Laurent BENOUDIZ

Gilles BÖSIGER

Transmission à titre gratuit et à titre onéreux

Sommaire de l’intervention

- Partie I : La transmission à titre onéreux de l’entreprise individuelle
- Partie II : La transmission à titre onéreux de l’entreprise en société IS
- Partie III : Les points d’attention sur les stratégies de transmission

La transmission à titre onéreux de l’entreprise individuelle

CEP
Club Expert Patrimoine

Synthèse

REGIMES		151 septies En fonction des recettes	151 septies A Départ à la retraite	151 septies B Sur biens immobiliers	238 quindecies Valeur de l'entreprise
Impôt sur les sociétés		N/A	N/A	N/A	Oui
IR -PV court terme	Fiscal	Oui	Oui	Non	Oui
	Social	Non	Non	Non	Non
IR -PV long terme	Fiscal	Oui	Oui	Oui	Oui
	Social	Oui	Non	Oui	Oui
Immeuble		Oui, sauf terrain à batir	Non	Oui, si affecté par l'entreprise à sa propre exploitation	Non
Location meublée éligilbe ?		Oui	Non	Oui	Non

Synthèse

REGIMES	151 septies En fonction des recettes	151 septies A Départ à la retraite	151 septies B Sur biens immobiliers	238 quindecies Valeur de l'entreprise
151 septies En fonction des recettes		Oui	Oui	Non
151 septies A Départ à la retraite	Oui		Oui	Oui
151 septies B Sur biens immobiliers	Oui	Oui		Oui
238 quindecies Valeur de l'entreprise	Non	Oui	Oui	

« De manière générale, il est recommandé, lorsque ces régimes peuvent se cumuler, de les appliquer dans l'ordre suivant (du plus spécifique vers le plus général) : d'abord celui prévu à l'article 151 septies B du CGI (abattement pour durée de détention), puis celui de l'article 151 septies A du CGI (exonération en cas de départ à la retraite), et enfin l'exonération de l'article 151 septies du CGI. »

Exemple

Cession d’un entreprise éligible à :

- 151 septies (exonération en fonction des recettes), coef de 50%
- 151 septies A (départ à la retraite)
- 151 septies B (PVLT sur immeuble), 10 ans de détention, soit 50% d’exonération

Exemple

	Bien immobilier		Autres actifs	
Plus-values	**Long-terme**	**Court terme (hors social)**	**Long-terme**	**Court terme (hors social)**
Montant	800 000 €	200 000 €	100 000 €	50 000 €
Applications 151 septies B	400 000 €	200 000 €	100 000 €	50 000 €
Applications 151 septies A	400 000 €	200 000 €	0 € IRPP 100 000 € PS	- €
Applications 151 septies	200 000 €	100 000 €	0 € IRPP 50 000 € PS	- €

Actualité

Loi de finances 2022 - Location gérance

151 septies : Non-éligible, car « participation personnelle, directe et continue du cédant »

- Tolérance : Cumul des périodes d'exploitation avant et après la période de location

151 septies A / 238 quindecies : Sous conditions :

- l'activité a été exercée pendant au moins cinq ans avant la mise en location
- la cession est réalisée au profit du locataire ou, dans le respect du contrat, de toute autre personne, sous réserve que cette cession porte sur l'intégralité des éléments concourant à l'exploitation de l'activité **(loi de finances 2022**)

Loi de finances 2024 – extension du 238Q

Extension du périmètre de l'article 238 quindecies du CGI :

- Le régime d'exonération des plus-values est étendu à **l'indemnité compensatrice versée par leur compagnie d'assurance aux agents généraux d'assurance**.
  - Le contrat doit avoir été conclu depuis au moins cinq ans
  - Cession effective de la branche complète d'activité ou de l'entreprise individuelle

- Seuls les agents généraux d'assurances sont concernés :
  - exclusion des courtiers et sous-agents d'assurances

- L'exonération ne s'applique qu'à l'agent exerçant à titre individuel :
  - exclusion des personnes morales (IS ou IR)

- Application dès 2023.

CAA Lyon 10-2-2022 n° 20LY00016 (238 quindecies)

« Il résulte de l'instruction que la **cession opérée le 30 juin 2010 par la Sas A Bernard au profit de la société Entretien des Bois du Haut Beaujolais pour un montant de 105 000 € concernant sa branche d'activité de débardage de billons a porté sur la clientèle et le matériel afférents à cette activité à l'exclusion de tout personnel salarié.** La Sas A Bernard soutient que son seul salarié affecté à cette activité a démissionné le 2 avril 2010 ce qui excluait tout transfert de personnel à la date de la cession. Toutefois, si la société requérante indique que M. A a lui-même à compter du mois d'avril 2010 et jusqu'à la date de la cession litigieuse exercé l'activité de débardage de billons, laquelle nécessite l'emploi d'un personnel formé, en parallèle de l'activité initiale et principale de débardage de grumes, il ne résulte pas de l'instruction que cette activité, alors devenue accessoire et exercée sans personnel dédié, faisait l'objet d'une exploitation autonome chez la société cédante à la date de la cession, une telle circonstance faisant obstacle au bénéfice de l'exonération sollicitée. »

CAA Lyon 10-2-2022 n° 20LY00016 (238 quindecies)

« Il résulte de l'instruction que la cession opérée le 30 juin 2010 par la Sas A Bernard au profit de la société Entretien des Bois du Haut Beaujolais pour un montant de 105 000 € concernant sa branche d'activité de débardage de billons a porté sur la clientèle et le matériel afférents à cette activité à l'exclusion de tout personnel salarié. **La Sas A Bernard soutient que son seul salarié affecté à cette activité a démissionné le 2 avril 2010 ce qui excluait tout transfert de personnel à la date de la cession**. Toutefois, si la société requérante indique que M. A a lui-même à compter du mois d'avril 2010 et jusqu'à la date de la cession litigieuse exercé l'activité de débardage de billons, laquelle nécessite l'emploi d'un personnel formé, en parallèle de l'activité initiale et principale de débardage de grumes, il ne résulte pas de l'instruction que cette activité, alors devenue accessoire et exercée sans personnel dédié, faisait l'objet d'une exploitation autonome chez la société cédante à la date de la cession, une telle circonstance faisant obstacle au bénéfice de l'exonération sollicitée. »

CAA Lyon 10-2-2022 n° 20LY00016 (238 quindecies)

« Il résulte de l'instruction que la cession opérée le 30 juin 2010 par la Sas A Bernard au profit de la société Entretien des Bois du Haut Beaujolais pour un montant de 105 000 € concernant sa branche d'activité de débardage de billons a porté sur la clientèle et le matériel afférents à cette activité à l'exclusion de tout personnel salarié. La Sas A Bernard soutient que son seul salarié affecté à cette activité a démissionné le 2 avril 2010 ce qui excluait tout transfert de personnel à la date de la cession. Toutefois, si **la société requérante indique que M. A a lui-même à compter du mois d'avril 2010 et jusqu'à la date de la cession litigieuse exercé l'activité de débardage de billons, laquelle nécessite l'emploi d'un personnel formé, en parallèle de l'activité initiale et principale de débardage de grumes,** il ne résulte pas de l'instruction que cette activité, alors devenue accessoire et exercée sans personnel dédié, faisait l'objet d'une exploitation autonome chez la société cédante à la date de la cession, une telle circonstance faisant obstacle au bénéfice de l'exonération sollicitée. »

CAA Lyon 10-2-2022 n° 20LY00016 (238 quindecies)

« Il résulte de l'instruction que la cession opérée le 30 juin 2010 par la Sas A Bernard au profit de la société Entretien des Bois du Haut Beaujolais pour un montant de 105 000 € concernant sa branche d'activité de débardage de billons a porté sur la clientèle et le matériel afférents à cette activité à l'exclusion de tout personnel salarié. La Sas A Bernard soutient que son seul salarié affecté à cette activité a démissionné le 2 avril 2010 ce qui excluait tout transfert de personnel à la date de la cession. Toutefois, si la société requérante indique que M. A a lui-même à compter du mois d'avril 2010 et jusqu'à la date de la cession litigieuse exercé l'activité de débardage de billons, laquelle nécessite l'emploi d'un personnel formé, en parallèle de l'activité initiale et principale de débardage de grumes, **il ne résulte pas de l'instruction que cette activité, alors devenue accessoire et exercée sans personnel dédié, faisait l'objet d'une exploitation autonome chez la société cédante à la date de la cession, une telle circonstance faisant obstacle au bénéfice de l'exonération sollicitée.** »

CAA Bordeaux 19-10-2021 no 19BX04882, (238 quindecies)

« SARL Volailles Granito exerçait **une activité de négoce de pigeons** pour laquelle elle acquerrait des pigeons vivants auprès de différents éleveurs avec lesquels elle était liée par des **contrats d'approvisionnement**.

Les animaux étaient ensuite abattus, **en sous-traitance**, par un abattoir puis commercialisés auprès d'une clientèle de professionnels **sans qu'aucun personnel salarié ne soit affecté à cette activité,** la gérante de la société requérante assurant la gestion des relations commerciales entre ses fournisseurs et les entreprises clientes»

CAA Bordeaux 19-10-2021 no 19BX04882, (238 quindecies)

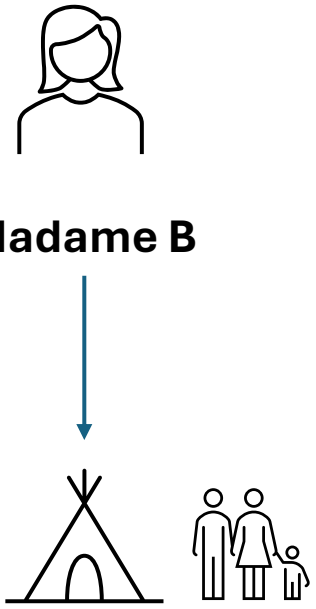
« Il ressort par ailleurs des termes de l'acte de cession du 18 août 2011 que **les parties ont convenu qu'un bail commercial** serait conclu entre le cessionnaire, la SARL Cailles-Gibier des Douves, et la SARL Cailles Pigeon Poitou-Charentes, propriétaire des locaux au sein desquels le fonds de commerce dont dépend la clientèle cédée était exploité.

Ce même acte dispose que **le cessionnaire s'est engagé à reprendre et à poursuivre dans les mêmes termes et obligations les six contrats d'approvisionnement en marchandises conclus par la SARL Volailles Granito avec des éleveurs,** précisément identifiés et listés, dont l'acte indique qu'ils ont été remis au cessionnaire, ce qu'a confirmé le gérant de la SARL Cailles-Gibier des Douves par une attestation du 7 septembre 2015. »

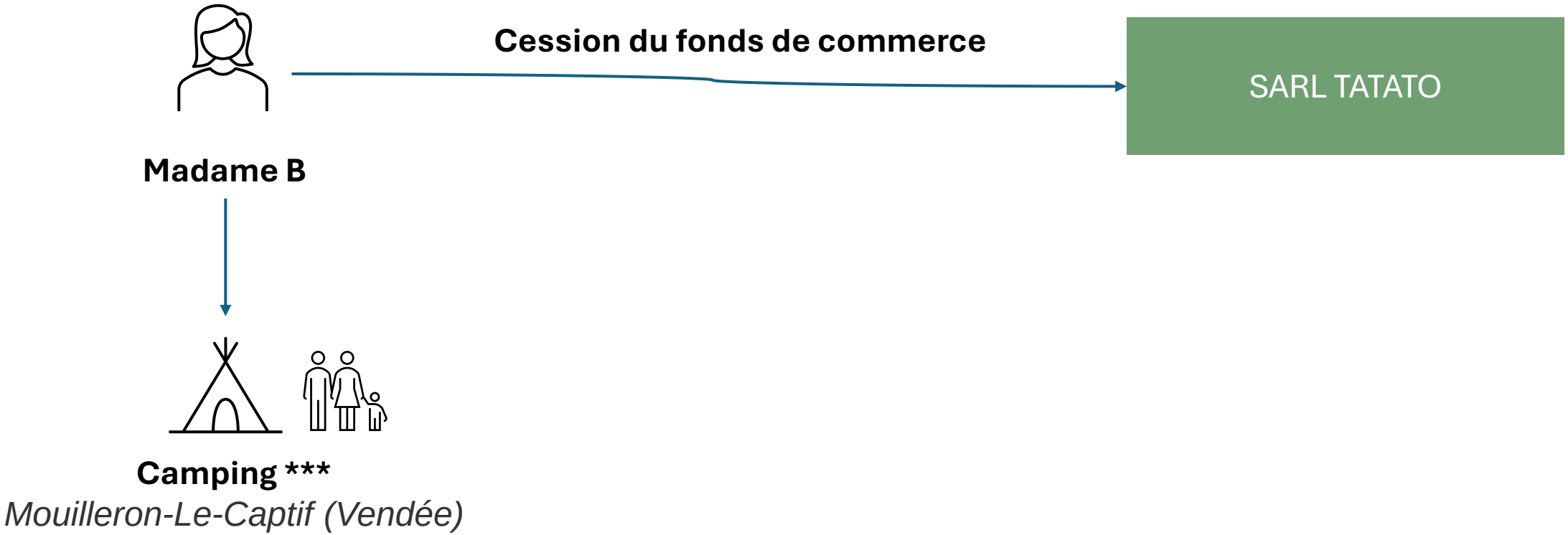
CAA Bordeaux 19-10-2021 no 19BX04882, (238 quindecies)

« Dans ces conditions, **eu égard aux conditions d'exercice de l'activité de négoce en cause**, la cession de la clientèle de la SARL Volailles Granito, aux conditions prévues par l'acte notarié du 18 août 2011, doit être regardée comme un transfert complet des éléments essentiels de l'activité, **cette dernière faisant l'objet d'une exploitation autonome tant chez le cédant que chez le cessionnaire.** »

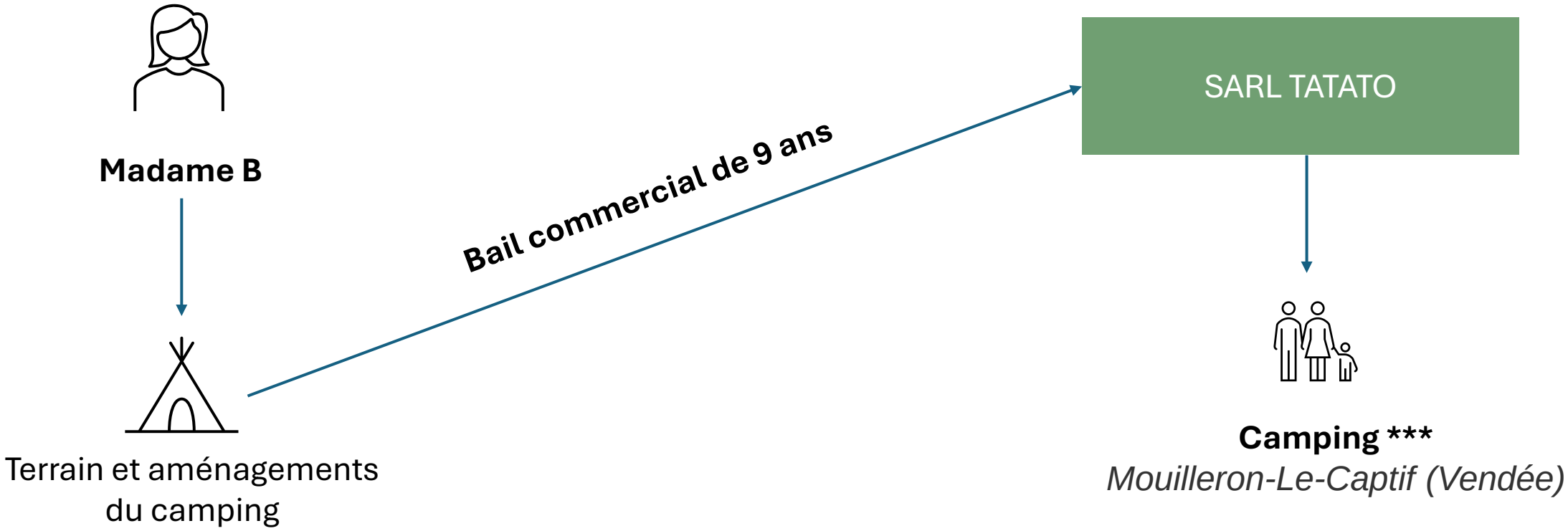
CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)



CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)



CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)



CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)

BOFIP BOI-BIC-PVMV-40-20-20-20

110
Les éléments affectés à l'exercice de l'activité professionnelle s'entendent des éléments inscrits au bilan de l'entreprise (éléments d'actif immobilisés, stocks, créances d'exploitation, trésorerie, passif) ainsi que de tous les contrats attachés à l'entreprise et transférables au nouvel exploitant. Ces éléments s'apprécient au moment de la cession.

Par suite, **le bénéfice de cette mesure doit, en principe, être refusé dans le cas où la cession ne porte que sur une partie des éléments d'actif et/ou de passif, de l'entreprise, sauf à ce que les éléments retirés dans le patrimoine privé ne soient pas nécessaires à l'exploitation**.

CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)

BOFIP BOI-BIC-PVMV-40-20-20-20

130
Sous les mêmes conditions et dans les mêmes termes que pour les apports partiels d'actif soumis au régime spécial prévu à l'article 210 B du CGI, **il est admis que la pleine propriété des immeubles et des marques nécessaires à l'exploitation soit conservée par le cédant dès lors que le cessionnaire s'en voit garantir l'usage dans des conditions suffisamment pérennes.**

Il est précisé que, dans le cas où un exploitant personne physique ne céderait pas avec son activité les immeubles ou les marques et dès lors que l'opération emporte cessation de l'entreprise individuelle**, l'opération aboutit à un retrait de l'actif professionnel de ces éléments**

CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)

CONCLUSIONS du rapporteur public Harold Brasnu

« Or on touche ici à une particularité du dossier qui ne peut être passée sous silence.

En effet, vous n'êtes pas dans le cas classique d'une personne qui aurait conservé un local artisanal, ou un immeuble de bureau, c'est-à-dire ce qu'on appelle communément « les murs ».

Ici, les contribuables sont demeurés propriétaires de l'ensemble des biens nécessaires à l'exploitation : le sol, les bâtiments collectifs, les chalets, etc.

Contrairement à une activité commerciale classique, l'activité d'un camping est précisément de mettre à disposition un espace aménagé. »

CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)

CONCLUSIONS du rapporteur public Harold Brasnu

« Ainsi, outre le fait que les éléments conservés par M. et Mme B. n'ont pas été transférés dans leur patrimoine privé, ils ne répondent pas à la condition posée au paragraphe 110 de l'instruction invoquée puisque ces éléments sont nécessaires à l'exploitation du camping.

D'ailleurs, il n'est pas inutile de noter que l'activité consistant à louer des terrains ou des locaux aménagés relève d'une activité commerciale, imposable dans la catégorie des BIC »

CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)

CONCLUSIONS du rapporteur public Harold Brasnu

« Mme B. a déposé un imprimé de radiation d'activité au 15 février 2015, alors que son mari déposait un imprimé de reprise d'activité de location de terrains aménagés à la même date. Le texte impose que le cédant cesse toute activité dans l'entreprise individuelle dans un délai de deux ans.

Et le ministre oppose donc le fait que cette cession d'activité présente un caractère fictif puisque les époux sont mariés sous le régime de la communauté réduite aux acquêts.

Or opposer l'absence de cession d'activité dans les deux ans revient en réalité à dire que l'entreprise individuelle n'a pas été complètement cédée. »

CAA Nantes 31-3-2023 no 21NT02281, (151 septies A)

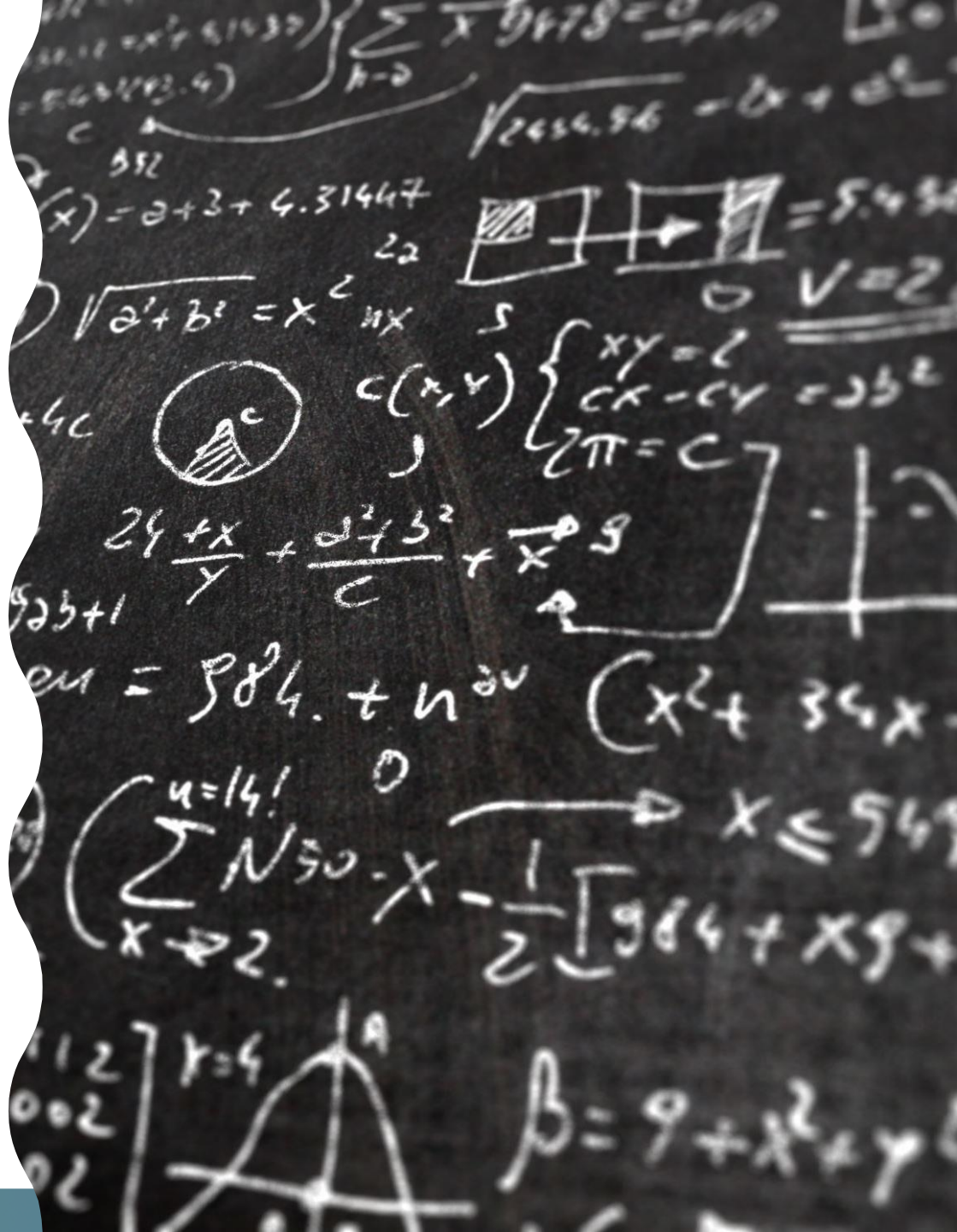
Décision

« Il n’est pas contesté que le terrain de camping et les bâtiments d’exploitation n’ont pas été transférés dans le patrimoine privé de Mme B, mais **sont restés dans son patrimoine professionnel**. De plus, les éléments en cause étaient nécessaires à l’exploitation du camping. »

« En tout état de cause, à compter du 4 juillet 2013, **Mme B n’a pas exercé une activité professionnelle dans une autre entreprise mais dans un démembrement de son entreprise initiale**. »

« Il résulte de ce qui précède que M. et Mme B ne sont pas fondés à soutenir que c’est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nantes a rejeté leur demande. »

Cession de titres d’une société soumise à l’IS par une personne physique



CEP
Club Expert Patrimoine

Les nouvelles règles d’imposition

Une simplification…compliquée !

- Les plus-values sur titres sont imposables au PFU (Flat-tax) au taux de 12,8% (IR) + 17,20% (PS) + 3% ou 4% de CEHR, soit 30% + 3 ou 4 % éventuellement
- Mais, les régimes d'imposition au barème restent possibles sur option : la case OP de la déclaration 2042 **qu'il ne faut cocher que d'une main tremblante ;)**
- L'Abattement au régime général est à 65% et l'abattement au régime incitatif (jeunes entreprises) est à 85%

Quel taux réel ?

Etape 1	Etape 2	Etape 3	Etape 4	Etape 5	Etape 6
Connaître la TMI • 14% • 30% • 41% • 45%	Calculer la durée de détention • 50% • 65% • 85%	Rajouter les PS • 17,2% sans abat.	Ne pas oublier la CEHR • 3% • 4%	Déduire la CSG déd. en N+1 • - 6,8 %	Connaître la TMI en N+1 • 14% • 30% • 41% • 45%

30

Exemple d'une PV au RG et RI avec plus de 8 ans de détention

	Régime Général	Régime Incitatif
IR	45%	45%
Abt.	15,75%	6,75%
PS	32,95%	23,95%
CEHR	36,95%	27,95%
N+1	- 6,8% x 45%	- 6,8% x 45%
Net	33,89%	24,89%

Le rachat de titre par l’entreprise

CEP
Club Expert Patrimoine

Le rachat de ses propres titres par une société

- En cas d'attribution aux salariés ou d'un plan de rachat d'actions
  - Article L225-208 et s. du C. Com
- En cas de réduction de capital
  - Article L225-207 du C. Com : « L'assemblée générale qui a décidé une réduction de capital non motivée par des pertes peut autoriser le conseil d'administration ou le directoire, selon le cas, à acheter un nombre déterminé d'actions pour les annuler »
- Afin de sortir un associé sans procéder au rachat de ses titres par les autres associés
  - Article L228-24 du C. Com : « Si la société n'agrée pas le cessionnaire proposé, le conseil d'administration, le directoire ou les gérants, selon le cas, sont tenus, dans le délai de trois mois à compter de la notification du refus, de faire acquérir les titres de capital ou valeurs mobilières donnant accès au capital, soit par un actionnaire ou par un tiers, soit, avec le consentement du cédant, par la société en vue d'une réduction du capital. »
- Désormais, une option fiscale qui peut se retrouver plus avantageuse qu'une distribution de dividendes…

Le rachat par une société de ses propres titres

- Le 20 juin 2014, le Conseil constitutionnel a invalidé le régime hybride imposant, en cas de rachat par une société de ses propres titres, le gain de rachat selon le régime des PV sous déduction de la fraction imposée comme un revenu distribué (Décision Machillot n°2014-404 QPC) ;
- L'article 88 de la LFR 2014 aménage désormais le dispositif en généralisant l'application du régime des PV à l'ensemble des rachats de titres détenus par des associés à l'IR et en prévoyant l'application de ce régime aux titres détenus par des sociétés à l'IS.

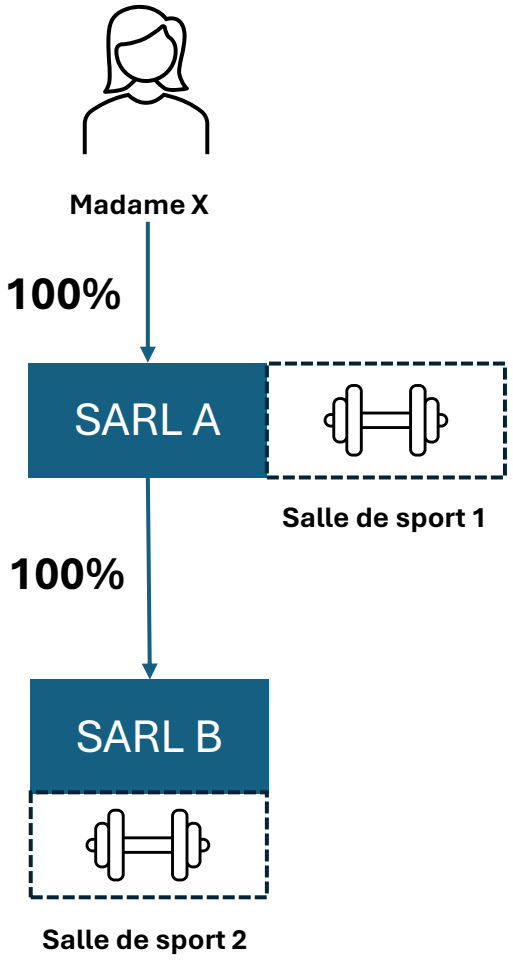
Le régime du rachat de titres (Associé IS)

- Le nouvel article 112, 6° du CGI exclut la qualification de revenus distribués au titre du rachat de titres :
  - Impossibilité pour les sociétés mères de se prévaloir du régime mère-fille,
  - Application, si les conditions sont remplies, du régime d'exonération des PV nette à long terme sur les cessions de titres de participation.

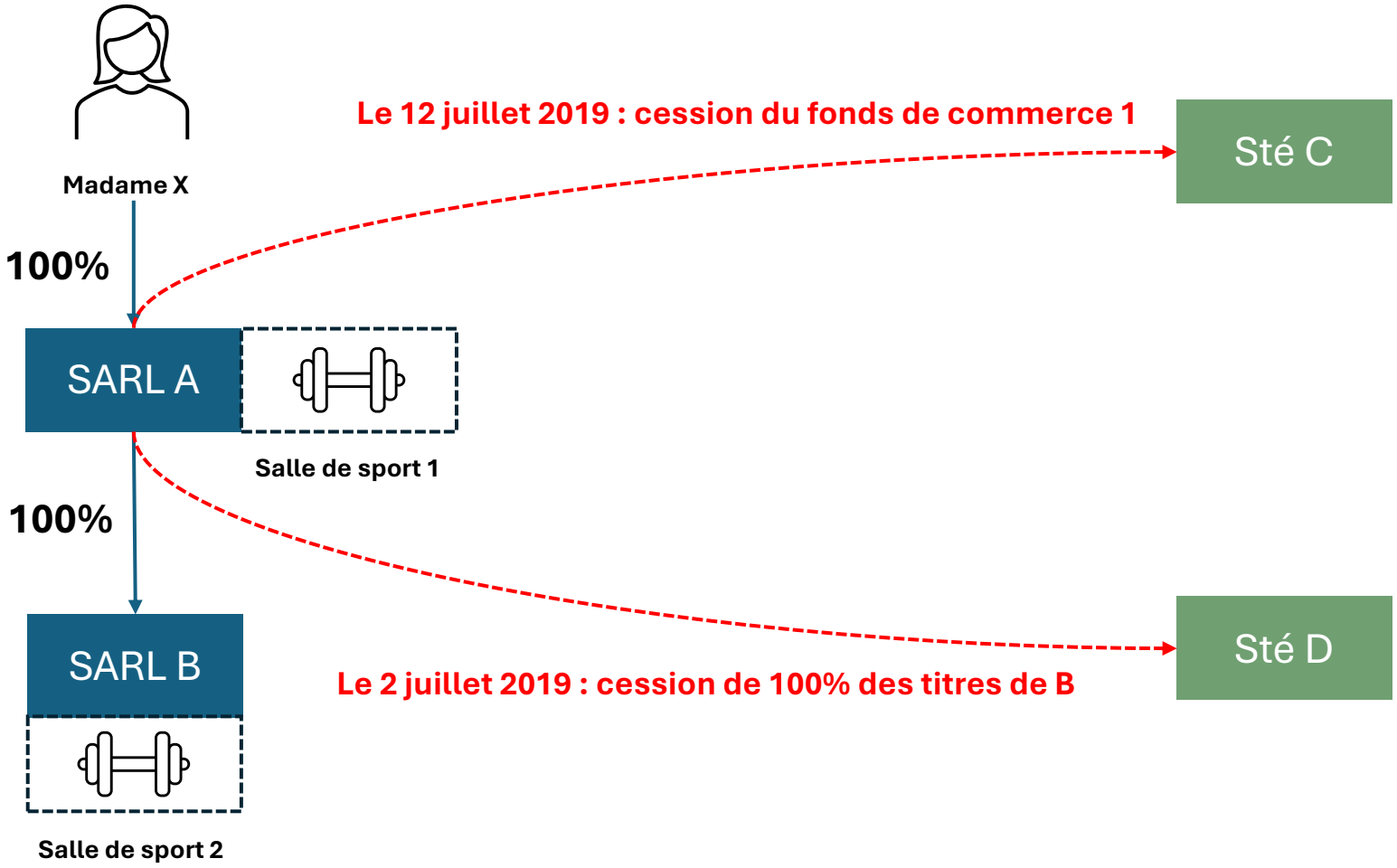
Le risque d’abus de droit

- Rachat de l’intégralité des titres d’un ou plusieurs associés par la société suite à refus d’agrément : aucun risque ;
- Rachat de l’intégralité des titres d’un ou plusieurs associés par la société pour permettre sa sortie : risque faible ;
- Rachat des titres d’un ou plusieurs associés modifiant la répartition du capital à l’issue de l’opération : risque modéré ;
- Rachat proportionnel des titres de tous les associés sans impacts sur la répartition du capital : risque élevé ?

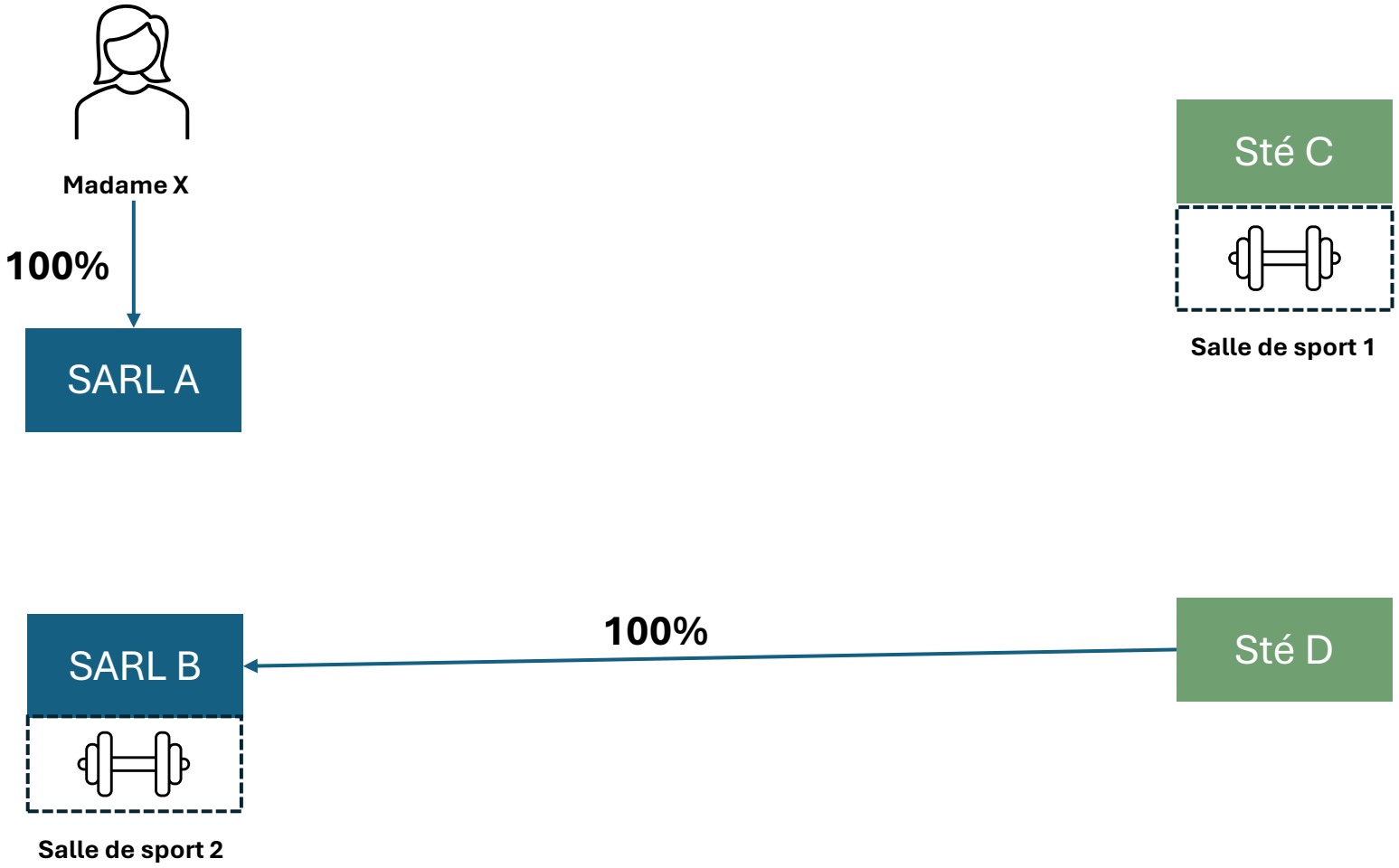
Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)



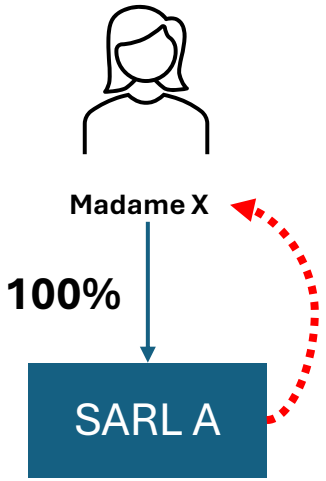
Avis du comité de l'abus de droit (2023-07)



Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)



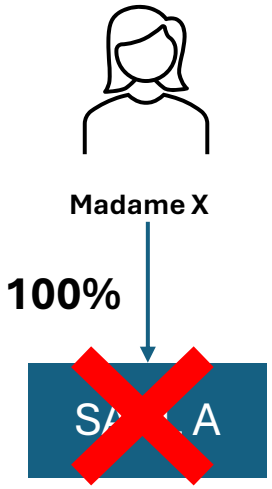
Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)



Le 20 juillet 2019 : réduction de capital – 660k€ de cash-out

Demande du bénéfice de l’abattement fixe de 500 000 euros pour départ à la retraite (150-0 D ter)

Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)



Le 5 octobre 2020 : liquidation de la société

Boni marginal d’environ 40k€

Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)

« A l'issue d’un contrôle sur pièces, l'administration a considéré qu’en décidant en 2019 de l’opération de rachat de titres par voie de réduction de capital non motivée par des pertes, **Mme X avait recherché le bénéfice d’une application littérale des dispositions du 6° de l’article 112 du code général des impôts dans le but exclusivement fiscal d’éluder l’impôt frappant les distributions de dividendes** »

Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)

- l’opération ne caractérise pas un abus de droit au seul motif que le contribuable aurait ainsi choisi la voie la moins imposée pour bénéficier de la mise à disposition de sommes issues des réserves de la société.

- l’opération est intervenue quelques jours seulement après la cession de l’intégralité des actifs de la société au mois de juillet 2019, Mme X n’avait pas pour autant décidé de mettre fin à l’activité de la SARL A suivant les explications orales données lors de la séance, la liquidation amiable de cette société ayant été décidée lors de l’assemblée générale extraordinaire du 5 octobre 2020.

Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)

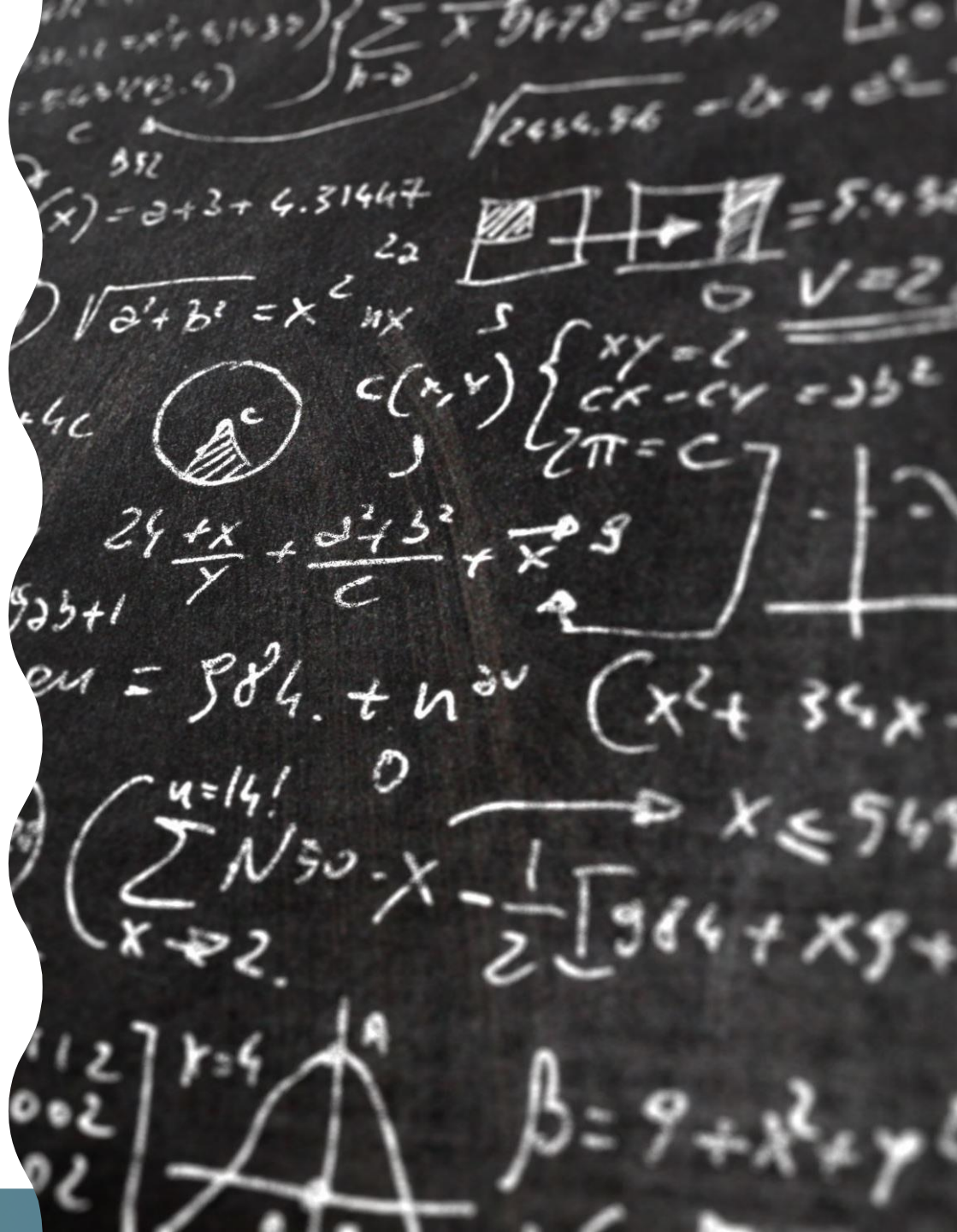
- Le Comité estime que si cette opération de réduction du capital social a permis à Mme X d’anticiper et de minorer l’imposition du boni de liquidation, il n’est pas pour autant établi qu’elle poursuivait un but exclusivement fiscal.

- En conséquence, le Comité émet l'avis que, dans les circonstances de l'espèce, l’administration n'était pas fondée à mettre en œuvre la procédure de l'abus de droit fiscal prévue à l'article L. 64 du livre des procédures fiscales.

Avis du comité de l’abus de droit (2023-07)

Nota : L'administration a décidé de ne pas se ranger à cet avis, estimant que l'opération ne répond à aucun motif autre que celui d'appréhender les réserves de la société sous le régime plus favorable des plus-values. Elle a également permis, sous le bénéfice de ce régime, d'anticiper le boni de liquidation.

Les points d’attention sur les stratégies de transmission



CEP
Club Expert Patrimoine

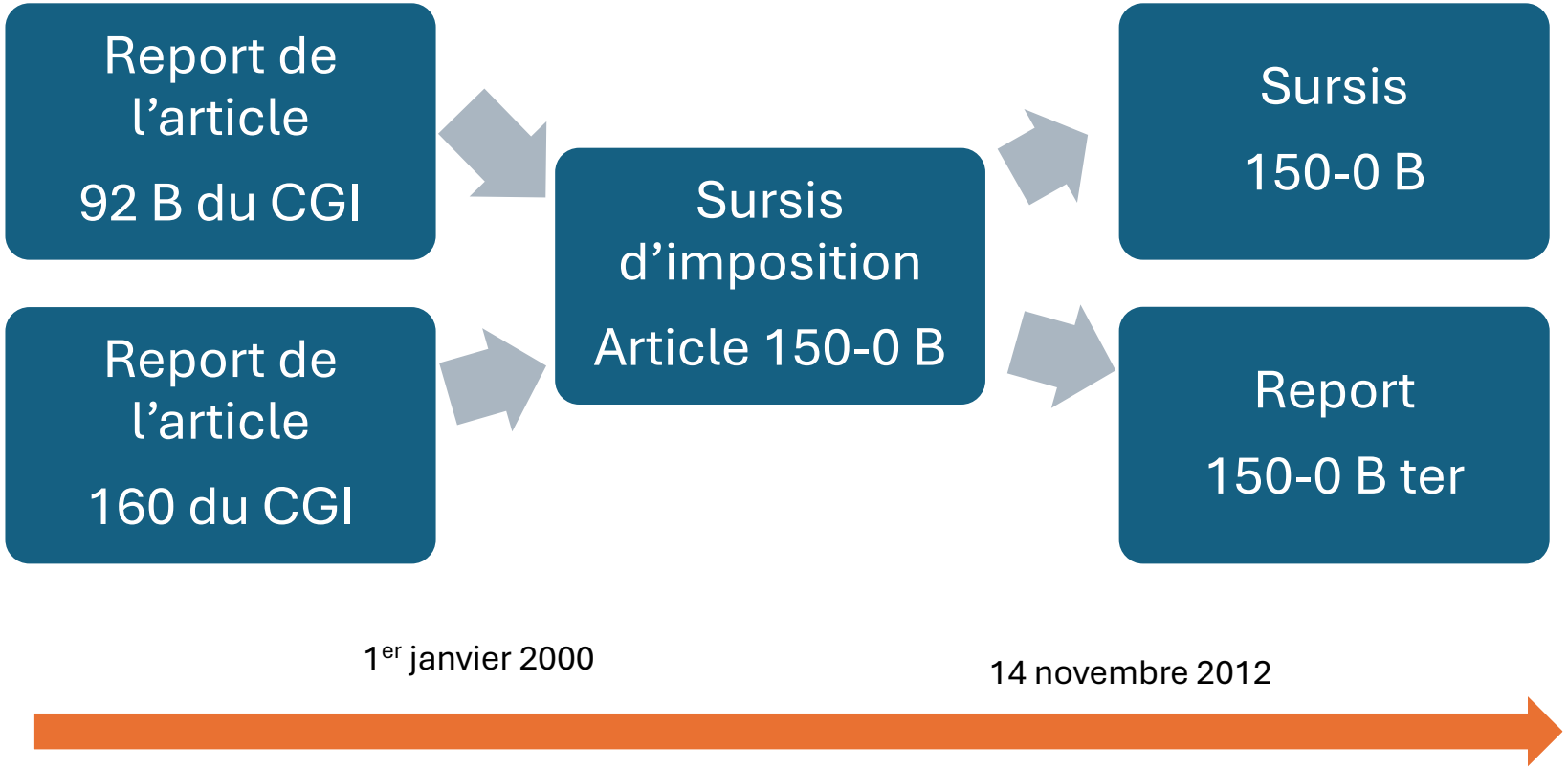
L’apport-cession

Le retour du report depuis la 3ème LFR 2012 du 14 novembre 2012

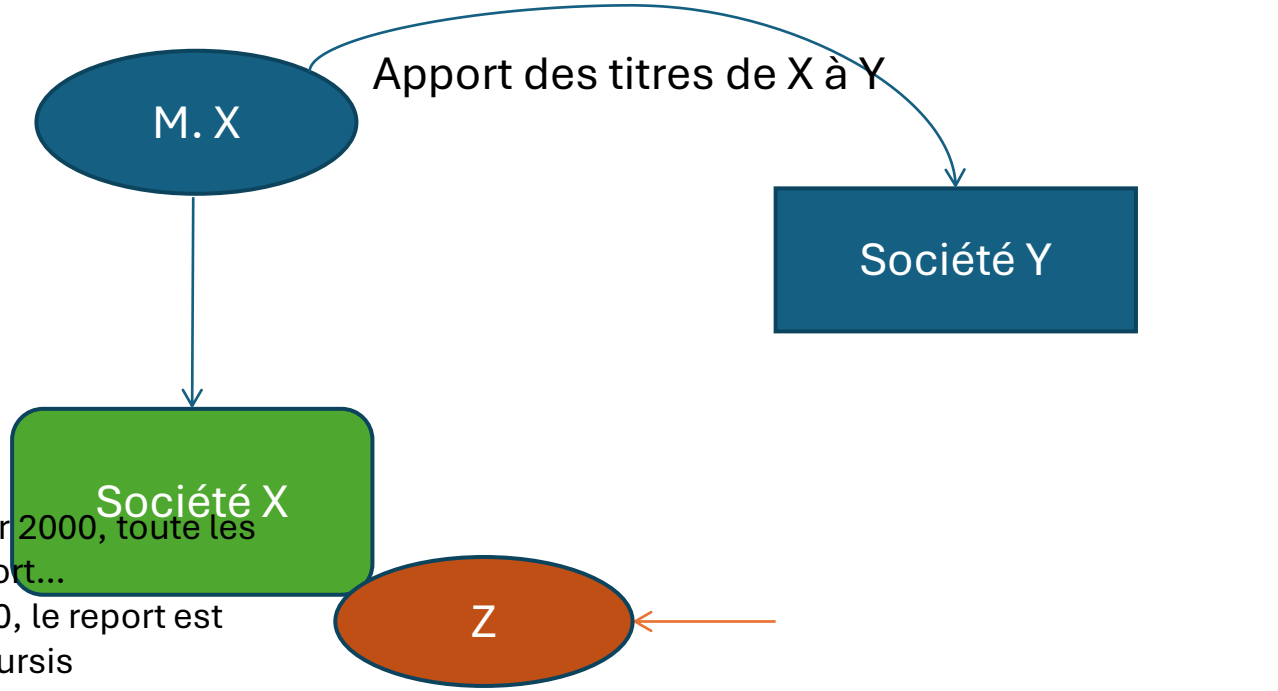
Le retour du report lors d’un apport

- Rédigé par le Ministère de l'économie et des finances, sans aucune mesure d'impact budgétaire ni aucune consultation préalable, l'Administration dans la rédaction de son projet affirme que "*la réforme proposée n'aura pas d'impact macroéconomique sur la croissance ou la compétitivité de l'économie. En effet, elle vise à mettre un terme à des montages abusifs circonscrits à des situations d'apport à des sociétés placées sous le contrôle du contribuable. Dès lors, elle ne vise au niveau microéconomique que ces situations abusives et ne remet pas en cause dans les autres cas l'application du dispositif du sursis automatique d'imposition de l'article 150-0 B du CGI qui continuera à jouer son rôle de facilitateur des restructurations d'entreprises. »*

Différés d'imposition



Le retour du report lors d'un apport



Avant le 1er janvier 2000, toute les PV étaient en report…
Au 1er janvier 2000, le report est remplacé par le sursis d'imposition.
Le sursis est automatique, de droit et simple d'utilisation…
En cas de cession de Z, la société Y, lorsqu'elle a été constitué ad hoc, se retrouve avec les liquidités ; aucun impôt n'a été acquitté.

Cession éventuelle des titres X à Z par Y

La notion de contrôle

- L'article 18 de la 3ème LFR 2012 crée un nouvel article 150-0 B ter qui prévoit que l'imposition de la PV réalisée dans le cadre d'un apport à une société soumise à l'IS est reportée si la société bénéficiaire de l'apport est contrôlée par le contribuable à la date de l'apport, en tenant compte des droits détenus à l'issue de celui-ci.
- Un contribuable est considéré comme contrôlant une société :
  - Lorsque la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux est détenue par le contribuable et sa famille,
  - Lorsqu'il dispose seul de la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires,
  - Lorsqu'il exerce en fait le pouvoir de décision, ce qui est présumé lorsque :
    - Le contribuable exerce ce contrôle lorsqu'il dispose d'une fraction des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux égale ou supérieure à **33,33%** et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détient une fraction supérieure à la sienne
    - Le contribuable et une ou plusieurs personnes agissant de concert sont considérés comme contrôlant conjointement une société lorsqu'ils déterminent en fait les **décisions prises en assemblée générale**.

Le retour du report lors d'un apport

Apport de titres

- Application du sursis (150-0B) **ou** du report (150-0B ter)

Contrôle →

PV en report : Engagement de conservation des titres reçus

- Décompté de date à date.

Oui →

Maintient du report

- La plus-value reste en report jusqu'à cession des titres reçus lors de l'échange.

non ↓

Remploi dans les deux ans de la cession* d'au moins 60% du produit de cession

- En cas de remploi* dans une activité économique dans les deux ans, le report est conservé jusqu'à la cession des titres reçus lors de l'échange.

Pas de remploi →

Le report prend fin au titre de l'année au cours de laquelle le délai de 2 ans expire.

- imposition de la PV dans les conditions de l'article 150-0 A, sans préjudice de l'intérêt de retard décompté à partir de la date de l'apport des titres.

Pas de contrôle ↓

Sursis applicable

- Aucun engagement de conservation des titres apportés par la société bénéficiaire.

* Cession : cession à titre onéreux, rachat, remboursement ou annulation des titres

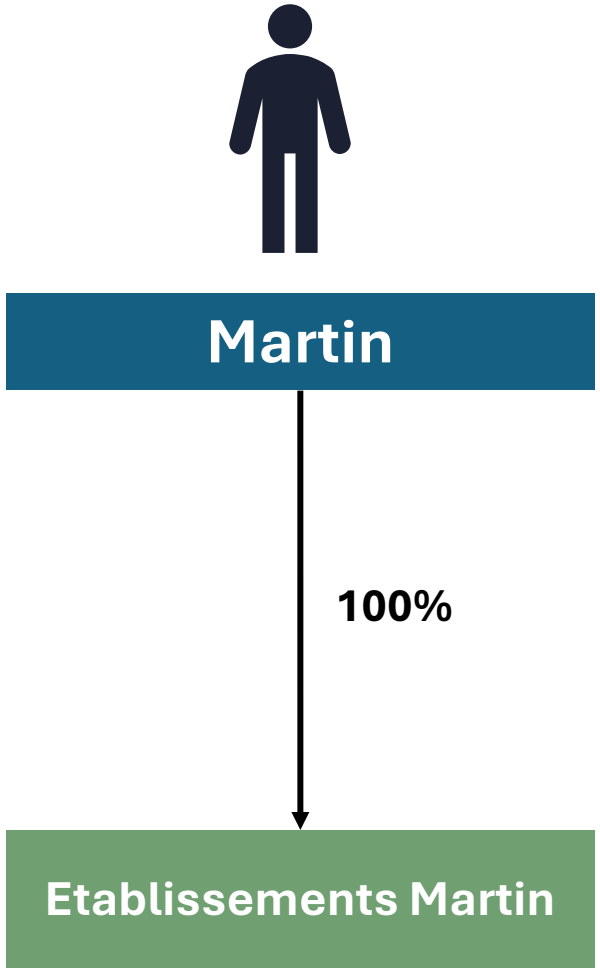
* Remploi : financement d'une activité professionnelle ou acquisition et contrôle d'une fraction du capital d'une société exerçant une telle activité ou souscription au capital initial ou à l'augmentation de capital d'une ou plusieurs sociétés

La fin de la « pépite fiscale » !

- Depuis la loi de finance 2016, **imposition immédiate des soultes reçues à l'occasion d'opérations d'apport ou d'échange**

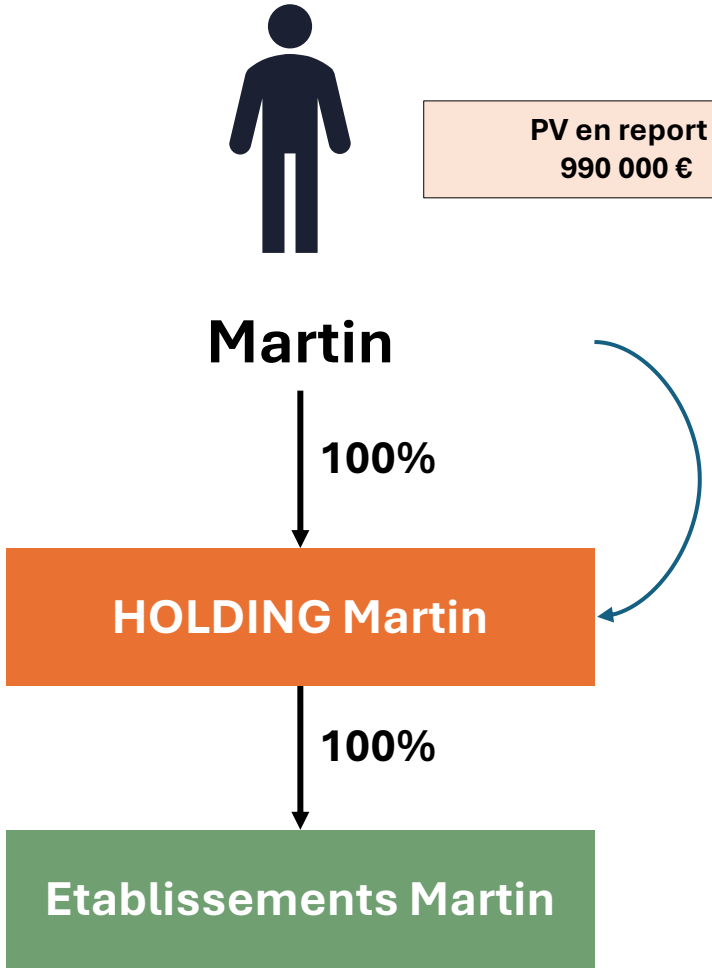
Report d’imposition : attention au piège !

Comment né le report d'imposition ?



- Martin a créé la SARL Etablissements Martin en N-10
- Capital social initial : 10 000 euros
- Valeur de la SARL en N : 1 000 000 euros

Comment né le report d'imposition ?



- Martin apport les titres de la SARL à une holding
- Capital social de la holding : 1 000 000 euros
- En vertu de l'article Article 150-0 B ter, la plus-value réalisée lors de l'apport (990 000 euros) est mise en report d'imposition.

Bilan de la holding en N

ACTIF		PASSIF	
Titres SARL	1 000 000	Capital social	1 000 0000
Total	**1 000 000**	**Total**	**1 000 000**

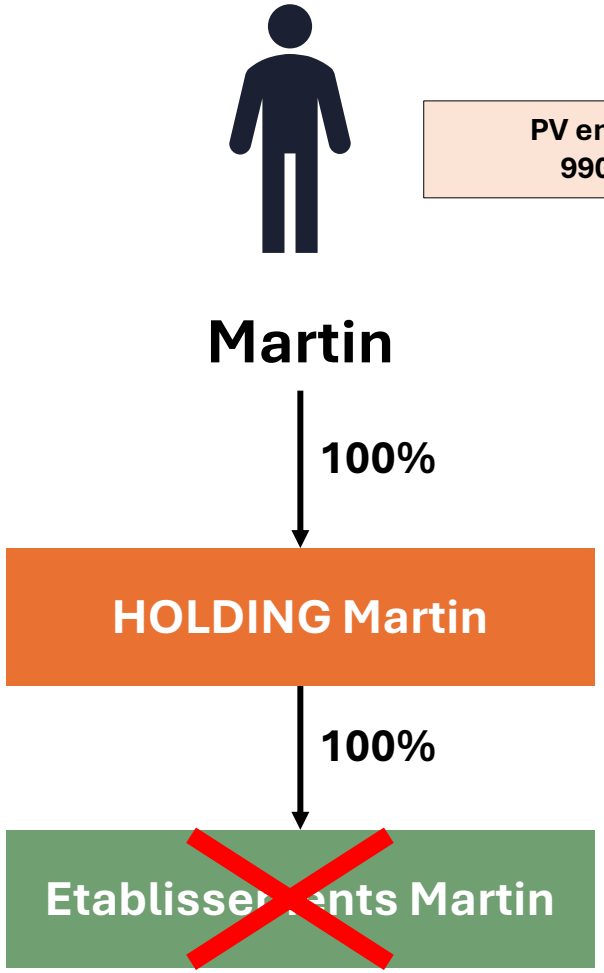
On connait l’histoire quand cela se passe bien (cession de la cible). Mais que se passe-t-il quand la situation se dégrade ?

- Le report d’imposition tombe dans les hypothèses suivantes :

- 1° De la cession à titre onéreux, du rachat, du remboursement ou de l'annulation des titres reçus en rémunération de l'apport ;

- […]

Comment né le report d'imposition ?



- En N+5 : Etablissements Martin fait faillite

Bilan de la holding en N+5

ACTIF		PASSIF	
Titres SARL	0	Capital social	1 000 0000
Trésorerie	1 000	Pertes	- 999 000
Total	**1 000**	**Total**	**1 000**

Les options…

1. Martin décide de liquider (dissolution amiable) la holding :

- Les titres de la holding apportés sont annulés : la PV en report tombe ! (**990 000 € imposable en plus-values mobilières**)

- La liquidation donne lieu à un **mali de liquidation de 999 000€**

Les options…

Réponse de l'administration dans un rescrit :

« *L'annulation des titres de la société holding reçus en rémunération de l'apport (**dissolution amiable**), pour quelque motif que ce soit, met fin au report d'imposition. Par suite, en cas d'annulation de ces titres à la suite d'une dissolution amiable de la société holding, **la perte constatée ne peut s'imputer sur la plus-value dont le report expire lors de la survenance de cet événement** »*

Soit une taxation de la plus-value : 300 000 euros, sans aucune contrepartie économique !

Les options…

2. Martin procède à une réduction de capital préalable par rachat des titres suivi de leur annulation

- Les titres de la holding apportés sont annulés : la PV en report tombe ! (**990 000 € imposable en plus-values mobilières**)

- Le rachat des titres par la holding donne lieu à la réalisation d'une moins-value **de 999 000 €**

Les options…

Réponse de l'administration dans un rescrit :

« ***Lorsque la cession de ces titres dégage une moins-value, celle-ci peut s'imputer sur la plus-value dont le report expire lors de la survenance de cet événement.»***

Soit une moins-value nette de 9 000 euros (pas de taxation)

Réduction de capital : sujet à haut risque en matière d'abus de droit !

Les options…

3. Martin cède les parts de sa holding à un tiers pour 1 000€

- Les titres de la holding apportés sont annulés : la PV en report tombe ! (**990 000 € imposable en plus-values mobilières**)

- La vente des titres par la holding donne lieu à la réalisation d'une moins-value **de 999 000€**

Les options…

Réponse de l'administration dans un rescrit :

« ***Lorsque la cession de ces titres dégage une moins-value, celle-ci peut s'imputer sur la plus-value dont le report expire lors de la survenance de cet événement.»***

Soit une moins-value nette de 9 000 euros (pas de taxation)

Cession d'une coquille vide : abus de droit ?

Les options…

4. Martin attend son décès ….

- La transmission de la holding par décès purge la plus-value en report d’imposition.

Les options…

5. Martin donne les parts de la holding à ses enfants …

- La transmission de la holding par donation purge le report au bout de cinq années
- *cela aurait été 10 ans en cas du réinvestissement indirect*
- Que penser de l'abus de droit ?

Les options…

6. Martin attend que les capitaux propres de la holding deviennent négatifs

?

- Les pertes constatées en cas d'annulation de titres dans le cadre d'une procédure collective ou **d'une réduction totale de capital** sont imputables sur les plus-values de même nature, sous trois conditions cumulatives :
  - les titres doivent être annulés,
  - l'annulation doit intervenir dans le cadre d'une procédure de redressement ou de liquidation judiciaire ou dans le cadre de la procédure prévue aux articles L 223-42 ou L 225-248 du Code de commerce lorsque les pertes sont égales ou supérieures aux capitaux propres contraignant **la société à réduire son capital à zéro** ;
  - le titulaire des titres annulés ne doit pas avoir fait l'objet d'une condamnation en raison de son activité de gestion au sein de la société.

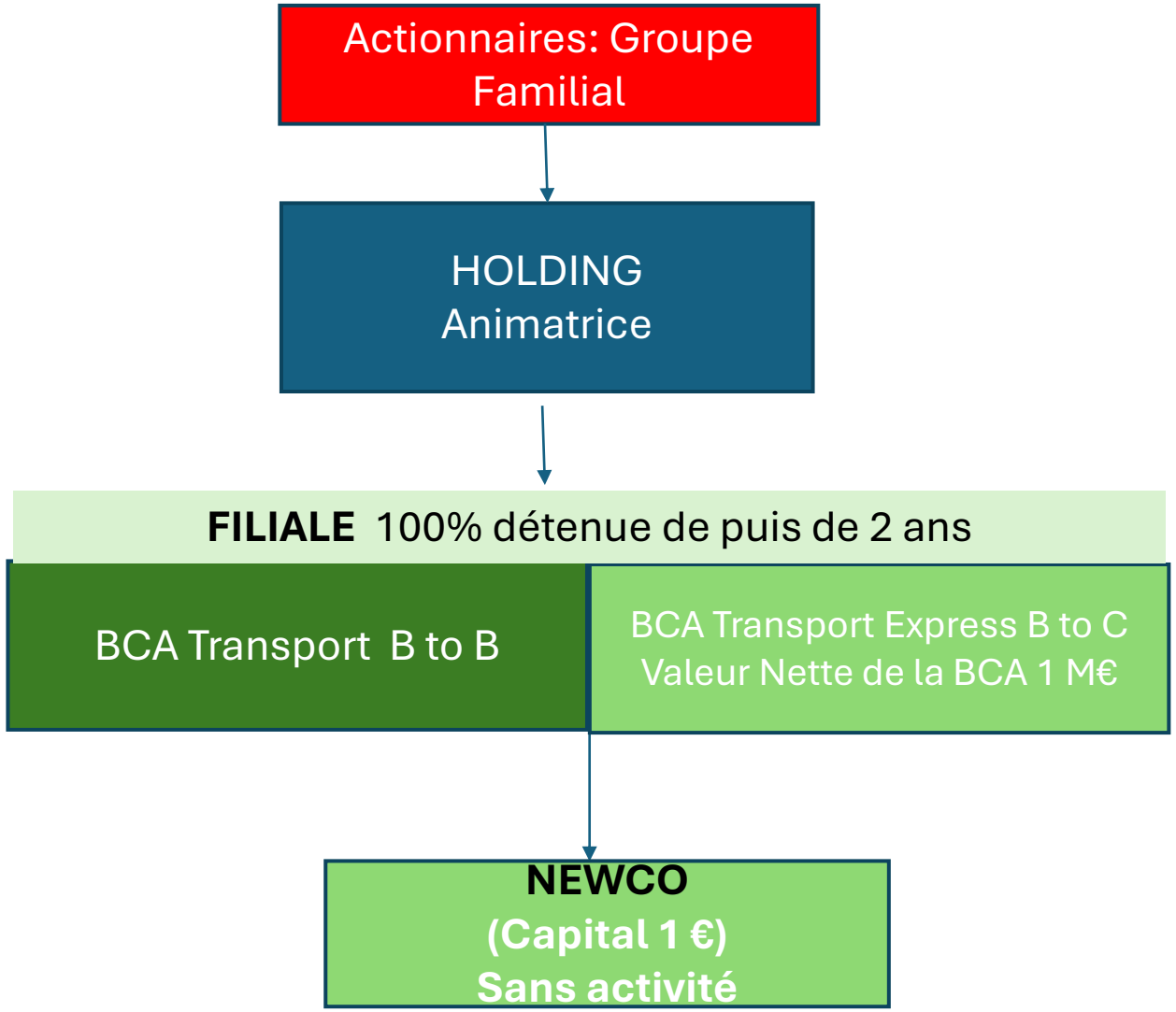
« Cette hypothèse se rencontre dans les SA, les SARL et les SAS lorsque les pertes sont égales ou supérieures aux capitaux propres obligeant les sociétés à procéder à la réduction à zéro de leur capital social par annulation de titres (c. com. art. L. 223-42, al. 2 et L. 225-248, al. 2). Sont par conséquent exclues de ce dispositif les annulations de titres volontaires quels qu'en soient les motifs. »

Revue fiduciaire

La cession partielle de l’entreprise

les vertus de l’article 115 du cgi

Apport Partiel d'Actif et Cession Partielle d'activité – Cas Pratique



BCA : Branche Complète et Autonome

Objectif: Cession de la Branche Complete d'Activité « Transport BtoC » à un tiers

- Réalisation dans un temps court

- Cession par la Holding des titres de la NEWCO; Encaissement du prix de cession de la Branche d'activité cédée directement par la Holding.

- Fiscalité avantageuse des Titres de Participation

- Possibilité pour la Holding de demeurer actionnaires de la NEWCO (cession partielle des titres à un tiers)

Etape 1 : Apport Partiel d'Actif de l'activité B TO C, à la NEWCO, sous Filiale

Actionnaires Groupe Familiale

↓

HOLDING
Animatrice

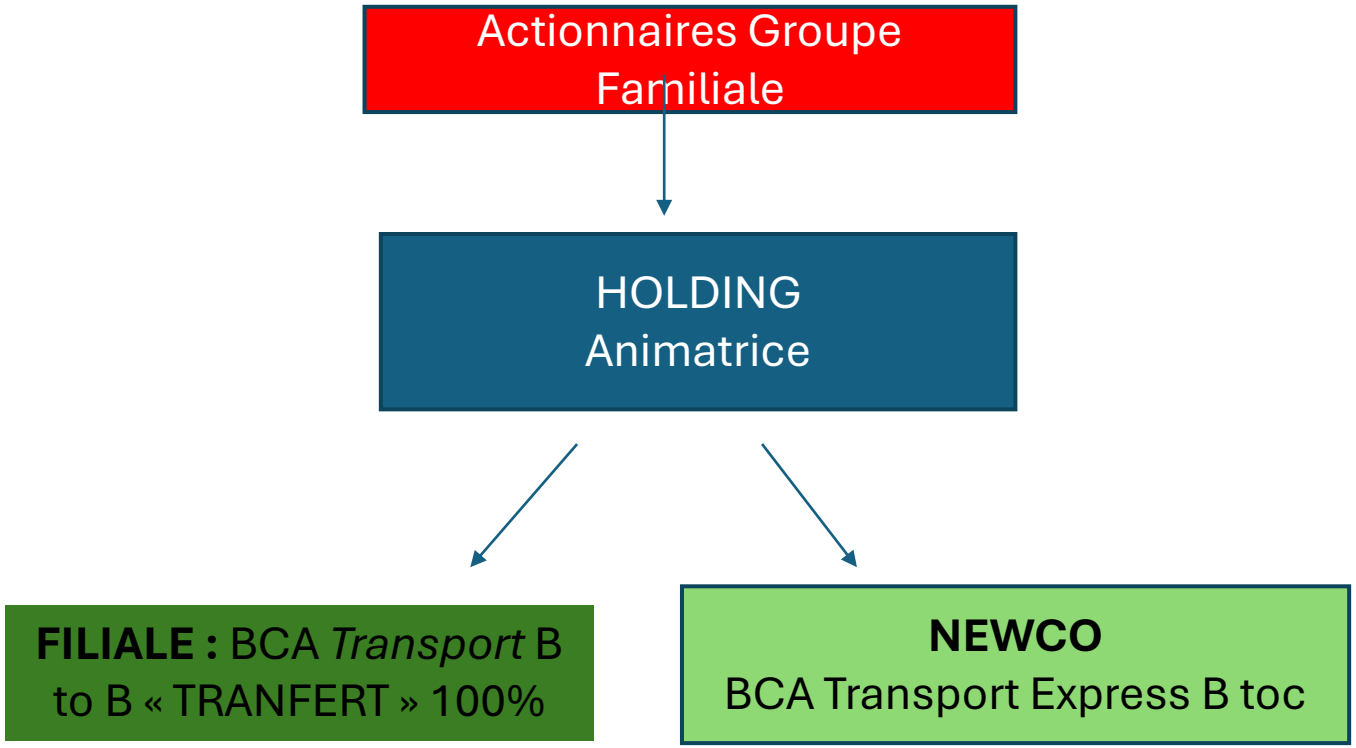
↓

FILIALE 100%
BCA *Transport* B to B

↓

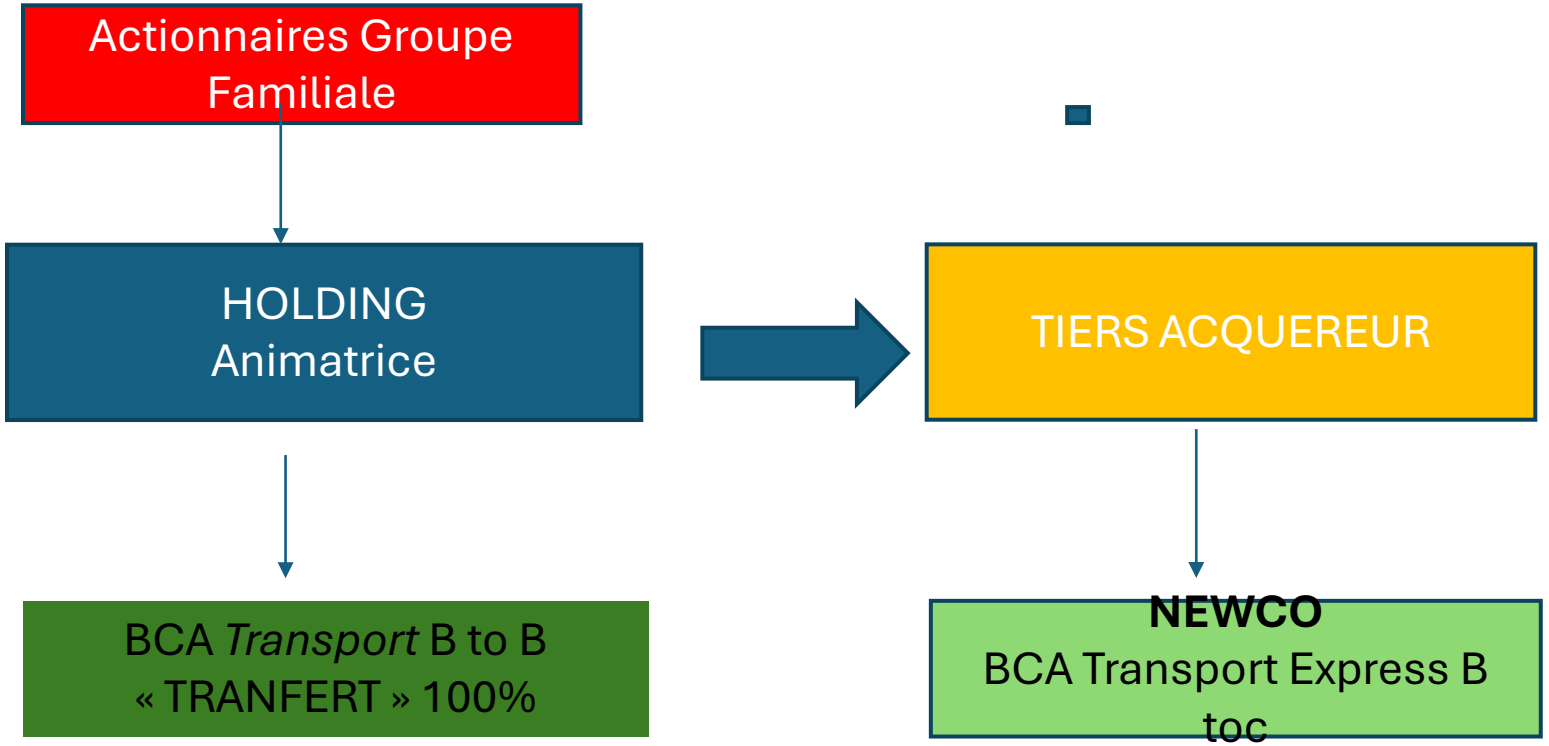
NEWCO (Capital 1 M€)
- Apport de la BCA Transport Express B to C
- Augmentation de capital par suite de l'APA

Etape 2: Attribution des Titres « NEWCO » à la HOLDING (article - L 115-2 CGI)



(*) L'attribution peut s'effectuer concomitamment à la Filialisation et au maximum dans le délai de 1 an. (L 115-2 CGI)

ETAPE 3: CESSION de la NEWCO à un TIERS



(*) Prix de cession des Titres NEWCO : 1 M€ donc PV 1M €

1ere Condition: <u>Les titres NEWCO doivent être qualifiés de « Titres de participation »</u>

Les titres de participation sont ceux dont la possession durable est estimée utile à l'activité de l'entreprise, notamment parce qu'elle permet d'exercer une influence sur la société émettrice des titres ou d'en assurer le contrôle.

La détention d'au moins 10 % du capital d'une société permet de présumer que les titres en cause représentent des participations sur le plan comptable (*BOI-BIC-PVMV-30-10 n°120, 03-05-2017*).

Au cas particulier, cette condition est remplie dans la mesure où la Holding détiendra 100% de NEWCO après attribution.

2ème Condition : Les titres de la « Filiale » doivent être détenus depuis plus de deux ans par la Holding

Dans ses Commentaires de l'article 115 du CGI (***BOI-IS-FUS-20-40-40 du 09/01/2020***), l'administration fiscale précise dans son paragraphe 230 que :

*"Lorsque l'opération d'attribution bénéficie des dispositions du 2 de l'**article 115 du CGI**, elle emporte les conséquences suivantes chez l'associé (HOLDH1) pour l'appréciation du délai de deux ans, prévu au c du 1 de l'**article 145 du CGI** (pour l'application du régime des sociétés mères) et à l'**article 39 duodecies du CGI** (pour l'application du régime des plus-values à long terme).*
« en ce qui concerne les titres de la société bénéficiaire de l'apport partiel d'actif (NEWCO), attribués par la société apporteuse (FILIALE), ceux-ci sont réputés avoir été acquis à la même date que ceux de la société apporteuse précédemment détenus (FILIALE), pour l'appréciation du délai de deux ans.

Cette date correspond selon le cas :

A la date d'acquisition des titres de la société apporteuse (**Titres de la Filiale acquis par la Holding),**
*- ou à la date à laquelle ces derniers titres sont réputés avoir été acquis, lorsqu'ils ont fait l'objet d'une précédente opération placée sous le régime spécial prévu à l'**article 210 A du CGI**, à l'**article 210 B du CGI** ou à l'**article 210 C du CGI**. »*

Etant précisé que, conformément aux articles L80A et L80B du LPF, l'administration ne peut effectuer aucun rehaussement sur un fondement autre que celui qu'elle avait fait connaitre dans ses instructions.

IMPOSITION DE LA CESSION des titres NEWCO POUR LA HOLDING

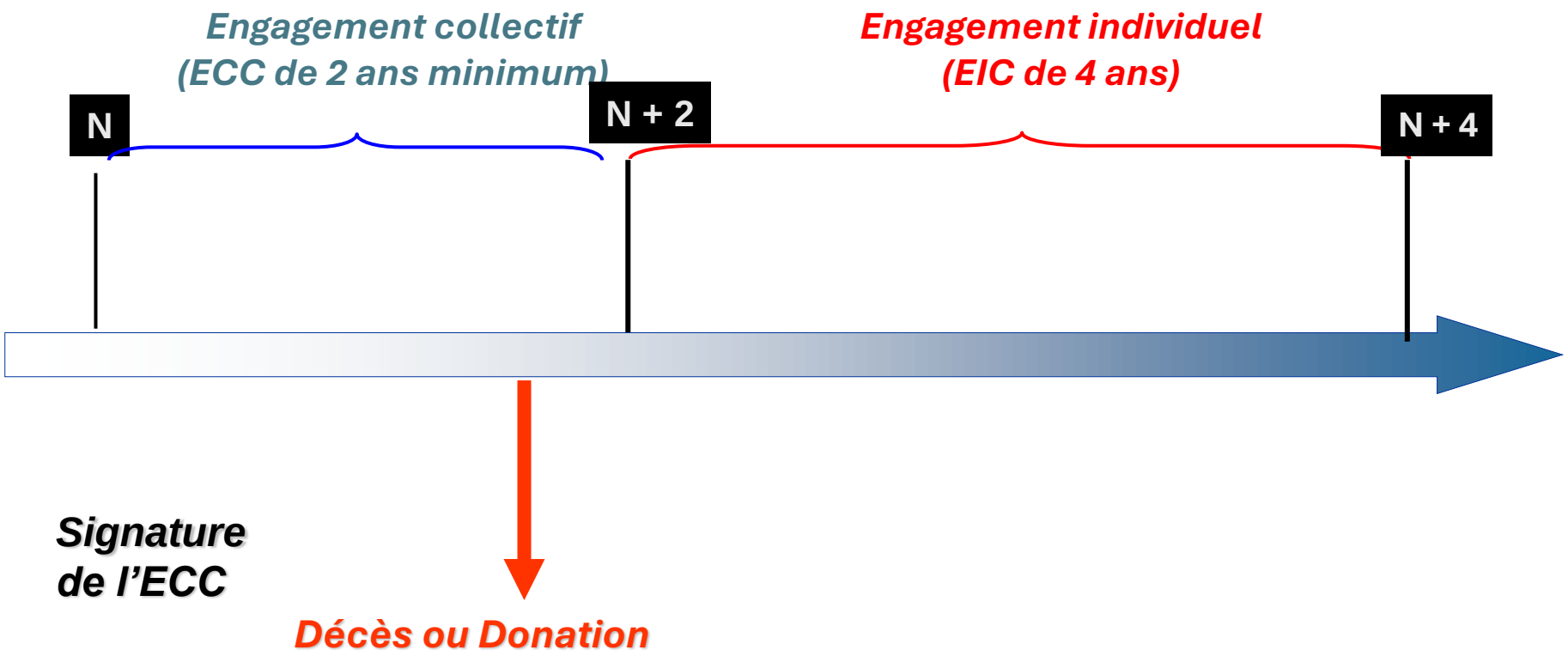
- Cession des titres de participation NEWCO:
- Réintégration de quote-part de frais et charges :

  PV 25% x 12 % = 3%: Soit 1 M€ x 3% = **30 K€**

(A contrario : Si cession directe de la BCA ou si les titres de la Filiale étaient détenus depuis moins de 2 ans, l'imposition de la cession des titres de la NEWCO serait celle des plus-values de droit commun (IS) soit: 1 M€ x 25 % = 250 K€ !!!

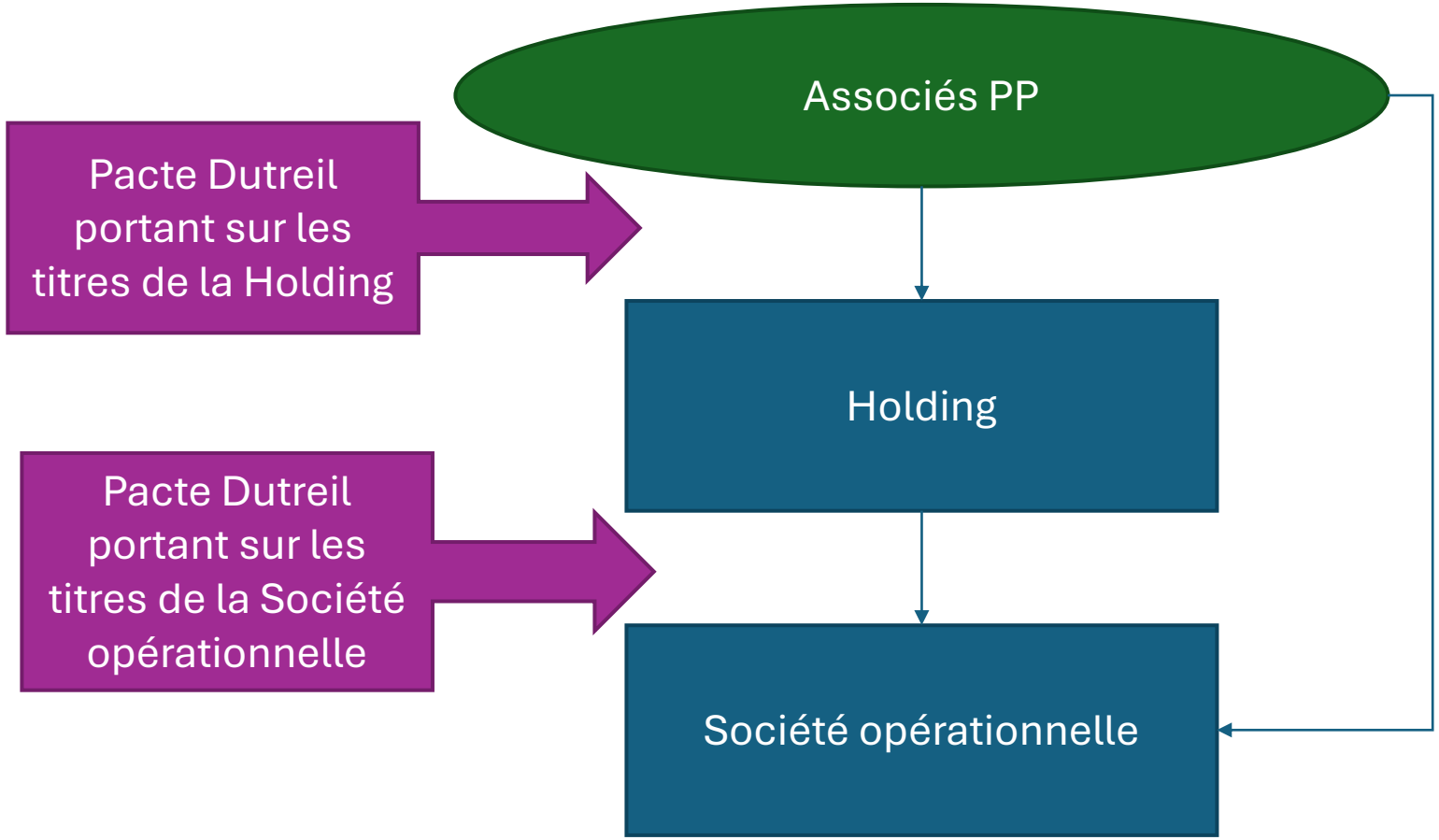
Le dispositif Dutreil

Régime Dutreil (787 b)



Fonction de direction (2 ans pendant ECC + 3 ans à compter de la transmission)

Ou conclure un pacte Dutreil ?



Dutreil : commentaires au bofip

Champ d'application (BOI-ENR-DMTG-10-20-40-10)		
Activités « immobilières »	**Activité mixte**	**Cas des holdings**
n° 15 *« Ainsi, pour l'application de l'article 787 B du CGI, sont considérées comme activités commerciales les activités mentionnées à l'article 34 du CGI et à l'article 35 du CGI, à l'exclusion des activités de gestion par une société de son propre patrimoine immobilier.* *Les activités de construction-vente d'immeubles ou de marchand de biens sont par exemple éligibles.* ***Sont en revanche exclues :*** ***- les activités de location de locaux nus, quelle que soit l'affectation des locaux ;*** ***- les activités de location de locaux meublés à usage d'habitation** (…) »*	n° 20 *« Il n'est pas exigé que la société exerce à titre exclusif les activités citées au I-A-2 § 15 ; il suffit qu'elle les exerce de façon prépondérante.* *Le **caractère prépondérant** de l'activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale s'apprécie en considération d'un **faisceau d'indices déterminés d'après la nature de l'activité et les conditions de son exercice (…)*** ***À titre de règle pratique**, il est admis qu'une société exerce une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale de façon prépondérante lorsque **le chiffre d'affaires** procuré par cette activité représente au moins 50 % du montant de son chiffre d'affaires total et que la valeur **vénale** de l'actif brut **immobilisé et circulant affecté** à cette activité représente au moins 50 % de la valeur vénale de son actif brut total. »*	*n° 50 et 55* *« L'activité financière des sociétés holdings **les exclut en principe** (…) Toutefois, il est admis d'appliquer les dispositions de l'article 787 B du CGI aux (…) sociétés holdings animatrices de leur groupe. Ces sociétés (…) sont celles qui, outre la gestion d'un portefeuille de participations (III § 130 et suivants du BOI-PAT-IFI-30-10-40), ont pour **activité principale** : la participation active à la conduite de la politique de leur groupe et au contrôle de leurs filiales exerçant une activité commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou libérale. (…)* *Le caractère principal de l'activité d'animation de groupe d'une société holding doit être retenu **notamment lorsque la valeur vénale des titres de ses filiales exerçant une activité** commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou libérale **représente plus de la moitié de son actif total**. »*

Dutreil : commentaires au bofip

- Rajout en juin 2021 *:*

  - *Le caractère prépondérant de l'activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale s'apprécie en considération d'un faisceau d'indices déterminés d'après la nature de l'activité et les conditions de son exercice (CE, 23 janvier 2020, n° 435562).*

  - *Le caractère principal de l'activité d'animation de groupe d'une société holding doit être retenu notamment lorsque la valeur vénale, au jour du fait générateur de l'imposition, des titres de ses filiales exerçant une activité commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou libérale représente plus de la moitié de son actif total (Cass. Com., 14 octobre 2020, n° 18-17.955).*

3 dispositifs complémentaires

- Le pacte Dutreil qui permet un abattement de 75% sur la valeur de l'entreprise ;
- Le paiement différé et fractionné qui permet un étalement des droits sur 15 ans (5 ans de différé et 10 ans de fractionnés)
- La réduction de droit liée à l'âge pour les donations avant les 70 ans du donateur.

Le paiement différé et fractionne

Le principe de l'article 397 A de l'annexe III au CGI

- L'article 397 A de l'annexe III au CGI prévoit que « Le paiement des droits de mutation à titre gratuit peut être différé pendant 5 ans à compter de la date d'exigibilité des droits et, à l'expiration de ce délai, fractionné pendant 10 ans lorsque les mutations portent :
  - a) sur l'ensemble des biens meubles et immeubles, corporels ou incorporels affectés à l'exploitation d'une entreprise individuelle ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale et exploitée par le donateur ou le défunt
  - b) sur les parts sociales ou les actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale, non cotée en bourse, à condition que le bénéficiaire reçoive au moins 5% du capital social. »
- Dispositif en vigueur depuis le 23 mars 1985 avec 3 étapes d'assouplissement :
  - 1990 : maintien du dispositif en cas d'apport à titre gratuit des biens reçus
  - 1993 : extension aux transmissions démembrés entre vifs (à l'origine, le dispositif visait uniquement les droits de succession et les droits de donation seulement si la donation était consentie en PP et que l'entreprise était exploitée par le donateur)
  - 1996 : réduction du taux applicable

Mutations concernées

- Toutes les transmissions à titre gratuit quel qu'en soit la forme
  - Par décès, par donation-partage ou par donation simple
- Tous les héritiers, les légataires ou les donataires quels qu'ils soient
  - Quel que soit le lien de parenté et y compris en l'absence de tel lien
- Dès lors que la transmission porte :
  - Sur une entreprise individuelle (BNC, BA, BIC) ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale exploitée par le défunt ou le donateur
    - Attention : exclusion des biens non affectés à l'exploitation même inscrit à l'actif
  - Sur des titres de sociétés ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale non cotés dès lors que chaque héritier, donataire ou légataire reçoit au moins 5 % du capital social
    - Exclusion des sociétés immobilières, SCCV, SCI,… mais pas des SPI !
    - Pas de conditions liées à la qualité de dirigeant du défunt ou du donataire
    - Pas de conditions liées au seuil de détention du défunt ou du donataire

Cas particuliers des holdings

- Le régime est applicable aux transmissions de parts de sociétés holding animatrices effectives de leur groupe (exclusion des holdings passives) définis comme étant « les sociétés qui, outre la gestion d'un portefeuille de participation :
  - Assurent la gestion de la trésorerie du groupe ;
  - Effectuent au profit des sociétés du groupe des prestations de services correspondant à des fonctions de direction, de gestion, de coordination ou de contrôle ;
  - Se livrent, le cas échéant à des activités de R&D au profit du groupe. »
- Il s'agit d'une définition différente de celle retenue dans les autres dispositifs :
  - « Outre la gestion d'un portefeuille de participations, la société holding participe activement à la conduite de la politique du groupe et au contrôle des filiales, et rend, le cas échéant et à titre purement interne, des services spécifiques, administratifs, juridiques, comptables, financiers et immobiliers »
- Il convient de noter que l'administration et les tribunaux semblent retenir pourtant la même analyse que celle applicable dans les autres régimes (Bernard, Cass. Com 21 juin 2011).

Une question qui intéresse le CAC !

- La qualification de société holding animatrice doit être justifiée auprès du service des impôts lors du dépôt de l'acte de donation (ou de la déclaration de succession) :
- Production du rapport de gestion du groupe prévu à l'article L 223-26 du code de commerce pour l'établissement des comptes consolidés ;
- Attestation du commissaire aux comptes « qualifiant sous sa responsabilité la nature de l'activité de la société holding ».
- Si la société holding n'est pas tenue d'établir des comptes consolidés, le rapport de gestion de la société holding est admis ;
- Si la société est constitué depuis moins d'un exercice, la seule attestation du commissaire aux comptes suffit « dans la mesure où, bien entendu, celui-ci atteste formellement dans ce document la qualité de holding animatrice de la société au jour du fait générateur des droits de mutation à titre gratuit ».

Une position ferme du CNP

- Le comité des normes professionnelles estime que le CAC « *ne saurait répondre favorablement à la demande d'établissement d'une attestation prévue par une instruction administrative dans l'intérêt exclusif d'un ou de certains associés* » (CNP 2005-09, Bulletin n°140 – § 161) aux motifs que :
  - « L'attestation à établir par le CAC a pour objet de permettre à un associé de bénéficier d'un avantage fiscal, mais ne concerne pas, directement ou indirectement, la société dont les titres font l'objet d'une mutation à titre gratuit », Or, « la doctrine constante de la CNCC est qu'une intervention du CAC, lorsqu'elle ne résulte pas d'un texte légal ou réglementaire, ne peut être acceptée par le CAC que si cette intervention concerne l'entité elle-même, et en aucun cas un associé, pris individuellement ».
  - « le CAC ne peut se prononcer que sur un document établi par les dirigeants sociaux habilités, sous leur responsabilité ».

Analyse de la position du CNP

- Affirmer que l'objet de l'attestation est « *de permettre à un associé de bénéficier d'un avantage fiscal, mais ne concerne pas, directement ou indirectement, la société* », c'est méconnaître la réalité des transmissions d'entreprises…
- Le coût de la transmission est en pratique indirectement supporté par l'entreprise, que celle-ci soit transmise à titre gratuit ou à titre onéreux :
  - Distributions de dividendes massives au détriment de l'investissement et des fonds propres pour financer la dette d'acquisition (cf opérations de LBO, MBO, etc.) ;
  - Prise en charge de soulte dans des holdings et/ou distribution de dividendes pour financer le coût des DMTG et l'indemnisation des enfants non repreneur.
- Réduire le coût de la transmission, c'est faciliter celle-ci, alléger la pression financière sur l'entreprise, améliorer la pérennité de l'entité et contribuer au renforcement de ses fonds propres au détriment de la charge d'acquisition qu'elle supportera indirectement.

Que faire en pratique ?

- Faire établir le rapport par un commissaire aux comptes qui n’est pas le commissaire aux comptes de l’entité,
  - En pratique, les services des impôts acceptent généralement l’attestation émise par un CAC sans qu’il soit nécessaire qu’il s’agisse du CAC.
- Retenir la forme prescrite par la norme 9030 pour l’émission de l’attestation,

Réduction de droit liée a lâge

Dutreil et Réforme

Suppression en 2011 des réductions de droits de donation en fonction de l'âge du donateur, sauf si les conditions du régime Dutreil sont remplies :

- ✓ la donation a pour objet une entreprise individuelle ou des titres de société
- ✓ la donation est réalisée en pleine propriété
- ✓ les conditions des articles 787 B ou 787 C sont réunies
- ✓ le donateur a moins de 70 ans

Réduction de droits de 50%

La donation partage avec soulte

Dutreil et donation

Optimisation du régime Dutreil avec la donation-partage avec soulte

Fiscalement, dans une donation-partage dont l'un des donataires copartagés est redevable d'une soulte aux autres bénéficiaires, les droits de donation sont calculés sur la valeur intégrale de l'entreprise après abattement Loi Dutreil.

96

La donation-partage avec soulte

Exemple 1 :

Un donateur de 68 ans a 2 enfants A et B. L'objet de la donation :

Entreprise = 160.000 €

Autres Biens = 220.000 €

Total = 380.000 €, chaque enfant reçoit 190.000 €

Partage pur et simple

A reçoit l'entreprise (160.000) et 30.000 de biens divers ⇨ assiette des droits : (160.000 * ¾) + 30.000 = 40.000 + 30.000 = 70.000

Abattement de 100.000 € ⇨ pas de fiscalité

B reçoit 190.000 d'autres biens ⇨ après abattement de 100.000 € ⇨ assiette taxable = 90.000 €

Droits : env. 16.194 €

97

La donation-partage avec soulte

<u>Partage avec soulte</u>

A reçoit l'entreprise (160.000) et 30.000 de soulte provenant de B.

B reçoit tous les autres biens (220.000 €) mais doit une soulte de 30.000 à A.

Masse à partager : 380.000 €

Biens exonérés = 160.000 * ¾ = 120.000 ⇨ taxable = 40.000

Masse taxable = 220.000 + 40.000 = 260.000 revenant à chaque enfant pour moitié, soit 130.000 ⇨ Abattement de 100.000 ⇨ 4.194 € x 2 = 8.388 €

98

Exemple de FBO

- Exemple 2
- M. Zulu à 65 ans et deux enfants : Pierre et Marie. Il dirige une entreprise qu'il détient intégralement d'une valeur de 10 M€ qu'il souhaite transmettre à Marie.
- Donation partage de 10 M€ des titres à Marie, à charge pour elle de verser une soulte de 5 M€ à Pierre.
- M. Zulu détient les titres depuis plus de 2 ans et détient plus de 34% -> les conditions d'un engagement réputé acquis sont réunies.
- Marie s'engage à conserver les titres pendant 4 ans et à diriger l'entreprise pendant 3 ans -> les conditions de l'EIC de l'article 787B sont réunies,
- Assiette des droits pour chaque enfant :
  - Valeur des titres transmis : 5.000.000 €
  - Valeur taxable (787B) : 1.250.000 €
  - Abattement : - 100.000 €
  - Reste taxable : 1.150.000 €
  - Droits selon le barème : 312.678 €
  - Réduction de droits de 50 % : - 156.339 €
  - Droits restant dû par enfant : 156.339 €

Exemple de FBO (suite)

- Marie va constituer une holding imposable à l'IS et lui apporter à titre mixte la totalité des titres reçus d'une valeur de 10 M€.
- Elle reçoit 5M€ de titres et fait prendre en charge par la Holding la soulte de 5 M€ qu'elle doit à Pierre.
- La Holding va emprunter 5 M€ pour rembourser la soulte :
  - Pierre n'a pas vocation à supporter les risques de l'entreprise…
  - Marie souhaite éviter d'avoir à revaloriser la soulte si la valeur de l'entreprise augmente de plus de 25% entre la donation et le paiement (article 1.075-4 d'ordre public)
  - La holding va rembourser l'emprunt grâce aux dividendes (fiscalisé à hauteur de la quote-part de frais et charges de 5%), frottement fiscal incomparablement plus réduit que si elle avait du financé la soulte à titre personnel.
- Sans l'application de l'abattement Dutreil sur l'intégralité de la valeur de l'entreprise grâce à la prise en charge de la soulte par Marie, le coût de la donation pour Pierre aurait été 1.967.394 € et non de 144.474 €…

Dutreil : commentaires au bofip

Le f de l'article 787 B du CGI prévoit que l'exonération partielle accordée au bénéficiaire de la transmission n'est pas remise en cause en cas de non-respect des engagements collectif, unilatéral ou individuel de conservation par suite d'un **apport partiellement rémunéré par la prise en charge d'une soulte consécutive à un partage ou d'un apport pur et simple de titres** d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale à une société dont la valeur réelle de l'actif brut est, à l'issue de l'apport et jusqu'au terme des engagements de conservation mentionnés aux a et c de l'article 787 B du CGI, composée à plus de 50 % de participations dans la société soumises à ces mêmes engagements.

Pour apprécier ce seuil de 50 %, il est toutefois admis de prendre en compte la valeur vénale de toutes les participations dans cette société, y compris celles qui ne sont pas soumises à ces engagements de conservation.

Le bénéfice de cette dérogation est soumis aux conditions suivantes :

- les trois-quarts au moins du capital et des droits de vote y afférents de la société bénéficiaire de l'apport sont, à l'issue de l'apport, détenus par les personnes soumises aux obligations de conservation attachées au dispositif « Dutreil » (a et c de l'article 787 B du CGI). En outre, la condition du seuil de détention des droits de vote et des droits financiers prévue au b du même article doit continuer à être satisfaite à l'issue de l'apport ;
- cette société est dirigée directement par une ou plusieurs des personnes soumises à ces obligations de conservation.

Quelles optimisations fiscales en cas de cession de titres ?

Les stratégies envisageables

Partir n’est presque (plus) une solution !

- L’exit tax se déclenche :
  - si la détention dans une société dépasse **50%** (1% avant),
  - **OU** si la valeur pour l’ensemble du patrimoine en valeurs mobilières et droits sociaux est de **800 K€** (contre 1,3 M€ pour les seuls droits détenus dans des sociétés avant),
- Le dégrèvement de l'exit tax en sursis de paiement (sauf cession, rachat-annulation des titres ou liquidation de la société intervenant dans l’intervalle) est porté de 15 ans à 5 ou 2 ans selon le cas :
  - 2 ans pour les contribuables dont la valeur des titres dans le champ de l'exit tax est inférieure à 2.570.000 euros ;
  - 5 ans pour ceux dont la valeur est supérieure à 2.570.000 euros.
- **Ce dispositif vise désormais les titres de sociétés à prépondérance immobilière soumises à l’impôt sur les sociétés au jour du transfert de domicile fiscal du contribuable.**

PEA et PEA-PME

- Le plafond des versements du PEA est de 150.000 €,
- Un 2ème PEA possible avec un plafond de 75.000 €,
- Exonération d'imposition (sauf 17,2% de PS) pour les retraits après 5 ans (38% avant 2 ans et 34,5% entre 2 et 5 ans, PS inclus)
- Investissement obligatoire en actions de PME et d'ETI (moins de 5.000 salariés et CA inférieur à 1,5 milliard ou total du bilan inférieur à 2 milliards) ou en parts de fonds investis au moins à 75% en titres émis par des PME et des ETI dont deux tiers en actions (obligations et OC autorisés dans cette limite) en revanche, pas d'investissement en obligation en direct par un particulier,
- Possibilité d'inscrire au PEA-PME des titres cotés (420 sociétés cotés seraient éligibles sur les 539 sociétés cotés sur Alternext aux segments B et C) et non cotés :
  - Pas de détention de plus de 25% des droits dans la société
  - Pas d'exonération pour les dividendes qui dépassent 10% de la valeur d'inscription des titres

3 solutions possibles…

Absence de disposition
Cession des titres en direct

Taux de 30% ou variable selon les situations propres à chaque cédant

- Remploi libre (actifs financiers privés, immobilier résidentiel ou locatif, œuvres d'art…).

Donation des titres avant cession

- La donation ne déclenche pas l'impôt de plus-value

- Droits de donation pouvant être plus faibles que l'impôt de plus-value

- Remploi au nom du donataire

Apport des titres à une structure sociétaire soumise à l'IS, avant cession

- Obligation de réinvestissement dans les 2 ans de la cession de 60% du produit de cession au financement d'une activité professionnelle, sinon l'impôt de plus-value mis en report est dû

Pour mémoire initialement, la LFR n°3 pour 2012 remettait en cause ce dispositif en soumettant la réévaluation du prix de revient des titres donnés à une conservation des titres par le donataire pendant une durée d'au moins 18 mois avant la cession. Le Conseil constitutionnel a censuré cet article.

La donation avant cession

La donation avant cession

- **Rappel de la situation actuelle d'un dirigeant en passe de céder son entreprise**
  - Le plus souvent, la quasi-totalité de la valeur de l'entreprise est soumise à l'IPV et aux prélèvements sociaux à un taux aujourd'hui de 30 % (34% avec la CEHR)
  - A ce coût, s'ajoutera celui de la transmission à ses héritiers sur le produit net de la cession (droits de donation ou succession)
  - Soit un coût total cumulé de 64 % de la valeur initiale de l'entreprise en tranche marginale la plus élevée.

La donation avant cession : comment optimiser cette transmission?

- En faisant précéder la cession d'une donation
- Ce schéma permet une purge de la base taxable à l'IPV par substitution de redevable et de la nature de l'impôt
    - Le donataire, nouveau redevable en cas de cession, a acquis fiscalement pour la valeur retenue dans l'acte de donation
    - Pour sa part, le donateur ne supporte pas l'IPV au titre de sa donation (qui n'est pas fait générateur de l'IPV). Il y a donc substitution des DMTG à l'IPV
    - Aucun IPV n'est dû et le patrimoine est transmis

La donation avant cession

- **Cas pratique :** dirigeant âgé de 52 ans, ayant deux enfants, cédant sa participation détenue dans une SARL pour 10 M€
- **Hypothèse 1 : cession sans donation**

Prix d'acquisition	:	retenu pour mémoire (capital initial)
Prix de cession	:	10M€
PV taxable	:	10M€
IPV	:	3.400.000 € (incluant 4% : contrib except)
Reste net	:	6.600.000 €
Succession	:	2.687,394 € (DMTG jusqu'à 45%)
Reste net aux héritiers	:	3.912,606 € (soit **39,12 % du brut**)

La donation avant cession

- **Cas pratique :** dirigeant âgé de 52 ans, ayant deux enfants, cédant sa participation détenue dans une SARL pour 10 M€

  - **Hypothèse 2 : donation en PP puis cession**

Droits de donation sur 10 M€	:	4.217.394 €
IPV	:	néant (cession au même prix)
Reste net	:	5.782.606 €
Soit	:	**57,82 % du brut**

Même si l'exemple est extrême, il démontre clairement l'avantage retiré d'une donation avant cession

La donation avant cession

- **Donation démembrée :** cas particulier
  - Seule la Nue Propriété est transmise et donc taxable (Art 669, CGI)
  - L'US (revenus, jouissance) est retenu par le donateur
  - Extinction de l'US sans fiscalité (Art 1133, CGI)

- **Donation démembrée avant cession**
  - Pas de purge de la PV sur la valeur de l'US
  - Quid du redevable de l'IPV sur l'US réservé ?
    - **Remploi : nu-propriétaire**
    - Partage : usufruitier et nu-propriétaire selon Art 669 du CGI
    - Quasi-usufruit : quasi-usufruitier

La donation avant cession

- **La prise en charge des frais et droits de donation**
  - Rappel : par principe, les frais et droits de la donation sont à la charge de la personne qui reçoit, le donataire
  - Il est admis que leur prise en charge par le donateur ne constitue pas fiscalement une libéralité complémentaire (pas de taxation)
  - Néanmoins, il peut être opportun de les faire supporter par le donataire : en créant une moins-value, ils deviennent déductibles ou imputables pendant 10 ans

La donation avant cession

- **Comment arbitrer ?**
  - Si DMTG > IPV → Donateur
  - Si IPV > DMTG → Donataire (calcul itératif)
  - En pratique, lorsque les frais et droits sont à la charge du donataire, le donateur en fait l'avance au moyen d'un prêt familial remboursé lors de la cession

Donation-cession / Dutreil
Et professions réglementées

Pacte Dutreil et parts démembrées

« L'application de l’exonération partielle aux donations consenties avec réserve d’usufruit est subordonnée à la condition que **les droits de vote de l’usufruitier soient limités dans les statuts aux seules décisions concernant l’affectation des bénéfices.** »

BOI-ENR-DMTG-10-20-40-10

La bonne stratégie d’une transmission ?

- Celle qui combine plusieurs dispositifs pour atteindre les objectifs du client !

  - Apport d’une partie des titres à une holding avant la cession si projet de réinvestissement dans des actifs professionnels,

  - Donation en nue-propriété d’une partie des titres et conservation d’un usufruit en cas de besoin financier futur,

  - Donation d’une partie des titres dans le cadre d’un ECC puis cession à la holding de reprise du solde des titres dans le cadre du 150-0 D ter,

- **Un objectif : celui du client**
- **Une contrainte : le coût fiscal**
- **Une limite : votre imagination !**

Laurent BENOUDIZ

Gilles BÖSIGER

Merci à tous !