**Dispositif d’apport-cession**

**Un puissant outil pour gérer le patrimoine professionnel**

À la place de ces quelques phrase magnifiques Ludovic Farnault va nous écrire une petite introduction de quelques lignes pour contextualiser la problématique de son sujet. Je pense donc qu’il va nous parler du dispositif apport cession et de ce que cela peut apporter dans un cas d’ingénierie patrimoniale comme le sien. La taille devrait à mon avis être sensiblement identique au petit texte de votre serviteur !

Monsieur Jardin est médecin biologiste. Agé de 58 ans, il est marié sous le régime de la séparation de bien et son épouse, âgée de 57 ans est sans activité, ayant principalement contribué à l’éducation de leur deux enfants, Françoise et Sébastien, respectivement âgés de 29 et 26 ans.

Monsieur Jardin, associé dans une SELARL, s’est consacré à la valorisation de son activité, aujourd’hui évaluée à 8 millions d’euros. Suite à l’offre de rachat d’un grand groupe de laboratoires, il souhaite céder ses parts et enfin aspirer à une vie plus calme. Il rêve de pouvoir acquérir une maison familiale dans le sud de la France dans laquelle lui et son épouse s’installeraient afin d’y développer une activité de chambre d’hôtes.

Le patrimoine du couple, valorisé 10 millions d’euros, est exclusivement composé de biens propres de monsieur Jardin, hormis la résidence principale, acquise en indivision (50/50) et valorisée 350.000 euros.

Les autres actifs sont principalement financiers : un million d’euros en assurance-vie dont l’épouse de monsieur Jardin est bénéficiaire, 500.000 euros en épargne retraite et 150.000 euros sur un contrat de capitalisation.

Aucune donation n’a été précédemment réalisée au profit des enfants et le régime matrimonial des époux ne permet pas de protéger madame Jardin dans le cas d’un prédécès de son époux.

Bilan patrimonial :

* Revenus professionnels : 507.000 euros
* Dividendes : 230.000 euros
* Imposition : IR estimé à 181.000 euros / PFU estimé à 29.440 euros / CEHR : 6.700 euros
* IFI : Non assujetti à l’impôt en présence du patrimoine professionnel
* DMTG : Dans le cas d’un prédécès de monsieur Jardin, les droits globaux s’élèveraient à 1,3 millions d’euros à son décès et à 185.000 euros au décès de madame Jardin en second, pour lesquels les enfants ne disposeront pas de capitaux d’assurance-vie pour les acquittés.
* La pension de retraite de monsieur Jardin s’élèvera à 30.000 euros pour un départ à la retraite à l’âge légal (62 ans), à laquelle pourront être ajoutés 8.000 euros lors de la transformation en rentes des contrats Madelin.

Par ailleurs, le client souhaite bénéficier de capitaux suffisants pour acquérir un Mas dans le sud de la France pour un millions d’euros mais également assurer leur train de vie qu’ils estiment à 96.000 euros par an après toute charge d’impôt. Il veut également optimiser la fiscalité sur la cession du laboratoire et anticiper la transmission du patrimoine au profit de sa femme et de ses enfants.

Le principal sujet de ce cas est bien entendu la cession des parts sociales de la société détentrice du laboratoire.

Si monsieur Jardin ne peut être que rassuré sur le montant de cession et son adéquation avec ses projets futurs, il n’est pourtant pas anodin de le conseiller quant au montage susceptible d’être mis en place afin d’éviter qu’une partie importante du prix de cession ne parte en fumée suite au paiement de la fiscalité.

En effet, à quoi bon payer de la fiscalité sur des capitaux dont le client n’aura aucune utilité pour se constituer des revenus complémentaires et répondre à ses objectifs ?

La solution sera donc de trouver un juste équilibre entre la perception de capitaux dans son patrimoine privé et le paiement d’une fiscalité sur les plus-values allégée.

Le dispositif institué par l’article 150-0 B ter du CGI se présente alors comme un levier juridique et fiscal propice à la conciliation des objectifs de Monsieur.

**Qu’est-ce que prévoit le 150-0 B ter du CGI ?**

Le dispositif de l’article 150-0 B ter du CGI prévoit la mise en report de la plus-value réalisée sur les titres apportés lorsque l’apporteur contrôle la société bénéficiaire de l’apport. L'apporteur est considéré comme contrôlant la société lorsqu’il :

* Détient, directement ou indirectement, avec son conjoint, leurs ascendants, descendants, frères et sœurs, la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux,
* 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,
* Exerce en fait le pouvoir de décision.

L'apporteur est également présumé exercer le contrôle de la société bénéficiaire lorsqu'il dispose, directement ou indirectement, 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, directement ou indirectement, une participation supérieure.

La plus-value est constatée au titre de l’année de l’apport mai son imposition est différée au moment de la cession des titres reçus lors de l’apport (1). Il est à noter que le report d’imposition concerne l’impôt de plus-value mais aussi les prélèvements sociaux.

Ce report est toutefois subordonné à la condition que les titres apportés ne soient pas cédés par la holding de reprise pendant une durée de 3 ans.

Toutefois, une exception, et non des moindres, est portée à cette condition. En effet, sous condition de remploi de 60 % du prix de cession dans un délai de 24 mois, alors le report est maintenu et ce, même si les titres sont cédés avant le délai de 3 ans.

Les conditions du réinvestissement sont alors les suivantes :

* Investissement dans une société opérationnelle
* Ou, depuis le 1er septembre 2019, dans des FCPR, FPCI, SCR ou SLP (plus communément appelé « fonds de capital investissement », sous conditions (2))

**Application au cas d’espèce**

**TABLEAU 1 ET 2**





**Remploi au niveau de la holding**

Pour mémoire, au terme de la cession, la holding se retrouvera avec un capital de **3.667.870 euros** dont 60 % devront être remployés dans des supports éligibles au remploi.

Afin de passer outre cette obligation de remploi, on ne pourra que trop conseiller d’anticiper la cession du patrimoine professionnel. Plus l’apport sera réalisé en amont de l’opération de cession, plus la possibilité d’opérer un arbitrage « libre » des capitaux issus de la cession se profilera.

Pour autant, force est de constater qu’encore actuellement, de nombreux chefs d’entreprise ne préparent pas suffisamment la cession de leur actif professionnel.

Comme vu *supra*, le client souhaite arrêter toute activité professionnelle, et n’est donc pas dans l’optique de faire le remploi de 60 % dans une nouvelle activité.

Depuis le 1er janvier 2019, le législateur a élargi l’offre de remploi aux parts de FPCI et de FCPR notamment, permettant dès lors au cédant de diversifier ses investissements tant en matière de mutualisation des supports que du risque.

La loi de Finances 2020, quant à elle, a encore récemment aménagée ce principe en rendant plus flexibles les délais d’investissement des fonds concernés. En effet, pour les cessions de titres réalisées à compter du 1er janvier 2020, la souscription du support est détachée de la libération des fonds. L’objectif est de tenir compte de la pratique des fonds d’investissements qui appellent progressivement les sommes que les investisseurs se sont engagés à libérer.

Le temps de libération des fonds étant porté à 5 ans, et compte tenu du délai de remploi de 24 mois, la holding bénéficie d’un délai global de 7 ans entre la cession et le moment de la libération des capitaux.

Cet élargissement du régime permet aux chefs d’entreprise qui souhaitent remployer leur produit de cession dans un fonds, de déléguer le choix des investissements à un ou des gestionnaires professionnel(s) : Les secteurs investis pourront être par exemple : hôtellerie, immobilier, capital développement, etc.

Ces fonds peuvent capitaliser, mais également distribuer. Dans ce cas, c’est une source de revenus complémentaire pour l’investisseur qui pourra percevoir, sous forme de dividendes, les revenus générés par ces placements.

**En pratique**

C’est donc 2.200.723 euros (60 % de 3.667.870 euros) qui devront être affectés au remploi dans le cadre du 150-0 B ter du CGI.

Un large choix de support pourra être proposé en ce sens par le conseiller du client et ce, en prenant en compte, notamment, les sensibilités, l’horizon de placement et le profil de risque.

Notons que les FCPR et les FPCI étant des fonds présentant des risques de perte en capital, il conviendra de valider en amont le profil de l’investisseur.

Pour la quote-part de capitaux susceptible d’être librement investie, soit 1.467.124 euros, là encore l’horizon d’investissement et le profil risque du client détermineront les supports préconisés.

En fonction du besoin de revenus, le choix pourra se faire, dans les proportions voulues, entre produits de capitalisation et produits de distribution.

Dans le cas évoqué, les revenus étant distribués sur les capitaux détenus à titre privé, le choix d’une capitalisation sur le long terme sera retenu (contrat de capitalisation ou immobilier en démembrement à titre d’exemple).

**Transmission des parts de la holding aux enfants**

L’article 150-0 B ter indique également que les transmissions (par donation ou par décès) purgent définitivement la plus-value et ce, sous conditions.

Si, initialement, le délai de conservation prévu pour le donataire était de 18 mois, la loi de finances pour 2020 est venue alourdir cette condition et ce pour être en adéquation avec l’allongement de la durée de versement sur les fonds de capital investissement (3).

Ainsi, lorsque les capitaux issus de la cession font l’objet d’un réinvestissement dans des FPCI ou FCPR, le délai de conservation par le donataire est porté à 10 ans (4). Cette opération de donation pourra intervenir après modification du régime matrimonial des époux (détaillé *infra*).

La combinaison de différents mécanismes civils permettra d’anticiper la transmission du patrimoine du couple tout en continuant à avoir la main mise sur la gestion du patrimoine familial. Le premier mécanisme correspond à la mise en commun (via la création d’une société d’acquêts) des titres. Le second est la donation-partage des parts avec réserve d’usufruit (avec réversibilité de celui-ci au profit du conjoint survivant) aux enfants.

**Focus**

Les raisons autre que fiscales et jouant en la faveur de la transmission anticipée des parts de la holding, devenue un véritable outil de gestion du patrimoine, sont nombreuses.

**Simplicité de gestion des biens détenus par la société**. La gestion d'un bien détenu par une société patrimoniale est organisée sur le fondement d'un principe essentiel : c'est la société qui est propriétaire des biens composant l'actif social, non pas les associés.

La gestion est assurée par un gérant/président, qui agit sous le contrôle de l'assemblée des associés permettant ainsi de dissocier la propriété des biens et la gestion de ceux-ci.

**Eviter l’indivision dans le cadre d’une transmission (par donation ou succession).** Si un bien a été acquis en direct, au décès du propriétaire, sauf stipulations contraires, le bien devient la propriété indivise des héritiers. Les inconvénients sont alors les suivants :

- La gestion des biens devra exiger l’accord des bénéficiaires selon des règles strictes.

- À tout moment, un des indivisaires peut vouloir sortir de l’indivision et récupérer sa part et provoquer ainsi le partage, voire la vente du bien à des tiers si les autres indivisaires ne peuvent racheter sa part.

Si le bien est détenu via une société, la gestion est plus souple puisque le gérant peut être investi de pouvoir plus étendus et des majorités différentes peuvent être prévues selon le type de décision à prendre.

On rappellera que les statuts devront être rédigés avec le plus grand soin et que les époux devront conserver, a minima une part en pleine propriété pour continuer à bénéficier de la qualité d’associé.

**Favoriser la transmission des biens**. Les droits de donation sont calculés sur la valeur du bien transmis, après application des abattements. Cependant, ces abattements ne sont applicables qu’une fois tous les quinze ans. Quand le patrimoine est constitué de biens non liquides, il est plus difficile de réaliser des donations successives (problème d’indivision notamment).

D’où l’intérêt d’une société patrimoniale, dont le capital, lui, est divisé en parts que l’on peut donc transmettre progressivement. La valorisation de ces parts prenant également en compte le passif éventuel. De plus, si le donateur transmet un bien détenu en direct, il peut perdre la pleine maîtrise du bien. Détenir le bien via la société patrimoniale peut permettre au donateur de conserver la maîtrise du bien en assurant la gérance de la société.

**TABLEAU 3 ET 4**





Les droits pourront être payés par les donateurs, sans que cela constitue une libéralité complémentaire (une partie du capital perçu en direct sera affectée à leur paiement, soit un montant global de 398.096 euros).

Les donateurs étant âgés de moins de 60 ans, la donation ne sera taxée que sur 50 % pour une transmission, à terme (soit au dernier des décès) en pleine propriété et en franchise de droits.

La société ayant vocation à capitaliser sur le long terme, c’est également la prise de valeur qui sera transmise sans taxation supplémentaire. En effet, la jurisprudence est constante sur ce point (malgré de nombreuses tentatives de l’administration fiscale de requalifier l’opération) : la mise en réserve des bénéfices réalisés par une société ne constitue pas une donation indirecte au profit des nus-propriétaires. Pour éviter toutefois tout risque de contentieux, nous conseillerons quelques sorties de dividendes au profit des parents, usufruitiers.

Ainsi, en anticipant la transmission de ce patrimoine, c’est une économie appréciable qui est réalisée (5).

**Du côté du patrimoine privé**

Monsieur Jardin retirera des capitaux nets issus de la cession en direct des titres de sa société, d’environ 2,488 millions d’euros. Une partie, soit environ 400.000 euros, sera affectée au paiement des DMTG et une autre, soit un million d’euros, sera consacrée à l’acquisition du mas. Au final, le capital à remployer sera de 1,688 million d’euros.

Ce besoin devra être scindé en deux périodes. Avant la retraite du client (horizon 4 ans), les revenus résulteront exclusivement du potentiel de leurs placements financiers ou immobiliers qui devront permettre la perception de 96.000 euros de revenus (6). Lors de la liquidation des droits retraite de monsieur Jardin, les pensions et rentes étant estimées à 38.000 euros, seuls 54.000 euros devront alors être retirés des placements.

Ainsi, les placements devront permettre une sortie sur mesure des revenus du couple et permettre de capitaliser lorsque leurs besoins seront moindres.

**TABLEAU 5**



Les supports financiers tels que l’assurance-vie, mais également la capitalisation, devront être privilégiés en ce sens qu’ils permettent une sortie sur-mesure des revenus dont le couple aura besoin et ce avec une fiscalité « douce ».

Après acquisition de la nouvelle résidence principale, le seuil IFI n’étant pas encore atteint, un investissement en immobilier, notamment via des SCPI ou des OPCI permettra d’obtenir des revenus avec un rendement plus intéressant et de diversifier le patrimoine.

**Penser à un aménagement du régime matrimonial**

Les conseillers en gestion de patrimoine le savent bien, la séparation de biens découle plus souvent d’une obligation de sauvegarde financière du couple plus que d’une volonté de « conserver pour soi ».

C’est pourquoi ce régime est le plus adapté tant que le client est en activité. Il permet de protéger le patrimoine propre de madame jardin, même si celui-ci est mince, mais surtout, en présence de biens indivis, limiter la saisie uniquement à la part du conjoint financièrement défaillant.

Ceci ayant été exposé, après l’arrêt de l’activité professionnelle, vient le moment de se recentrer sur la protection du conjoint. Deux options sont envisageables, un simple aménagement par la création d’une société d’acquêt avec apport de biens propres (7) ou un changement. Dans ce dernier cas, les époux pourront opter pour la communauté légale voire universelle. Le curseur devra être positionné selon le degré de protection souhaité.

**Le changement de régime doit être conforme à l’intérêt de la famille.** On conservera cet impératif en mémoire lorsque viendra le moment de transmettre un patrimoine mis en commun ! Si la mise en commun suivie de la donation immédiate en pleine propriété aux enfants pourrait clairement être retoquée par l’administration fiscale, il ne pourra en être le cas pour la donation de la nue-propriété uniquement, lorsque celle-ci sera assortie d’un usufruit réversif. En effet, la protection du conjoint est belle et bien assurée par la possibilité qui lui est laissée de continuer de jouir du patrimoine ainsi transmis.

L’aménagement ou le changement de régime s’opère impérativement devant notaire. Le patrimoine du couple n’étant que très peu investi en immobilier, la Taxe foncière de publicité (due pour les changements de régimes intervenant à compter du 1er janvier 2020) au taux de 0.715 % n’aura qu’un très faible impact.

**Adapter les clauses bénéficiaires des contrats d’assurance-vie**

Mettons à part la rédaction standard de la clause bénéficiaire qui ne permet aucune optimisation de la transmission d’un point de vue civil : tout au conjoint, rien aux enfants ! Rédaction inadaptée, d’autant plus quand le patrimoine du premier défunt est conséquent.

Mais pour autant, quelle rédaction privilégier afin de permettre, au moment du décès de l’assuré, une parfaite transmission des capitaux ?

Certes, une clause bénéficiaire peut être modifiée à tout moment par l’assuré (8) mais pourquoi ne pas anticiper et permettre au conjoint de ne prendre, lors de la succession, que les capitaux dont il a réellement besoin et ainsi libérer le capital restant entre les mains des enfants ?

Démembrer la clause bénéficiaire ? On voit rapidement l’intérêt fiscal d’une telle solution, mais dans les faits, cela ne permet pas d’adapter la transmission des capitaux aux besoins réels du conjoint.

La clause bénéficiaire dite « à option » se révèle ici, et d’autant plus depuis la confirmation de sa viabilité par la récente Réponse Ministérielle « Malhuret » (en date du 13 juillet 2017). Cette rédaction va offrir au conjoint la possibilité de n’accepter qu’une fraction (20 %, 30 %, ,50 %, 80 % ou autre) et non plus forcément la totalité du capital investi sur le contrat. La part n’étant pas acceptée reviendra alors aux bénéficiaires de second rang.

Pouvant être rédigée en pleine propriété ou en démembrement elle élargit le champ des possibles et offre une plus grande souplesse à la transmission du capital.

**Arrêt de l’activité avant la retraite : quel risque sur la couverture santé ?**

L’activité professionnelle du client lui permet de bénéficier d’une couverture maladie et de bénéficier de droits à la retraite. En cas d’arrêt prématuré de cette activité (c’est-à-dire avant l’âge légal de départ à la retraite) il ne bénéficiera plus de couverture santé, ni ne cotisera pour sa retraite.

Il sera alors assujetti à la Puma (Protection universelle maladie) qui permet une prise en charge des frais de santé sans rupture de droits. Mais celle-ci à un coût non négligeable. Concrètement, monsieur Jardin paiera directement ses dépenses de santé (consultations médicales, médicaments, examens médicaux…) et l’assurance maladie lui remboursera la part obligatoire. Il restera à sa charge la part complémentaire ainsi que le forfait journalier en cas d’hospitalisation, la participation forfaitaire et les franchises médicales.

|  |
| --- |
| **Précisions sur la Puma**  La taxe Puma correspond à une cotisation fixée à 8 %, le calcul étant différent selon le montant des « revenus » pris en compte.  Y sont assujettis :   * Les personnes qui ne perçoivent pas de revenus d'activité ou dont les revenus tirés d'activités professionnelles exercées en France et inférieurs à 10 % du plafond de la Sécurité sociale (PASS) ; * **Et** dont les revenus du capital sont supérieurs à un 25 % du PASS éventuellement majorés des moyens d’existence et éléments de train de vie. |

L’arrêt de l’activité professionnelle sera problématique sur ce point. En effet, sans revenus professionnels, le client sera assujetti à cette taxe. Afin d’éviter une taxation trop importante, il devra donc envisager une activité permettant de bénéficier d’une couverture santé minimale, pouvant être ensuite complétée par une mutuelle complémentaire.

L’exercice d’une location meublée sous le régime de la micro-entreprise permettra par exemple d’assurer cette couverture à condition que certains seuils de revenus soient respectés. Ce dispositif pourrait être mis en place pour l’activité de gîtes que les clients seraient amenés à réaliser. Pour qu’ils bénéficient tous deux d’une couverture, l’un d’entre eux devra être inscrit comme entrepreneur, l’autre comme conjoint collaborateur.

Une autre solution peut être de fixer une rémunération de gérance, même minime, au sein de la holding.

**Conclusions.** Le dispositif d’apport cession institué par l’article 150 0 B ter du CGI permet une gestion sur mesure des capitaux. La fiscalité due lors de la cession des titres en direct est, certes, libératoire, mais peut être optimisée dans le cas où le chef d’entreprise dispose des capitaux suffisants pour mettre en œuvre ses objectifs de vie.

La holding encapsulant les capitaux non utiles dans le patrimoine privé devient alors un outil de capitalisation, de gestion et de transmission sur le long terme des capitaux issus de l’ancienne activité professionnelle.

1. Entre autres mutations.
2. Sous condition que leur actif soit constitué à hauteur de 75 % par des parts ou actions reçues en contrepartie de souscriptions en numéraire au capital initial ou à l’augmentation de capital de sociétés opérationnelles ou par des parts ou actions émises par de telles sociétés lorsque leur acquisition en confère le contrôle à hauteur de 50 % (2/3 des 75 %) de titres de sociétés non cotées. Ces quotas doivent être atteints à l’expiration d’un délai de 5 ans suivant la souscription.
3. Cet allongement de délai est destiné à garantir que la société bénéficiaire ait procédé au réinvestissement effectif du produit de cession avant l’expiration du délai de conservation des titres.
4. 5 ans dans le cas général si l’investissement est effectué dans une société opérationnelle dans le délai de 24 mois.
5. Et ce, même si, au moment du décès, le conjoint survivant opte pour la totalité de la succession en usufruit.
6. Mis à part les revenus des chambres d’hôtes, ne pouvant être estimés avec précision tant que l’activité ne sera pas démarrée.
7. Et à laquelle on n’oubliera pas d’adjoindre une clause alsacienne.
8. Cas mis à part de l’acceptation conjointe de la clause bénéficiaire par l’assurée et le bénéficiaire lui-même.