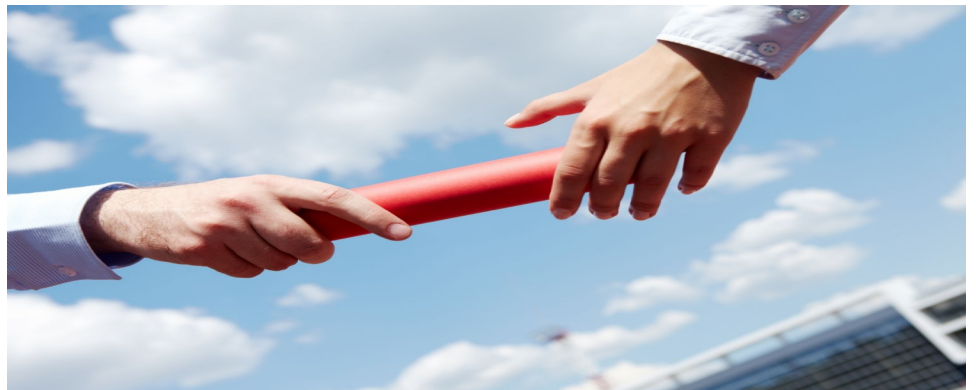


# La transmission de l'entreprise familiale : Le Pacte Dutreil.

29 avril 2017



## Pacte Dutreil et ISF

3

Il existe deux types d'engagement Dutreil.

Le premier permet une exonération partielle de 75% sur les titres transmis en cas de donation de l'entreprise.

Le second permet une exonération de 75% au titre de l'ISF, dès lors que les conditions sont remplies.

## Le Pacte Dutreil : une exonération de 75 %

La transmission des titres (actions ou parts sociales) de sociétés, et des entreprises individuelles ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale est susceptible de bénéficier d'une **exonération des trois-quarts (-75%)** de la valeur qu'il s'agisse d'une transmission anticipée par donation, ou par succession.

Cette transmission peut s'opérer en pleine propriété ou dans le cadre d'un démembrement de propriété (usufruit/nue-propriété).

Les titres des sociétés holdings animatrices de groupes sont éligibles à ce dispositif.

Le dispositif Dutreil représente le principal outil de transmission d'une entreprise familiale.

# Conditions d'application de l'exonération Dutreil pour les sociétés



## Coin des amateurs

### Engagement réputé acquis

Par principe, l'exonération partielle de 75% est conditionnée à la signature d'un engagement collectif de conservation de deux ans.

Cet engagement collectif (ECC) doit être conclu par le donateur et au moins un autre associé qui s'engagera également à conserver ses titres pendant toute la durée de l'engagement.

Problème, dans le cadre d'une société unipersonnelle, aucun autre associé ne pourra signer un tel engagement.

Plusieurs solutions peuvent s'envisager. Premièrement, si le donateur détient +34% des titres depuis plus de deux ans, et qu'il exerce une fonction de direction dans la société, il pourra revendiquer un engagement collectif **réputé acquis** lui permettant d'enchaîner directement sur l'engagement individuel de conservation pour les donataires.

Si les conditions requises ne sont pas remplies, il lui suffira de **céder** ou donner **une part** à l'un des futurs donataires pour lui permettre de souscrire un engagement collectif et respecter l'ensemble des conditions avant de procéder à la transmission placée sous le régime de faveur.

Pour bénéficier de l'exonération partielle de 75%, il convient de respecter plusieurs conditions :

- un engagement collectif de conservation de 2 ans
- un engagement individuel de 4 ans
- exercer une fonction de direction dans l'entreprise ou la société

### Un engagement collectif de conservation

Les titres de la société doivent faire l'objet d'un engagement collectif de conservation d'une **durée minimale de deux ans** à compter de la date de l'enregistrement fiscal de l'acte le constatant, ou à compter du jour de la signature de l'acte si celui-ci est passé devant notaire, ce qui est généralement le cas.

Cet engagement doit porter sur **au moins 20%** des titres si la société est cotée en bourse, ou **34% des titres** si la société est non cotée (CGI, art 787 B, b).

L'engagement collectif devra

également être signé par au moins **deux associés** de la société.

### L'exercice d'une fonction de direction

Le régime est différent suivant que la société (ou l'entreprise individuelle) est à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés (CGI, art 787 B, d).

L'un des signataires de l'engagement collectif doit exercer l'une des **fonctions de direction** prévue à l'article 885 O bis du CGI (*Président, DG, gérant...*) si la société est à l'impôt sur les sociétés, ou exercer son **activité professionnelle principale** dans la société si cette dernière est à l'impôt sur le revenu.

Cette fonction de direction doit être exercée pendant toute la durée de l'engagement collectif et pendant les trois années qui suivent la transmission des titres. Une fois la transmission effectuée, la fonction de direction peut être effectuée alternativement par le donateur ou par les donataires.

## Engagement individuel de conservation (EI)

Chacun des donataires doit prendre l'engagement dans l'acte de donation de conserver les parts ou les actions transmises pendant une durée de **quatre ans** à compter de l'expiration de l'engagement collectif de conservation.

## Non respect des conditions – Remise en cause du régime de faveur

En cas de non respect des engagements de conservation (ECC et EI), l'exonération partielle est remise en cause et les droits de donation sont dus sur la valeur totale des titres transmis le jour de la donation, majoré des intérêts de retard de 4,80% l'an.

Le non respect par l'un des signataires des engagements entraîne la remise en cause pour tous les autres. Si aucune transmission n'a été effectuée avant le non respect de l'ECC, aucune conséquence fiscale n'en résultera. Si une transmission a été effectuée et qu'un associé ne respecte pas son ECC, les droits de donation seront dus par tous les donataires sur la valeur totale de l'entreprise.

## Une donation en pleine propriété ou en nue-propriété ?

En matière de pacte Dutreil, l'exonération d'assiette de 75% de la valeur des titres transmis est applicable que la donation soit faite en pleine propriété ou uniquement hauteur de la nue-propriété.

Le démembrement de propriété constitue l'une des principales stratégies de transmission dès lors qu'elle permet de réduire l'assiette taxable aux droits de donation, à hauteur uniquement de la nue-propriété, le donateur s'étant réservé l'usufruit. La valeur soumise aux droits de donation sera fonction de l'âge de l'usufruitier.

Par exemple, lorsque l'usufruitier est âgé de 51 ans, la valeur de l'usufruit représente 50% de la valeur en pleine propriété. La valeur transmise en nue-propriété est donc de 50% également. Seule cette fraction sera taxable aux droits de donation.

En matière de transmission d'entreprise, on comprend donc l'intérêt de cumuler « démembrement de propriété et pacte Dutreil » dès lors que l'on pourra appliquer successivement une première réduction d'assiette liée au démembrement de propriété, puis une exonération partielle de 75% de la valeur transmise en nue-propriété.

## Le coin des amateurs : Rédaction de l'ECC

### L'ECC

Pour bénéficier de l'exonération partielle, un engagement collectif de conservation (ECC) doit être en cours au moment de la donation.

Afin de sécuriser la transmission et d'anticiper sur un éventuel non respect des conditions par l'un ou l'autre des signataires, plusieurs astuces peuvent être prévues.

Premièrement, il est possible de prévoir contractuellement dans l'ECC que la remise en cause par l'un des signataires sera constitutive d'un versement de dommages et intérêts à hauteur des droits demandés au profit des associés lésés. Ici, on opte pour un effet dissuasif dans l'engagement.

Ensuite, rien n'empêche de souscrire plusieurs ECC portant sur les mêmes titres. Multiplier les ECC en alternant les signataires permet ainsi d'assurer le respect des conditions (à condition que toutes les conditions soient remplies).

## La limite aux pouvoirs de l'usufruitier

Toutefois, le cumul du Pacte Dutreil et du démembrement de propriété comporte certaines limites.

La première est d'ordre juridique, et l'autre, d'ordre fiscal.

Premièrement, en cas de donation avec réserve d'usufruit, les droits de vote de l'usufruitier doivent être statutairement limités aux décisions concernant l'affectation des bénéfices (CGI, art 787 B, i). Dès lors, si le donateur souhaite transmettre la totalité ou la majorité des titres qu'il détient, il lui sera difficile de conserver les pouvoirs de direction dans la société qu'il aura (et continuera) développé.

Ensuite, sur le plan fiscal, lorsque le donateur âgé de moins de 70 ans consent une donation en pleine propriété, ce dernier peut également bénéficier d'une réduction de droits dus de 50% (après application de l'exonération partielle de 75%). Cette réduction est inapplicable en cas de transmission démembrée. Ainsi, dans certains cas, la transmission en pleine propriété peut être privilégiée.

## La revalorisation des pouvoirs de l'usufruitier

Plusieurs solutions permettent de renforcer ou de

conserver les pouvoirs du donateur usufruitier.

Premièrement, rien n'empêche de procéder à un **mixte** entre **donation** de certains titres en **pleine propriété** et d'autres titres en **nue-propriété**. Dans ce cas, la limite exposée ci-dessus ne portera que sur les titres transmis en nue-propriété (et non pas sur les titres conservés par le donateur).

Ensuite, il est également envisageable d'améliorer statutairement les pouvoirs du dirigeant (qui sera dans la plupart des cas le donateur), afin de lui permettre de poursuivre le contrôle de la société et d'exercer un certain contrôle parental avant de transmettre définitivement la direction.

Il peut également être envisagé de créer un droit de veto au profit du donateur, mais il convient d'éviter les « soupes statutaires » qui seraient de nature à entraîner des situations de blocage susceptibles de nuire au développement de l'entreprise.

Pour prospérer une entreprise doit toujours avoir un train d'avance sur la concurrence. Cette prospérité nécessite un **pouvoir de direction stable** et dynamique, capable de prendre rapidement les décisions qui s'imposeraient.

Enfin, rien n'oblige les associés à posséder les mêmes droits dans la société. Les statuts peuvent

## Le coin des amateurs : Piège à éviter

### La fin de l'engagement collectif : dénonciation !

L'une des erreurs les plus fréquente en pratique consiste à ne jamais donner de terme à l'engagement collectif de conservation de deux ans.

L'engagement individuel de quatre ans ne peut débuter qu'à l'expiration de l'engagement collectif.

L'ECC doit être dénoncé au bout de deux ans ou alors faire l'objet d'une dénonciation automatique.

Une rédaction adaptée permettra de mettre un terme à l'ECC une fois le délai de deux ans de conservation achevé, et la transmission effectuée au profit des donataires.

L'engagement individuel débutera ainsi automatiquement, et aucun oubli ne sera susceptible d'entraîner un engagement de conservation « perpétuel ».

prévoir que certains associés disposeront de parts ou d'**actions préférentielles** renforçant ainsi leurs droits de vote malgré une situation minoritaire dans le capital social.



# Comment articuler l'ensemble de ces dispositifs ?

Pour comprendre le fonctionnement du Pacte Dutreil, il convient de l'illustrer à travers un exemple.

*Monsieur DUPONT, âgé de 58 ans, détient 99% d'une SAS spécialisée dans les Transports routiers. La société est évaluée en pleine propriété à 15 Millions d'euros.*

*Monsieur et Madame DUPONT (qui détient le dernier 1%) souhaitent transmettre la totalité de leurs entreprise à Paul et Marine, seuls enfants du Couple.*

- Sans Pacte Dutreil les droits de donation s'élèveraient à **6 512 394 €**.

## Première hypothèse : DONATION EN PLEINE PROPRIETE

Valeur transmise : 15 millions d'euros

**Exonération d'assiette Dutreil de -75% : 3 750 000 €**

Part pour chaque enfant : 1 875 000 €

**Abattement en ligne directe : - 100 000 €**

Reste taxable : 1 775 000 €

Droits de donation : 562 678 €

**Réduction droits 50% : 281 339 €**

**Montant des droits : 281 339 €.**

En cas de donation en pleine propriété, Monsieur DUPONT payera des droits de donation à hauteur de 281 339 € par enfant, représentant au total **3,75%** de la valeur de la société.

*« Le FBO permet de transmettre toute l'entreprise à un seul des enfants sans léser le reste de la fratrie ».*

## Seconde hypothèse : **DONATION EN NUE PROPRIETE**

Valeur transmise : 15 millions d'euros

**Valeur nue-proprété transmise** : 7 500 000 €

**Exonération d'assiette Dutreil de -75%** : 1 875 000 €

Part pour chaque enfant : 937 500 €

**Abattement en ligne directe** : - 100 000 €

Reste taxable : 837 5000 €

Droits de donation : 194 212 €

**Réduction droits 50%** : non applicable en cas de démembrement

**Montant des droits** : 194 212 €.

En cas de donation en nue-proprété, Monsieur DUPONT payera des droits de donation à hauteur de 194 212 € par enfant, représentant au total **2,58%** de la valeur de la société. Au décès du donateur, la pleine propriété sera reconstituée sur la tête des enfants nus-proprétaires en franchise d'impôt et sans formalité.

## Coin des amateurs

### Comment transmettre l'entreprise à un seul enfant reprenneur sans léser le reste de la fratrie ?

#### “Family buy out” (FBO)

Lorsqu'un seul enfant souhaite reprendre l'entreprise familiale, se pose alors la question de « l'équité » et du partage entre tous les enfants du patrimoine.

L'une des stratégies les mieux adaptée consiste à procéder à la transmission de l'entreprise sous le bénéfice du régime de faveur, avant de procéder à **l'apport avec soulte des titres reçus à une holding**.

La *soulte* représente ce que doit l'enfant reprenneur à ses frères et sœurs pour préserver l'équilibre. En apportant cette soulte à la Holding, cette dette sera payée directement par la holding par prélèvement sur les bénéfices avant toute imposition ce qui optimisera d'autant la transmission. C'est ce que l'on appelle un « effet de levier ».



Auteur : Thomas **RIGAL**

Service droit des affaires

Office notarial VIALLA & DOSSA

Montpellier, 21 Rue Foch