisation fiscale bien connue: les plus-values internes. La méthode choisie par le législateur consiste à taxer les plus-values internes « à la sortie » - c'est-à-dire au moment d'une réduction de capital - dans le chef de l'apporteur personne physique (prélèvement du pré-compte mobilier de 30%).

À notre estime, le système mis en place ne répond toutefois pas aux impératifs propres à tout impôt: il ne constitue pas un impôt efficace et juste.

On peut douter de son efficacité budgétaire, pour plusieurs raisons.

En premier lieu, cette nouvelle mesure est, à certains égards, contre-productive. D'une part, elle est susceptible d'entraver des opérations économiquement souhaitables. Ainsi, il est stupéfiant de constater que l'existence de motivations autres que fiscales n'est pas prise en compte: les apports réalisés après le 1<sup>er</sup> janvier 2017 justifiés par des considérations d'ordre économique, financier, patrimonial ou organisationnel tombent automatiquement dans le champ de la nouvelle mesure<sup>140</sup>. Le contribuable est ainsi privé de toute possibilité de « contre-preuve »<sup>141</sup>. D'autre part, il ressort de notre analyse que le nouveau dispositif impactera non seulement les véritables cas de plus-values internes, mais également les opérations qui s'y apparentent (et qui sont, souvent, motivées par des raisons autres que fiscales). On songe, notamment, aux apports d'actions à une société non contrôlée par l'apporteur<sup>142</sup>. La nouvelle mesure rase trop large, à notre avis...

En second lieu, le nouveau dispositif ne permet pas de couper court à certains schémas d'optimisation fiscale. En effet, celui-ci s'attaque seulement aux plus-values internes réalisées lors d'un apport d'actions, à l'exclusion d'une vente d'actions à une société holding propre. Or, comme nous avons tenté de le

<sup>140</sup> Pour autant que toutes les conditions d'application de l'article 184, alinéa 3, du C.I.R. soient remplies.

<sup>141</sup> Voir, supra, n° 83.

<sup>142</sup> Voir, supra, n° 84 à 89.