

MERITIUS®

AVOCATS - ADVOCATEN

Méritoire dans le droit

© Copyright MERITIUS

Dans ce numéro

Pas reçu de facture ? Pas de déduction de la TVA ! 1**Associé commandité ? Qui s'y frotte s'y pique ! 2****Société de médecins et grosses villas - avec ou sans piscine : le fisc a la dent dure ! 2****Le fisc ne peut pas interroger les employés ! 2****Les produits achetés « au noir » sont présumés revendus ... 3****Emprunt sans intérêt : avantage anormal ou bénévole 3****Vente d'une voiture sous sa valeur comptable : prudence 4****TVA : les frais de catering sont des « frais de réception » 4****Pas reçu de facture ? Pas de déduction de la TVA !**

Un assujetti à la TVA a conclu un contrat de prestation de services avec un consultant et lui paie périodiquement le montant fixé par le contrat, majoré à chaque fois de la TVA due. Comme le consultant s'abstient d'émettre des factures pour ces paiements, l'assujetti établit des notes internes mentionnant la TVA applicable. L'assujetti classe ces notes dans sa comptabilité afin de remplacer les factures qu'il n'a jamais reçues.

Selon le fisc, l'assujetti ne peut pas déduire la TVA payée en tant que taxe en amont sur la base de telles notes internes. La déduction nécessite une facture répondant aux conditions de formes légales (spécifiées dans l'art. 5 § 1 de l'A.R. n°1, du 29/12/1992, relatif aux mesures tendant à assurer le paiement de la taxe sur la valeur ajoutée).

La Cour d'Appel confirme le point de vue du fisc : l'essence du régime de la TVA est la « neutralité de la TVA ». La déduction de la TVA payée n'est autorisée que dans la mesure où elle est basée sur un document, notamment une facture, qui démontre que le contribuable a fait le nécessaire pour que le Trésor puisse toucher la TVA. Si les conditions de forme d'une facture ne sont pas respectées, il se peut que le mécanisme de TVA ne soit pas fiable, à tout le moins que les données et documents nécessaires à la vérification ne sont pas disponibles.

Des notes internes ne peuvent en tout cas pas être considérées comme des factures, ce qui implique *de facto* que la TVA mentionnée sur ces notes internes est non-déductible (art. 45 § 1 CTVA et art. 3 § A, 1° A.R. n° 3).

Gand, 06/03/2012

Associé commandité ? Qui s'y frotte s'y pique.

Les sociétés en commandite sont celles qui unissent un ou plusieurs associés responsables et solidaires et un ou plusieurs associés simples bailleurs de fonds. Les premiers sont nommés les commandités, les seconds les commanditaires (art. 202 C.Soc.). La responsabilité des associés commanditaires en ce qui concerne les dettes et pertes de la société est limitée au montant des fonds qu'ils ont promis d'y apporter (art. 206 al. 1 C.Soc.).

On pourrait en déduire que les associés commandités ne seraient responsables que pour les dettes de la société nées pendant la

période où ils étaient associés commandités.

La Cour de Cassation ne suit pourtant pas ce raisonnement : elle estime que les associés commandités ont une responsabilité illimitée et solidaire ; ils sont tenus aux engagements de la société, quels que soient la cause ou le moment où les engagements ont été faits.

Vous êtes avertis ! Si vous acceptez d'être gérant (statutaire) d'une société en commandite, vous devenez du coup responsable des dettes déjà existantes, si la société en commandite ne peut pas les payer.

Cass. 24/05/2012



MERITIUS

ADVOCATEN - AVOCATS

Le fisc refuse la déduction de travaux à un immeuble en société.

Le contribuable arguement qu'un avantage de toute nature a été attribué à son gérant par la société.

Cette somme fut d'ailleurs comptabilisée par inscription au débit du « C/C associé ».

Pour la Cour, même si l'avantage a été imposé dans le chef des bénéficiaires, cela ne suffit pas pour permettre de déduire ces frais.

Société de médecins et grosses villas - avec ou sans piscine : le fisc a la dent dure !

Une société de médecins a acquis l'usufruit d'un bien immobilier. La société entreprit ensuite des travaux d'aménagement importants et déduisit fiscalement tous les frais y afférant. Le fisc n'est évidemment pas d'accord. Certes, la société soutient que les frais déclarés ont servi à créer un espace nécessaire aux consultations; néanmoins, les faits contredisent cette thèse. Au contraire, presque toute la surface du bien immobilier est gratuitement mise à disposition du gérant et de sa famille, ce qui exclut que les dépenses mentionnées soient liées à l'objet social de la société. Cet objet social est précisément la pierre de touche pour évaluer le caractère professionnel des frais (art. 49 CIR/92).

Le contribuable essaya encore de sauver la mise en argumentant qu'un avantage de toute nature avait été attribué par la société à son gérant. Le montant en fut d'ailleurs comptabilisé par inscription au débit du « C/C associé ». Mais cette approche n'a non plus convaincu la Cour : même si l'avantage avait été imposé dans le chef des bénéficiaires, cela ne suffirait pas pour permettre à la société de déduire ces frais.

Le cardiologue en question fut donc deux fois perdant : les frais à l'immeuble ne sont pas

déductibles dans sa société et, pourtant, il paie lui-même un avantage de toute nature imposable dans le chef de sa société... On peut espérer que son cœur n'a pas lâché !

Un autre médecin fit installer une piscine et la mettait ensuite à disposition de ses patients contre une indemnité modérée (entre autres, dans le cadre d'exercices prénataux). Par cette astuce, il estimait pouvoir déduire la construction et l'entretien de la piscine comme frais professionnels.

Le fisc ne suit pas non plus ce raisonnement, et l'affaire fut finalement tranchée par la Cour d'Appel de Gand. Ni le fait que des patients se prèlassent pour des raisons thérapeutiques dans la piscine, ni le fait que des indemnités modérées pour l'emploi de la piscine furent déclarées comme des revenus professionnels (au lieu de revenus immobiliers), ont pu convaincre la Cour que les dépenses pour la construction et l'entretien de la piscine étaient inhérents à l'exercice de la profession de médecin (art. 49 CIR/92). Il n'était pas prouvé que ces dépenses étaient *nécessaires* à l'exercice de la profession.

*Mons, 29/06/2011
Gand, 18/10/2011*

Le fisc ne peut pas interroger les employés !

Le fisc veut obtenir une copie des données informatiques d'une société. Il demande ces données à un employé, qui les lui transmet. Le fisc établit ensuite l'impôt sur base de ces données. La société invoque l'illégitimité de l'imposition, parce que les données ont été obtenues par un organe de la société incompetent pour les fournir.

La société reconnaît que les éléments comptables qui doivent être conservés selon la loi sur la TVA, doivent être communiqués à l'Administration à toute requête de celle-ci. La société reconnaît aussi savoir que l'Administration peut faire des copies des livres et autres documents mentionnés dans la loi sur la TVA et conservés au moyen d'un

système informatisé (art. 61 CTVA). Elle invoque toutefois que cette obligation de communiquer ces données n'existe que dans le chef de la société elle-même et pas de ses employés. Elle considère donc que le fisc a excédé ses compétences en demandant une copie des données informatiques à une personne dont le fisc savait qu'elle n'avait pas la compétence de représenter la société envers les tiers. Que le fisc ait supposé que l'employé aurait demandé en interne l'accord de la personne autorisée, n'enlève rien au fait que l'Administration a dépassé ses compétences.

La loi a été enfreinte, et l'enrôlement est donc nul !

Louvain, 13/01/2012



Les produits achetés « au noir » sont considérés être tous revendus

Un restaurant (portant le nom d'un célèbre personnage du Moyen-Age) a fait des achats au nom de « tiers » pour ensuite employer ces produits dans son propre restaurant. L'Administration de la TVA a compris ce petit jeu et a calculé la base imposable du restaurant sur base de ces achats. Pour son calcul, l'Administration se fonde sur la marge bénéficiaire générée par les achats faits de manière régulière. En effet, si l'Administration démontre que le contribuable a acquis des biens qui, par leur nature, sont destinés à être revendus (même s'ils sont achetés « au noir »), elle peut considérer que ces biens ont ensuite été revendus, et que la TVA est donc due sur cette revente.

Après une longue bataille de procédure, la Cour de Cassation confirme le raisonnement de l'Administration. La Cour part de la pré-

somption légale prévue à l'art. 64 §1, CTVA. L'Administration peut démontrer que le contribuable a réalisé un chiffre d'affaires plus élevé que celui qu'il a déclaré, grâce à des achats non enregistrés dans sa comptabilité d'achat et qui ne figurent donc pas dans le chiffre d'affaires officiel. Une fois cette preuve apportée, l'Administration peut invoquer la présomption que les produits achetés « au noir » ont généré les mêmes marges bénéficiaires que les achats réguliers dûment comptabilisés.

La Cour ajoute que le renversement de cette présomption prévue par l'art. 64 § 1 CTVA n'est possible que sur la base de pièces probantes démontrant que les biens sont encore en possession du contribuable ou qu'ils ont reçu une affectation exclusive de la TVA (par ex. pour un usage propre).

Cass. 15/12/2011

La déduction des pertes antérieures ou la compensation avec la perte de la période imposable ne peut pas être opérée sur la partie du résultat qui provient de bénéfices ou profits découlant d'avantages anormaux ou bénévoles que le contribuable a retiré, directement ou indirectement, sous quelque forme ou par quelque moyen que ce soit, d'une entreprise à l'égard de laquelle il se trouve directement ou indirectement dans des liens d'interdépendance.

Emprunt sans intérêt : avantage anormal ou bénévole

Une société en perte avait reçu un prêt sans intérêt d'une société liée. Le fisc considère qu'il s'agit d'un transfert de bénéfices entre entreprises liées, et que l'intérêt non payé est un bénéfice dans le chef de la société emprunteuse. Le fisc s'appuie sur les art. 79 et 207 al. 2, CIR/92, selon lesquels la déduction des pertes professionnelles antérieures ou la compensation avec la perte de la période imposable ne peut pas être pratiquée sur la part du résultat qui correspond à des bénéfices ou profits provenant d'avantages anormaux ou bénévoles que le contribuable a retiré, directement ou indirectement, sous quelque forme ou par quelque moyen que ce soit, d'une entreprise à l'égard de laquelle il se trouve directement ou indirectement dans des liens d'interdépendance.

Pour contester le caractère anormal ou bénévole de l'emprunt, la société invoquait en premier lieu qu'elle avait fourni des prestations

en tant que gérant de la société accordant l'emprunt. Mais, à défaut de preuves matérielles, l'argument est rejeté par la Cour d'Appel de Gand. Ensuite, la société alléguait que l'emprunt sans intérêt avait servi à sortir la société de pertes financières, et l'a ainsi aidé à éviter une faillite. La Cour déduit toutefois des comptes annuels que la société générerait encore des profits, qu'il n'y avait pas de dettes arriérées aux impôts ou à l'ONSS, que l'actif net restait positif, qu'un crédit d'investissement avait été conclu et que des rémunérations substantielles avaient été accordées.

La Cour conclut que la survie la société n'était donc pas en danger. Le caractère de cet emprunt sans intérêt est donc bien un avantage anormal ou bénévole, qui n'avait comme objectif que de déplacer les bénéfices entre des sociétés liées.

Gand, 15/11/2011



Vente d'une voiture sous sa valeur comptable : prudence...

Une société vend une voiture ayant une valeur comptable de 36.920,12 € pour le montant de 24.789,35 €, soi-disant à cause de dégâts mineurs au véhicule. Le fisc rejette la moins-value et la considère comme une libéralité au profit de l'acheteur.

La Cour d'Appel de Gand admet qu'un contribuable peut gérer ses affaires comme il le souhaite et qu'il peut donc acheter et revendre au prix qui lui convient. Mais cela n'empêche pas que l'Administration peut démontrer que la vente contient (partiellement) un élément de libéralité.

La Cour confirme le point de vue du fisc notamment que le contribuable a revendu le véhicule pour un prix de 67% à peine de la valeur résiduelle. Il n'est pas établi qu'une telle moins-value correspondrait à une dépréciation due à des dégâts mineurs au véhicule (dont la nature exact n'était d'ailleurs pas décrite par le contribuable. Même si les dégâts mineurs avaient été précisés, ils n'auraient pas justifié une telle moins-value. On ne pouvait donc conclure à une libéralité.

Gand, 07/02/2012

TVA : les frais de catering sont des « frais de réception »

Un contribuable avait qualifié certaines dépenses pour la réception de clients, fournisseurs, etc., comme « frais de catering » dans l'espoir de pouvoir les déduire complètement. Selon le fisc, suivi par le Tribunal fiscal de Bruxelles, il s'agissait néanmoins de « frais de réception », qui ne sont que partiellement déductibles et qui correspondent à la description donnée dans le commentaire administratif. Il s'agit ici de frais faits dans le cadre de la réception de tiers (clients ou fournisseurs, relations d'affaires et autres personnes).

L'art. 53,8° CIR/92 ne fait aucune distinction en fonction de l'objectif poursuivi par de tels frais.

Le contribuable ne peut pas non plus invoquer le régime TVA par lequel la TVA payée en amont sur des frais de réception dans le but de stimuler la vente, sont intégralement déductibles. On ne peut pas de la sorte éviter la limitation de la déductibilité dans le cadre de l'impôt sur les revenus. La législation TVA ne constitue pas le droit commun applicable dans le cadre des impôts sur les revenus.

Bruxelles, 23/03/2012

Nos cabinets:

MERITIUS BRUSSELS

Avenue Georges Henrilaan 431 - 1200 Bruxelles
Tel. +32 (0)2 735 91 56 - Fax +32 (0)2 734 35 00
info.brussels@meritius.be

MERITIUS ANTWERPEN

Jules Moretuslei 374-376 - 2610 Antwerpen
Tel. +32 (0)3 825 55 00 - Fax +32 (0)3 825 56 00
info.antwerpen@meritius.be

MERITIUS GENT

Martelaarslaan 402 - 9000 Gent
Tel. +32 (0)9 269 70 70 - Fax +32 (0)9 269 70 71
info.gent@meritius.be

MERITIUS MONS

Rue Ste Gertrude 1 - 7070 Le Roeulx
Tel. +32 (0)64 66 50 12 - Fax +32 (0)64 67 60 93
info.mons@meritius.be

MERITIUS NAMUR

Rue des Aubépines 44 - 5101 Namur (Erpent)
Tel. +32 (0)81 322 270 - Fax +32 (0)81 322 279
info.namur@meritius.be

Visitez notre site web: www.meritius.be



MERITIUS is a member of **CYRUS ROSS INTERNATIONAL EEIG**

With member offices in Austria, Belgium, Bulgaria, Denmark, Finland, France, Germany, Great Britain, Ireland, Italy, Luxembourg, Netherlands, Norway, Poland, Portugal, Spain, Sweden, Switzerland

www.cyrusross.com