

TaxPage, mars 2025

Limite à l'exonération des gains en capital – liquidation partielle indirecte

Introduction

Après avoir présenté la requalification d'un gain en capital exonéré en revenu d'activité indépendant dans la précédente édition, nous aborderons ici une autre exception : la requalification en tant que revenu au titre de la liquidation partielle indirecte.

Problématique

La question de la liquidation partielle indirecte se pose lorsqu'un contribuable détient une participation lui donnant un certain contrôle dans une société et que celle-ci est rentable. En tant qu'actionnaire, il a le choix entre se distribuer les bénéfices et ainsi toucher des dividendes imposables (le cas échéant, avec une imposition partielle), ou les thésauriser dans la société en espérant vendre celle-ci à un meilleur prix. Dans la mesure où, en principe, le gain en capital réalisé lors d'une vente de participations détenues dans la fortune privée est exonéré d'impôt, il est tentant d'utiliser cette seconde solution pour éviter toute imposition. Cette différence de traitement ne convenait toutefois pas au Législateur fédéral qui a ainsi codifié les conditions auxquelles un tel gain en capital doit être requalifié en tant que rendement de fortune imposable auprès du vendeur.

Conditions

En 2007, est entré en vigueur le nouvel article 20a al. 1 let. a et al. 2 LIFD, qui énumère les conditions pour qu'une telle requalification puisse avoir lieu.

1. En premier lieu, il faut qu'il y ait une vente de participations. Les donations et transferts par héritage ne sont en effet pas concernés.
2. La vente doit porter sur une participation qualifiée représentant au moins 20% du capital de la société, étant précisé que ce seuil peut être atteint par plusieurs personnes vendant en commun, y compris par des ventes échelonnées dans le temps, réalisées dans un délai de 5 ans.
3. La vente doit engendrer un changement de système d'imposition, en ce sens que les participations sont transférées de la fortune privée du vendeur à la fortune commerciale de l'acquéreur, qui peut être une personne physique ou morale, domiciliée en Suisse ou à l'étranger.
4. Il faut qu'une distribution de substance non nécessaire à l'exploitation et distribuable au sens du droit commercial soit effectuée. Savoir ce que constitue la substance non

nécessaire à l'exploitation dépend du secteur d'activité de la société. Quant aux réserves susceptibles d'être distribuées, elles sont déterminées sur la base des derniers comptes clôturés et approuvés par l'Assemblée générale de la société cible au moment de la vente. La notion de distribution doit s'entendre au sens large et comprend aussi les distributions dissimulées de bénéfices et autres avantages appréciables en argent en faveur de l'acquéreur ou ses actionnaires.

5. Cette distribution doit intervenir dans un délai de cinq ans après la vente.
6. Elle doit enfin être effectuée avec la participation du vendeur. Cette condition implique que le vendeur sait ou devait savoir que de la substance serait prélevée pour financer l'acquisition. Il doit ainsi s'inquiéter de la manière dont l'acquéreur va financer le prix d'achat.

Si l'ensemble de ces conditions sont remplies, le gain en capital résultant de la vente est requalifié en tant que rendement de fortune auprès du vendeur, à hauteur de la distribution effectuée. Cela peut paraître étonnant dans la mesure où cette distribution est effectuée au bénéfice de l'acheteur. Afin d'éviter des conséquences négatives résultant de la liquidation partielle indirecte, il est possible de demander un ruling sur l'opération envisagée et notamment sur la détermination de la substance non nécessaire à l'exploitation. Cela étant, en pratique, il est plus fréquent que l'acheteur garantisse contractuellement au vendeur qu'il ne procédera pas à des distributions pouvant être qualifiées de liquidation partielle indirecte dans un délai de 5 ans depuis la vente.

Conclusion

La liquidation partielle indirecte est une particularité du système fiscal suisse qui est contrintuitive puisqu'on impute en rendement imposable au vendeur alors même que la distribution est perçue par l'acheteur. Dans la mesure où il n'a pas la possibilité de contrôler ce que fera l'acheteur une fois la participation vendue, il est impératif d'inclure dans le contrat de vente une clause protégeant le vendeur.

N'hésitez pas à nous contacter en cas de question.

valfor TaxTeam

Daniel Gatenby | daniel.gatenby@valfor.ch