

Hauptabteilung Direkte Bundessteuer, Verrechnungssteuer, Stempelabgaben
Division principale de l'impôt fédéral direct, de l'impôt anticipé, des droits de timbre
Divisione principale imposta federale diretta, imposta preventiva, tasse di bollo

Impôt fédéral direct
Impôt anticipé

Période fiscale 1999/2000

Berne, le 19 août 1999

Aux administrations cantonales
de l'impôt fédéral direct et
aux offices cantonaux de l'impôt anticipé

Circulaire no 5

Réforme 1997 de l'imposition des sociétés - Nouvelle réglementation de l'acquisition des propres droits de participation

<i>Table des matières</i>	<i>page</i>
1. Introduction	2
2. Perception de l'impôt anticipé sur l'acquisition des propres droits de participation	2
2.1 Objet de l'impôt anticipé	2
2.2 Acquisition des propres droits de participation dans le cadre d'un emprunt convertible ou à option ou d'un plan de participation du personnel	3
2.3 Définition de l'acquisition par la société	4
2.4 Sujet fiscal	4
2.5 Naissance, échéance et prescription de la créance d'impôt anticipé	4
2.6 Calcul de l'impôt anticipé	4
3. Remboursement de l'impôt anticipé dans le contexte de l'acquisition des propres droits de participation	5
3.1 Généralités	5
3.2 Droit de jouissance	5
3.3 Obligation de déclarer	5
3.4 Siège/domicile en Suisse, exercice du droit au remboursement, autorités compétentes, extinction du droit au remboursement par suite d'expiration du délai	5
3.5 Impôt élué	6
3.6 Aspects pratiques de la procédure de remboursement	6
4. Perception de l'impôt fédéral direct	6
4.1 Conséquences fiscales de l'acquisition de ses propres droits de participation, du point de vue de la société	6
4.2 Conséquences fiscales de l'acquisition des propres droits de participation, du point de vue du vendeur détenant les titres dans sa fortune privée	7
4.3 Conséquences fiscales de l'acquisition des propres droits de participation, du point de vue du vendeur détenant les titres dans sa fortune commerciale	8
5. Prestations appréciables en argent / Distributions dissimulées de bénéfiques	8
5.1 Impôt anticipé	8
5.2 Impôt fédéral direct	9
6. Remise en circulation de droits de participation fiscalement liquidés	9
7. Questions de droit transitoire	9
8. Relation de la présente circulaire avec la circulaire n° 25 du 27 juillet 1995 en matière d'impôt fédéral direct	10

1. Introduction

La révision du droit des SA est entrée en vigueur le 1er juillet 1992. Selon l'art. 659, al. 1, CO, une société peut acquérir ses propres actions à concurrence de 10 pour cent du capital-actions, si elle est à même de disposer librement d'une part de ses fonds propres équivalant au montant de la dépense. Lorsque des actions nominatives sont acquises en relation avec une restriction de la transmissibilité, cette limite s'élève à 20 pour cent au maximum. La société qui détient plus de 10 pour cent de son capital-actions, doit ramener cette part à 10 pour cent en aliénant ses propres actions ou en les annulant par une réduction de capital dans les deux ans (art. 659, al. 2, CO).

La société affecte à une réserve séparée un montant correspondant à la valeur d'acquisition de ses propres actions (art. 659a, al. 2, CO) et doit fournir dans l'annexe des indications sur l'acquisition, l'aliénation et le nombre des actions propres qu'elle détient (art. 663b, ch. 10, CO).

Suite à l'adoption de la loi fédérale du 10 octobre 1997 sur la réforme 1997 de l'imposition des sociétés¹⁾, c'est au niveau législatif qu'est désormais défini le traitement fiscal de l'acquisition par la société anonyme ou par la société coopérative ("la société" dans la suite de cette circulaire) de ses propres droits de participation (actions, parts, bons de participation et bons de jouissance). Les nouvelles dispositions déterminantes sont les art. 4a, 12, al. 1bis et 70a de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé²⁾ (LIA), l'art. 20, al. 1, lettre c, de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct³⁾ (LIFD) et l'art. 7, al. 1bis de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes⁴⁾ (LHID). Le Conseil fédéral a mis ces dispositions en vigueur au 1er janvier 1998. L'art. 4a LIA, auquel se réfère expressément l'art. 20, al. 1, let. c, LIFD, pose les principes de l'imposition de l'acquisition par la société de ses propres droits de participation.

2. Perception de l'impôt anticipé sur l'acquisition des propres droits de participation

2.1 Objet de l'impôt anticipé

L'art. 4a LIA complète la définition de l'objet de l'impôt anticipé donnée à l'art. 4 LIA. Son premier alinéa précise que le revenu de capital mobilier soumis à l'impôt anticipé est la différence entre le prix d'acquisition des propres droits de participation et leur valeur nominale libérée. Cette précision vaut pour tous les états de fait décrits à l'art. 4a LIA. L'art. 4a, al. 1, LIA range au nombre des droits de participation les "actions, parts, bons de participation et bons de jouissance". Depuis la révision du CO entrée en vigueur au 1er juillet 1992 (cf. art. 656a et 657 CO), seuls les bons de participation peuvent avoir une valeur nominale. Les bons de jouissance ne représentent pas un capital susceptible d'être réduit (cf. le texte de l'art. 4a, al. 1, LIA). En les citant, l'art. 4a LIA ne peut donc viser que les bons de jouissance à valeur nominale créés avant le 1er juillet 1992 et tombant, depuis la révision du droit de la société anonyme, dans la catégorie des bons de participation. Le produit de l'aliénation de bons de jouissance sans valeur nominale est immédiatement imposable en application des art. 4, al. 1, let. b, LIA et 20, al. 2, de l'ordonnance d'exécution de la LIA du 19 décembre 1966⁵⁾ (OIA).

L'art. 4a LIA retient une liquidation partielle dans deux cas. Tout d'abord, son premier alinéa qualifie de liquidation partielle donnant lieu immédiatement et sans exception à la perception de l'impôt anticipé l'acquisition de ses propres droits de participation en relation avec une diminution de capital de même que toute acquisition qui sort des limites posées à l'art. 659 CO. Par ailleurs, l'art. 4a, al. 2, LIA, qui confirme le principe selon lequel toute acquisition de ses propres

1) RO 1998 669

2) RS 642.21

3) RS 642.11

4) RS 642.14

5) RS 642.211

actions constitue une liquidation partielle, tient toutefois compte de la révision du droit de la société anonyme. Celle-ci ayant autorisé dans les limites posées à l'art. 659 CO l'acquisition par la société de ses propres droits de participation, l'art. 4a, al. 2, LIA prescrit que la liquidation partielle n'a lieu que si les propres droits de participation dont l'acquisition est conforme à l'art. 659 CO sont conservés durant plus de six ans dès leur acquisition.

Cette réglementation a les conséquences suivantes:

- l'acquisition des propres droits de participation au sens de l'art. 659, al. 1, CO en vue d'une réduction de capital conduit toujours à une imposition immédiate selon l'art. 4a, al. 1, LIA. En l'absence d'une réduction de capital, l'acquisition des premiers dix pour cent est soumise à la réglementation de l'art. 4a, al. 2, LIA. Si la limite légale n'est pas dépassée, l'imposition n'a lieu qu'après l'écoulement du délai de six ans. En revanche, toute acquisition qui excède la limite de dix pour cent déclenche immédiatement les conséquences fiscales d'une liquidation partielle;
- l'acquisition de propres droits de participation au sens de l'art. 659, al. 2, CO (actions nominatives avec restriction de transmissibilité) en vue d'une réduction de capital conduit toujours à une imposition immédiate selon l'art. 4a, al. 1, LIA. En l'absence de réduction de capital, l'acquisition des premiers dix pour cent est soumise à la réglementation de l'art. 4a, al. 2, LIA. Dans cette limite, l'imposition n'a lieu qu'après l'écoulement du délai de six ans. L'acquisition d'actions supplémentaires appelle une distinction: les dix pour cent suivants ne sont imposés qu'après l'écoulement du délai de deux ans de l'art. 659, al. 2, CO, tandis que l'impôt anticipé est dû immédiatement, en vertu de l'art. 4a, al. 1, LIA, pour toute acquisition excédant 20 pour cent.

L'acquisition de propres droits de participation en vue de réduire le capital ainsi que toute acquisition excédant les limites posées à l'art. 659 CO, déclenchent toujours immédiatement - même avant la fin de l'exercice commercial - les conséquences fiscales en matière d'impôt anticipé; dans ces cas, la société concernée est tenue de déclarer et décompter l'impôt sans délai.

Pour la computation du délai de six ans (et du délai de deux ans dans le cas des actions nominatives avec restriction de transmissibilité), l'art. 4a, al. 2, LIA se réfère au moment de l'acquisition des propres droits de participation. A partir de cette date, le délai commence à courir et il expire six ans plus tard.

Le principe "first in first out" vaut pour l'examen du respect des limites fixées par l'art. 659 CO.

2.2 Acquisition des propres droits de participation dans le cadre d'un emprunt convertible ou à option ou d'un plan de participation du personnel

L'art. 4a, al. 3, LIA a pour seul effet de suspendre le délai de six ans de l'art. 4a, al. 2, LIA. Hormis cette règle particulière de nature procédurale, l'imposition de l'acquisition de ses propres droits de participation en vertu d'engagements pris dans le cadre d'emprunts convertibles ou à option, ainsi que de plans de participation du personnel, s'effectue selon l'art. 4a, al. 1 et 2, LIA. Le texte même de l'art. 4a, al. 3, LIA indique qu'un lien causal entre un emprunt convertible ou à option ou un plan de participation du personnel et l'acquisition des propres droits de participation, doit exister dès l'origine pour que la société puisse bénéficier de la suspension du délai de vente. L'acquisition des propres droits de participation doit dès le début être rattachée aux engagements pris en vertu de l'emprunt convertible ou à option, ou du plan de participation. Procéder ultérieurement à ce rattachement (dans le but de prolonger le délai de six ans) n'est pas possible. La preuve de cette connexité nécessaire doit être apportée par la société.

2.3 Définition de l'acquisition par la société

Une acquisition de ses propres droits de participation est toujours réalisée lorsqu'il s'agit des droits de la société qui est partie au contrat en tant qu'acheteuse. Une acquisition au sens de l'art. 4a LIA existe également lorsqu'une société fille acquiert des actions de la société mère (art. 659b CO). On considérera comme société fille toute société subordonnée à une autre dans le cadre d'une liaison directe et ininterrompue (cf. circulaire n° 10 du 10 juillet 1998, ch. 3.2) En outre, des relations entre sociétés apparentées et proches seront examinées de cas en cas sous l'angle de l'évasion fiscale.

2.4 Sujet fiscal

Le contribuable de l'impôt anticipé est la société qui acquiert ses propres droits de participation; celle-ci est débitrice de la prestation imposable sous forme d'excédent de liquidation partielle (art. 10, al. 1, en relation avec l'art. 4a, al. 1, LIA).

2.5 Naissance, échéance et prescription de la créance d'impôt anticipé

La créance d'impôt anticipé fondée sur les éléments constitutifs de l'art. 4a, al. 1, LIA naît, selon la réglementation générale de l'art. 12, al. 1, LIA, au moment de l'échéance de la prestation imposable. Dans tous les cas visés à l'art. 4a, al. 2, LIA, le nouvel art. 12, al. 1bis, LIA fixe le moment de la naissance de la créance d'impôt anticipé à l'expiration du délai de six ans; dans la computation du délai, il faut ajouter le temps de la suspension légale, selon l'art. 4a, al. 3, LIA, dans les cas d'emprunt convertible ou à option (suspension du délai jusqu'à l'extinction des engagements) et de plans de participation du personnel (suspension du délai jusqu'à l'extinction des engagements, mais au plus durant six ans). En vertu de l'art. 16, al. 1, let. c, LIA, la créance d'impôt anticipé résultant de l'acquisition des propres droits de participation échoit 30 jours après sa naissance (art. 12, al. 1 et 1bis, LIA) et se prescrit cinq ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle elle a pris naissance (art. 17, al. 1, LIA).

2.6 Calcul de l'impôt anticipé

L'impôt anticipé est régi par le principe de la valeur nominale. Seule la prestation imposable sert de base de calcul; dans le cas de l'acquisition des propres droits de participation, il s'agit de la différence entre le prix d'acquisition et la valeur nominale libérée (art. 4a, al. 1, LIA; cf. aussi ch. 5).

Selon l'art. 14, al. 1, LIA, le contribuable doit, en versant, virant, créditant ou imputant la prestation imposable, en déduire le montant de l'impôt anticipé, sans avoir égard à la personne du créancier; l'impôt anticipé doit ainsi obligatoirement être mis à la charge du créancier de la prestation imposable.

Dans les cas d'application de l'art. 4a, al. 2, LIA, la réglementation de l'acquisition des propres droits de participation rompt avec ce système, car le paiement du prix d'acquisition s'effectue lors du transfert des droits de participation. A ce moment, la prestation est déjà en mains de l'aliénateur; la créance fiscale et avec elle, l'obligation de transférer l'impôt, ne naissent que plus tard, après l'expiration du délai de six ans. De plus, le transfert de l'impôt pose problème dans tous les cas où l'aliénateur des propres droits de participation n'est pas connu (en particulier lors d'une acquisition anonyme des propres droits de participation à la bourse). Dans tous les cas où la société contribuable n'apporte pas la preuve du transfert de l'impôt, il convient de qualifier de prestation nette le montant obtenu par l'aliénateur en échange des droits de participation et d'y appliquer le calcul du "brut pour net". L'impôt anticipé représente dans ces cas une prestation supplémentaire, à charge des réserves.

3. Remboursement de l'impôt anticipé dans le contexte de l'acquisition des propres droits de participation

3.1 Généralités

Les personnes physiques doivent demander le remboursement de l'impôt anticipé dans le canton compétent selon l'art. 30, al. 1, LIA. Elles ont droit au remboursement de l'impôt anticipé si elles sont domiciliées en Suisse ou si elles sont assujetties aux impôts de manière illimitée du fait d'un séjour qualifié en Suisse à l'échéance de la prestation imposable (art. 22 LIA), si elles ont, au moment de l'échéance de la prestation imposable, le droit de jouissance sur les valeurs qui ont produit le rendement (art. 21, al. 1, let. a, LIA) et, enfin, si elles indiquent correctement et à temps dans leur déclaration d'impôt le revenu ou la fortune d'où provient ce revenu (art. 23 LIA). Les personnes morales et les sociétés commerciales sans personnalité juridique doivent demander le remboursement de l'impôt anticipé à l'Administration fédérale des contributions (art. 30, al. 2, LIA). Elles ont droit au remboursement de cette contribution si elles ont, à l'échéance de la prestation imposable, leur siège en Suisse (art. 24, al. 2, LIA), de même que le droit de jouissance sur les valeurs d'où provient le revenu (art. 21, al. 1, let. a, LIA). Il faut également qu'elles comptabilisent régulièrement comme rendement le revenu grevé de l'impôt anticipé (art. 25, al. 1, LIA).

Afin d'éviter des remboursements injustifiés, il faut exiger des requérants qu'ils produisent des attestations concernant la déduction de l'impôt au sens des art. 14, al. 2, LIA et 3 OIA.

3.2 Droit de jouissance

Que la société acquiert ses propres droits de participation dans le but d'une réduction de capital ou au-delà des limites de l'art. 659 CO (avec les conséquences immédiates pour l'impôt anticipé), le droit de jouissance appartient à l'aliénateur des droits de participation; celui-ci doit aussi déclarer comme dividende de liquidation le produit de l'aliénation.

En cas de liquidation partielle résultant de l'écoulement du délai de six ans, le droit de jouissance doit aussi être reconnu à l'aliénateur des droits de participation. A l'expiration de ce délai, le produit de l'aliénation constitue un excédent de liquidation. L'aliénateur des droits de participation a ainsi tiré les derniers rendements des droits de participation; cet excédent de liquidation lui a été remis par la société sous la forme du paiement d'un prix de vente.

3.3 Obligation de déclarer

Selon l'art. 23 LIA, celui qui, contrairement aux prescriptions légales, n'indique pas aux autorités fiscales compétentes un revenu grevé de l'impôt anticipé perd le droit au remboursement de l'impôt anticipé déduit de ce revenu. Si les droits de participation aliénés faisaient partie du patrimoine privé de l'aliénateur, la naissance de la créance fiscale en vertu de l'art. 12, al. 1 et 1bis, LIA vaut comme échéance de la prestation imposable. Celle-ci détermine, d'après la jurisprudence actuelle, le moment de la déclaration correcte. S'agissant de droits de participation provenant du patrimoine commercial d'une personne physique, rien ne s'oppose au remboursement de l'impôt anticipé, si l'aliénateur des droits de participation a clairement et correctement porté dans le compte de résultat le gain réalisé à l'occasion de la vente. Cette réglementation vaut aussi en cas d'application de l'art. 25 LIA ("clause de comptabilisation" pour les personnes morales, sociétés commerciales sans personnalité juridique et entreprises étrangères ayant un établissement stable en Suisse).

3.4 Siège/domicile en Suisse, exercice du droit au remboursement, autorités compétentes, extinction du droit au remboursement par suite d'expiration du délai

La légitimation au remboursement selon les art. 22 et 24 LIA (domicile/siège en Suisse), l'exercice du droit au remboursement selon l'art. 29 LIA ainsi que les autorités compétentes en vertu de l'art. 30 LIA se déterminent d'après la situation personnelle du vendeur des droits de partici

pation au moment de la naissance de la créance fiscale (échéance) selon l'art. 12, al. 1 et 1bis, LIA. Le délai de péremption de l'art. 32 LIA commence à courir dès la naissance de la créance fiscale.

3.5 Impôt élué

L'art. 21, al. 2, LIA, selon lequel le remboursement est inadmissible dans tous les cas où il pourrait permettre d'élué un impôt, vaut aussi pour l'acquisition des propres droits de participation. On pourrait en particulier retenir une évation fiscale si une personne morale suisse achetait, de manière ciblée, des actions à des personnes physiques suisses ou à des personnes (morales ou physiques) résidant à l'étranger, pour les transmettre ensuite à la société sur le point d'entreprendre une diminution de capital.

3.6 Aspects pratiques de la procédure de remboursement

Aucun problème particulier ne se pose lorsque l'impôt anticipé peut être transféré à la charge de l'aliénateur des droits de participation. L'aliénateur reçoit, avec l'attestation de la déduction d'impôt remise par la société, les données nécessaires à l'exercice de ses droits et à une déclaration correcte.

Si la société ne peut plus procéder au transfert de l'impôt et si le calcul du "brut pour net" est appliqué, les situations suivantes peuvent se présenter:

- a. L'aliénateur des droits de participation n'est pas connu; tel peut être par exemple le cas lors d'une acquisition en bourse de ses propres actions par la société. L'impôt anticipé ne peut alors être remboursé et constitue une charge fiscale définitive.
- b. L'aliénateur des propres droits de participation est parti à l'étranger après la vente et avant la naissance de la créance fiscale. L'impôt anticipé ne peut être récupéré que sur la base d'une convention de double imposition (CDI). Le domicile fiscal de l'aliénateur au moment de la naissance de la créance fiscale est déterminant. L'autorité compétente est l'Administration fédérale des contributions.
- c. L'aliénateur des droits de participation est décédé après la vente et avant la naissance de la créance fiscale. Ses héritiers peuvent récupérer l'impôt anticipé, s'ils remplissent au moment de la naissance de la créance d'impôt anticipé les conditions auxquelles le remboursement est subordonné.

4. Perception de l'impôt fédéral direct

4.1 Conséquences fiscales de l'acquisition de ses propres droits de participation, du point de vue de la société

L'acquisition à leur valeur vénale des propres droits de participation et la constitution d'une réserve spéciale selon l'art. 659a, al. 2, CO n'ont pas, en droit commercial, d'incidence sur le compte de résultat. Fiscalement, il faut distinguer les cas suivants:

- a. Lorsque les propres droits de participation, acquis à leur valeur marchande, sont vendus dans les six ans à leur valeur vénale au moment de cette aliénation, les bénéfices résultant d'une plus-value réalisée depuis l'acquisition sont imposables; d'éventuelles pertes peuvent être déduites. Si le produit de la vente équivaut au prix d'achat, il n'y a pas de conséquence fiscale.
- b. Si les propres droits de participation, acquis à leur valeur marchande, sont vendus dans les six ans à un prix inférieur à leur valeur vénale effective, la différence entre le prix de vente et la valeur vénale effective constitue une distribution dissimulée de bénéfice; les amortisse

ments auxquels la société a procédé, de même que le bénéfice résultant d'une plus-value, sont imposables dans le chef de la société (cf. aussi ch. 5).

- c. Si, en l'absence d'une réduction formelle du capital, l'acquisition des propres droits de participation constitue fiscalement une liquidation partielle (avec l'imposition correspondante de l'excédent de liquidation chez le vendeur), il faut tenir compte, dans le bilan fiscal de la société, du remboursement du capital-actions et de la distribution de réserves, les propres droits de participation étant déduits du capital fiscalement déterminant.
- d. Si l'acquisition des propres droits de participation est liée à un plan de participation du personnel, l'employeur peut faire valoir comme charge commercialement justifiée la différence entre la valeur d'acquisition et le prix payé par les collaborateurs (cf. circulaire n° 5 du 30.4.1997 concernant l'imposition des actions et options de collaborateurs, période fiscale 1997/98).
- e. Lorsque, après l'acquisition des titres, la valeur des propres droits de participation décroît par rapport à la valeur déterminante pour l'impôt sur le bénéfice, la diminution de valeur ne doit pas être prise en compte par le biais d'un amortissement définitif, mais donne lieu, dans la mesure utile, à la constitution d'une provision.

4.2 Conséquences fiscales de l'acquisition des propres droits de participation, du point de vue du vendeur détenant les titres dans sa fortune privée

- a. *Lors de l'acquisition de ses propres droits de participation par la société en vue de réduire son capital ou hors des limites de l'art. 659 CO (art. 4a, al. 1, LIA)*

Si une société acquiert ses propres droits de participation en vertu d'une décision de réduction de son capital ou dans l'intention de le réduire, le produit de la vente des droits de participation représente pour l'aliénateur un revenu de capital imposable sous forme d'un excédent de liquidation; la différence entre le prix de vente et la valeur nominale est ajoutée au revenu de l'année en cours.

Les mêmes conséquences fiscales surviennent lorsqu'une société acquiert plus de 10 pour cent (respectivement 20 pour cent dans le cas d'actions nominatives avec restriction de transmissibilité) de ses propres droits de participation. Fiscalement, il y a liquidation partielle dans la mesure où la limite posée à l'art. 659 CO est dépassée; dans ce cas, la partie du prix de vente qui excède la valeur nominale représente pour l'aliénateur un revenu de capital sous forme d'excédent de liquidation, réalisé au moment de la naissance de la créance d'impôt anticipé correspondante (art. 20, al. 1, let. c, LIFD; cf. ch. 2.5).

- b. *Lors de l'acquisition de ses propres droits de participation par la société agissant dans les limites de l'art. 659 CO (art. 4a, al. 2, LIA)*

Si la société qui a acquis ses propres droits de participation les vend dans le délai de six ans de l'art. 4a, al. 2, LIA (respectivement, dans le délai de deux ans, pour les actions nominatives avec restriction de transmissibilité), l'aliénateur des droits de participation réalise, au moment de l'aliénation, un gain en capital privé exempté d'impôt (art. 16, al. 3, LIFD). Réserve est faite d'une d'évasion fiscale, qui pourrait notamment se produire lorsque la vente par la société est suivie d'un rachat.

Si la société détenant ses propres droits de participation ne les vend pas dans le délai de six ans de l'art. 4a, al. 2, LIA (respectivement, dans le délai de deux ans, pour les actions nominatives avec restriction de transmissibilité), l'aliénateur de ces droits est réputé réaliser, selon l'art. 20, al. 1, let. c, LIFD, un revenu de fortune imposable sous forme d'un excédent de liquidation (différence entre le prix de vente et la valeur nominale), dans l'année où naît la créance d'impôt anticipé.

Deux cas particuliers méritent d'être mentionnés:

- Si l'aliénateur des droits de participation n'est plus contribuable en Suisse au moment de la réalisation de l'excédent de liquidation, parce qu'il a déplacé son domicile à l'étranger, l'impôt fédéral direct ne sera pas perçu sur l'excédent de liquidation; le remboursement de l'impôt anticipé pourra éventuellement être demandé sur la base d'une convention de double imposition (cf. ch. 3.6 b).
- Si l'aliénateur des droits de participation est décédé avant la réalisation de l'excédent de liquidation, les héritiers ont droit au remboursement s'ils sont imposés à raison de cette prestation (cf. ch. 3.6 c).

4.3 Conséquences fiscales de l'acquisition des propres droits de participation, du point de vue du vendeur détenant les titres dans sa fortune commerciale

a. Dans le cas de l'acquisition par la société de ses propres droits de participation en vue d'une réduction de capital ou hors des limites de l'art. 659 CO (art. 4a, al. 1, LIA)

Dans ces cas, le produit de la vente des droits de participation représente pour l'aliénateur un revenu de capital imposable en la forme d'un excédent de liquidation (liquidation partielle); la différence entre le prix de vente et la valeur déterminante pour l'impôt sur le bénéfice ou sur le revenu constitue un rendement de participation.

b. Lors de l'acquisition par la société de ses propres droits de participation dans les limites de l'art. 659 CO (art. 4a, al. 2, LIA)

Les droits de participation acquis par la société proviennent de la fortune commerciale de l'aliénateur. Celui-ci réalise immédiatement, du fait de la vente, un gain en capital imposable (art. 18, al. 2, et art. 58 LIFD), égal à la différence entre le prix de vente et la valeur des droits de participation concernés déterminante pour l'impôt sur le revenu ou sur le bénéfice. Ce gain en capital est inclus dans le revenu, respectivement le bénéfice de l'année en cours. Cette qualification reste inchangée même si la société ne vend pas les droits de participation dans le délai de six ans prévu à l'art. 4a, al. 2, LIA (respectivement, dans le délai de deux ans, pour les actions nominatives avec restriction de transmissibilité).

c. Prise en compte de la réduction pour participations

Les conditions d'octroi de la réduction pour participations sont déterminées sur la base des circonstances existant au moment de la vente des droits de participation. A défaut d'une disposition analogue à l'art. 20, al. 1, let. c, LIFD qui concernerait les participations comprises dans la fortune commerciale de l'aliénateur, il ne peut être procédé ni à une révision, ni à l'octroi ultérieur de la réduction pour participations, lorsque la liquidation partielle résulte de l'écoulement du délai de revente.

5. Prestations appréciables en argent/Distributions dissimulées de bénéfices

5.1 Impôt anticipé

Lorsqu'une société acquiert ses propres droits de participation à un prix surévalué, la différence entre le prix d'acquisition et la valeur marchande effective constitue toujours une prestation appréciable en argent soumise aussitôt à l'impôt anticipé. L'art. 4a LIA reste applicable à cette opération, dans la mesure où celle-ci consiste dans le transfert à la valeur vénale effective des droits de participation.

Si une société vend à un prix sous-évalué ses propres droits de participation à un actionnaire ou à un tiers qui lui est proche, la différence entre la valeur marchande et le prix de vente constitue une prestation appréciable en argent aussitôt soumise à l'impôt anticipé.

5.2 Impôt fédéral direct

En cas d'acquisition par une société de ses propres droits de participation à un prix surévalué, la différence entre le prix d'acquisition et la valeur vénale effective doit être imposée auprès de l'aliénateur en tant que distribution dissimulée de bénéfice. Pour la société, elle figure dans le bilan fiscal comme une réserve négative ("non-valeur"). Si une société vend à un prix sous-évalué ses propres droits de participation à l'actionnaire, la différence entre la valeur vénale effective et le prix de vente constitue un revenu du capital de l'actionnaire et entre dans le bénéfice imposable de la société .

Les éventuels dividendes sur ses propres actions comptabilisés par la société dans son compte de résultat font partie du bénéfice imposable. La réduction pour participations est accordée aux conditions prévues à l'art. 69 LIFD.

6. Remise en circulation de droits de participation fiscalement liquidés

Il n'y a pas de conséquences fiscales si une société vend, au moins à la valeur nominale, ses propres droits de participation, après que leur acquisition ait conduit à une imposition immédiate (art. 4a, al. 1, LIA) ou différée (art. 4a, al. 2, LIA) en tant que liquidation partielle. Si, à l'expiration du délai de revente, une liquidation partielle est retenue, le remboursement du capital et la distribution de réserves doivent être pris en compte dans le bilan fiscal de la société par l'amortissement complet des propres actions au moyen de la réserve spéciale constituée en vertu de l'art. 659a, al. 2, CO. La contrepartie excédant la valeur nominale obtenue au moment de la remise en circulation de ces droits de participation doit, pour la société, être considérée comme un apport ouvert de capital (agio).

Si une nouvelle situation de liquidation se présente ultérieurement, ces droits de participation remis en circulation sont soumis à l'imposition prévue par la loi.

Il convient enfin de préciser que la vente par la société de droits de participation fiscalement liquidés sans avoir été annulés au sens du droit civil ne déclenche pas de droit d'émission, parce que le capital formel n'est pas touché par l'acquisition et la revente des droits de participation. En revanche, si la société aliène les droits de participation à un prix supérieur à leur valeur vénale, il s'agit d'un versement supplémentaire, soumis au droit de timbre d'émission en vertu de l'art. 5, al. 2, let. a, de la loi fédérale du 27 juin 1973 sur les droits de timbre⁶⁾ (LT). Enfin, chaque transaction doit être examinée sous l'angle du droit de timbre de négociation, sitôt que l'acheteur ou le vendeur des droits de participation concernés est commerçant suisse de titres.

7. Questions de droit transitoire

Selon l'art. 70a LIA, les nouveaux art. 4a et 12, al. 1bis, LIA sont aussi applicables aux faits qui se sont produits avant leur entrée en vigueur (1er janvier 1998), sous réserve de prescription ou d'une imposition définitive. Si l'acquisition des propres droits de participation, dans les limites de l'art. 659 CO, a eu lieu avant le 1er janvier 1998, le délai de revente court dès la date de l'acquisition. Lorsque cette acquisition s'est faite hors des limites fixées à l'art. 659 CO, il y a liquidation partielle au 1er janvier 1998 pour la part excédentaire existant à cette date. Pour les questions concernant la rétroactivité, référence est faite à l'annexe A de la présente circulaire.

⁶⁾ RS 641.10

8. *Relation de la présente circulaire avec la circulaire n° 25 du 27 juillet 1995 en matière d'impôt fédéral direct.*

La présente circulaire remplace le ch. 2 de la circulaire n° 25 du 27 juillet 1995.

Le chef de la division principale

Samuel Tanner

Annexes:

- A Représentation schématique de la solution de la problématique de l'effet rétroactif de l'art. 70a LIA en relation avec l'art. 4a LIA
- B Form. 103 / 110

ANNEXE A: Représentation schématique de la solution de la problématique de l'effet rétroactif de l'art. 70a LIA, en relation avec l'art. 4a LIA

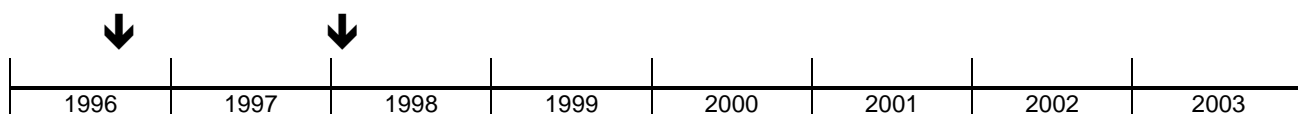
1a. Acquisition de propres droits de participation dans le cadre de 659 CO, avant le 1.1.1998

Acquisition de propres droits de participation dans le cadre de 659 CO

Réforme de l'imposition des sociétés

Solution:

Dans ces cas, le délai de six ans court dès la date de l'acquisition; à l'expiration de ce délai, prise en compte d'une liquidation partielle.



1b. Acquisition de propres droits de participation dépassant le cadre de 659 CO, avant le 1.1.1998

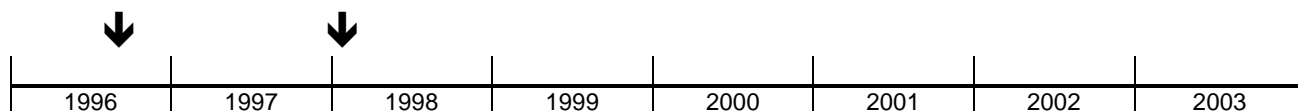
Acquisition de propres droits de participation dépassant le cadre de 659 CO

Réforme de l'imposition des sociétés

Solution:

Dans ces cas, le délai de six ans vaut pour la partie des droits de participation qui ne dépasse pas le cadre de 659 CO et court dès la date de l'acquisition; à l'expiration de ce délai, prise en compte d'une liquidation partielle.

Dans la mesure où les stocks de propres droits de participation dépassent le cadre de 659 CO, ils seront pris en compte comme liquidation partielle, le 1.1.1998 valant comme moment de l'acquisition.



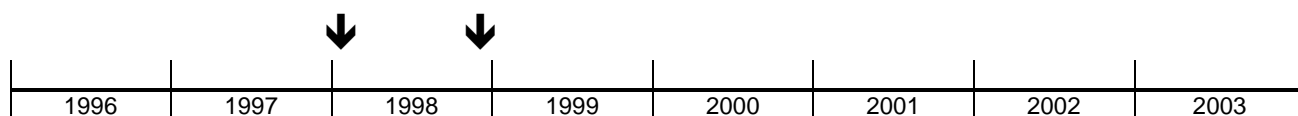
2a. Acquisition de propres droits de participation dans le cadre de 659 CO, après le 1.1.1998

Réforme de
l'imposition
des sociétés

Acquisition
de propres
droits de
participation
dans le cadre
de 659 CO

Solution:

Prise en compte d'une liquidation partielle à l'expiration du délai de six ans (à partir de la date de l'acquisition).



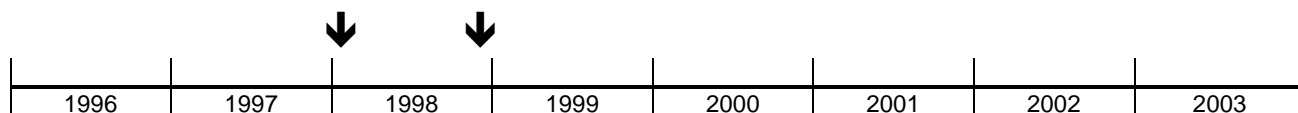
2b. Acquisition de propres droits de participation dépassant le cadre de 659 CO, après le 1.1.1998

Réforme de
l'imposition des
sociétés

Acquisition
de propres
droits de par-
ticipation au-
delà des
limites de 659
CO

Solution:

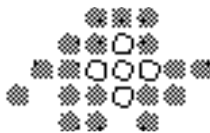
1. Prise en compte immédiate d'une liquidation partielle du stock dépassant 659 CO.
2. Prise en compte, six ans après l'acquisition, de la liquidation partielle du stock de propres droits de participation ne dépassant pas le cadre de 659 CO.



Computation du délai de 6 ans:

Départ du délai: Date d'acquisition

Expiration du délai: Six ans à compter de l'acquisition et non pas de la date du bilan. Les sociétés doivent apporter à l'AFC la preuve que le délai de six ans n'a pas été dépassé.



Aux abonnés aux circulaires
de notre Division principale

Berne, le 26 mars 2002

Précision du chiffre 2.2 de la circulaire No 5 du 19 août 1999 de l'Administration fédérale des contributions "Réforme 1997 de l'imposition des sociétés - Nouvelle réglementation de l'acquisition des propres droits de participation"

Le chiffre 2.2 de la circulaire No 5 du 19 août 1999 traite de la *suspension du délai dans le cadre d'emprunts convertibles ou à option ainsi que de plans de participations du personnel* en vertu de l'article 4a, al. 3 de la loi fédérale du 13 octobre 1965 sur l'impôt anticipé (LIA).

En particulier dans le domaine bancaire, il s'est avéré dans la pratique que l'application du chiffre 2.2. susmentionné était difficile. Raison pour laquelle notre administration a élaboré au cours de l'an 2000 les *précisions* ci-jointes lors de discussions avec l'Association suisse des banquiers.

Notre administration a accordé aux banques un délai de quatre mois jusqu'au 31 mars 2001 afin de s'adapter à ces précisions.

Vu que les difficultés susmentionnées peuvent également concerner des entreprises qui ne sont pas actives dans le secteur bancaire, nous les informons également.

Afin de garantir une égalité de traitement, nous accordons aussi aux autres entreprises *un délai de quatre mois, c'est-à-dire jusqu'au 31 juillet 2002, afin de prendre les mesures associées aux précisions susmentionnées.*

Avec nos salutations les meilleures

SECTION SERVICES GENERAUX

Le chef

A. Jan

Annexes mentionnées

Précision du chiffre 2.2 de la circulaire n° 5 de l'Administration fédérale des contributions "Réforme 1997 de l'imposition des sociétés - Nouvelle réglementation de l'acquisition des propres droits de participation" du 19 août 1999:

Dans la circulaire n° 5 de l'Administration fédérale des contributions (ci-après AFC) "Réforme 1997 de l'imposition des sociétés - Nouvelle réglementation de l'acquisition des propres droits de participation" du 19 août 1999, il est stipulé au chiffre 2.2:

Le texte même de l'art. 4a, al. 3 LIA indique qu'un lien causal entre un emprunt convertible ou à option ou un plan de participation du personnel et l'acquisition des propres droits de participation, doit exister dès l'origine pour que la société puisse bénéficier de la suspension du délai de vente. L'acquisition des propres droits de participation doit dès le début être rattachée aux engagements pris en vertu de l'emprunt convertible ou à option, ou du plan de participation. Procéder ultérieurement à ce rattachement (dans le but de prolonger le délai de six ans) n'est pas possible. La preuve de cette connexité nécessaire doit être apportée par la société.

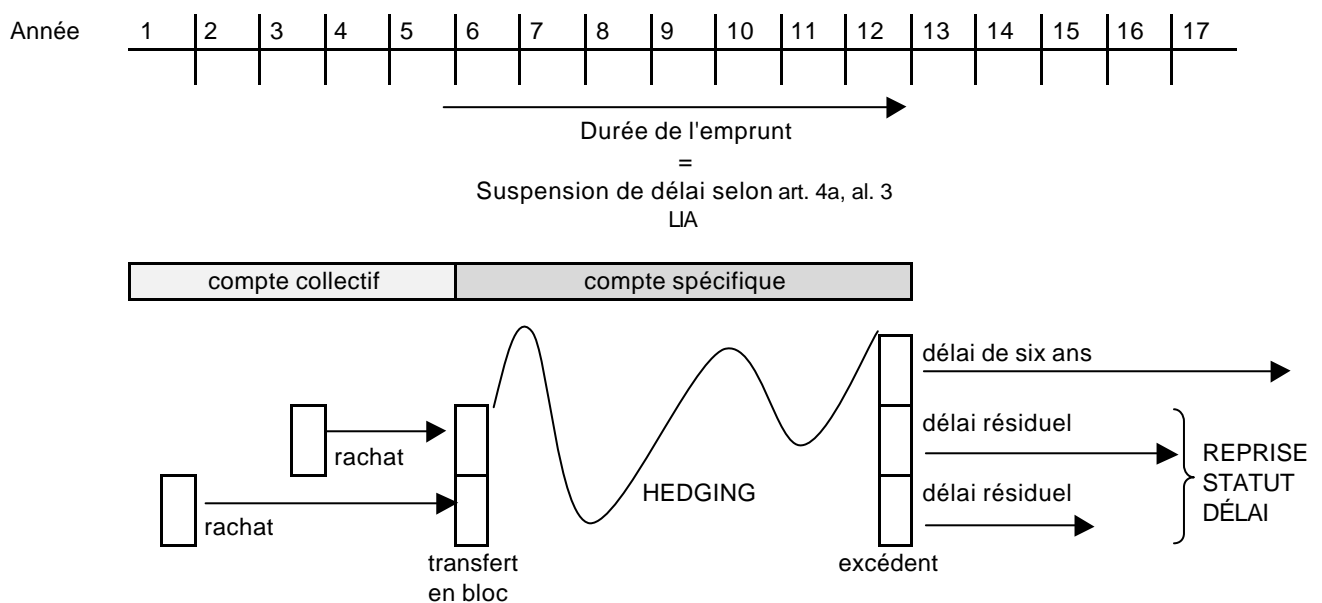
La condition du "lien causal dès l'origine" est interprétée par l'AFC de la manière suivante:

1. Il y a toujours un lien causal dès l'origine lorsque la société rachète ses propres droits de participation afin de remplir des engagements résultant d'un emprunt convertible ou à option, ou d'un plan de participation du personnel, lorsque ces engagements existent déjà au moment du rachat des propres droits de participation. Ces propres titres doivent être portés sur un compte séparé pour chaque emprunt convertible ou à option ou pour chaque plan de participation du personnel.
2. L'AFC admettra aussi un lien causal dès l'origine lorsqu'une société rachète des propres droits de participation en vue d'éventuelles émissions futures d'emprunts convertibles ou à option. Pour l'octroi de la suspension de délai, les conditions suivantes doivent être remplies:
 - a. Les propres droits de participation rachetés en vue d'emprunts convertibles ou à option futurs sont comptabilisés sur un compte collectif séparé du stock commercial, le nombre de titres et la date de rachat devant être relevés pour chaque transaction.
 - b. Sur ce compte, ne peuvent pas être comptabilisées d'opérations autres que l'achat de propres droits de participation en vue de l'émission future d'emprunts convertibles ou à option et l'extourne d'excédents par le biais du stock commercial.

A partir du moment de chaque rachat des propres droits de participation, le délai de six ans de l'art. 4a, al. 2 LIA commence à courir. Si la société émet un emprunt convertible ou un emprunt à option avant l'écoulement de ce délai, les droits de participation rachetés dans ce but peuvent être transférés en bloc du compte collectif sur un compte séparé, propre à chaque emprunt convertible ou à option (compte spécifique). Pour autant que ce mouvement comptable soit effectué au plus tard au moment de la libération de l'emprunt, les droits de participation bénéficient de la suspension de délai de l'art. 4a, al. 3 LIA: le délai de revente de l'art. 4a, al. 2 est ainsi suspendu pour ces droits de participation, à partir du moment de l'écriture comptable jusqu'à ce que les engagements découlant de l'emprunt convertible ou à option correspondant soient éteints. Si les propres droits de participations accumulés sur le compte spécifique ne sont pas utilisés pour satisfaire à des engagements découlant de cet emprunt convertible ou à option, dès l'extinction de ces engagements, le délai de six ans de l'art. 4a, al. 2 LIA continue à courir. Les conséquences d'une liquidation partielle surviennent dans la mesure où la société est encore en possession de propres droits de participation après l'écoulement de ce délai - qui se calcule à partir de la date du rachat, compte tenu de la suspension selon l'art. 4a, al. 3 LIA.

Une affectation multiple des mêmes droits de participation à des engagements découlant d'un emprunt convertible ou à option est en outre exclue. Pour cette raison, les propres droits de participation subsistant après l'extinction des engagements découlant d'un emprunt convertible ou à option ne doivent pas être retransférés sur le compte collectif mais peuvent seulement être extournés par le biais du portefeuille commercial.

Des opérations affectant le compte spécifique pendant la suspension du délai ne sont possibles que dans le cadre du "Delta-Hedging". Dans la mesure où il subsiste un excédent après l'extinction des engagements provenant de l'emprunt correspondant, les droits de participation qui le composent reprennent, quant au délai, le statut qu'ils avaient au moment de leur passage du compte collectif au compte spécifique, le principe FIFO étant appliqué. Cela est clarifié par l'exemple suivant:



3. Il n'y a pas de lien causal dès l'origine au sens de l'art. 4a, al. 3 LIA lorsqu'une société a racheté des propres droits de participation sans que les conditions exposées au présent chiffre 2 soient remplies et qu'elle veut les affecter à la satisfaction d'engagements provenant d'un emprunt convertible ou à option émis seulement après le rachat. Un tel changement de qualification n'est fiscalement pas admissible. Il en va de même lorsqu'une société veut affecter des propres droits de participation à un engagement provenant d'un plan de participation du personnel et fondé après le rachat.

Les rachats de propres droits de participation sont soumis à la réglementation ordinaire du droit de timbre de négociation; les comptes spécifiques de chaque emprunt convertible ou à option sont qualifiés de portefeuille d'investissement. Le transfert de titres du compte collectif sur un compte spécifique constitue par conséquent pour les commerçants professionnels de titres un transfert imposable, au sens de l'art. 25a, al. 5 de l'ordonnance du 3 décembre 1973 relative à la loi du 27 juin 1973 sur les droits de timbre.

La présente réglementation est appliquée par l'AFC depuis le 1^{er} juillet 2000. Les sociétés ont jusqu'au 31 mars 2001, pour transférer du stock commercial au compte collectif correspondant les propres actions qu'elles ont déjà rachetées et qui doivent servir à satisfaire à des engagements d'un futur emprunt convertible ou à option.

Annexe:

- présentation schématique

Présentation schématique

Selon chiffre 3:

Il n'y a jamais de lien causal dès l'origine en vue d'un emprunt convertible ou à option.
Les propres droits de participation ne peuvent pas être affectés à des engagements provenant d'un emprunt convertible ou à option et ne bénéficient ainsi jamais de la suspension de délai de l'art. 4a, al. 3 LIA

Selon chiffre 2:

Substrat potentiel pour affectation. Le lien causal dès l'origine est admis et la suspension de délai selon l'art. 4a, al. 3 LIA commence lorsque les propres droits de participation

- sont comptabilisés, au moment du rachat, sur un compte collectif séparé
- sont, au plus tard au moment de la libération d'un emprunt, transférés en bloc sur un compte spécifique destiné exclusivement à cet emprunt.

Selon chiffre 1:

Le lien causal dès l'origine existe. Les propres droits de participation comptabilisés sur les comptes spécifiques bénéficient de la suspension de délai de l'art. 4a, al. 3 LIA.

