

[Focus] Apport-cession de titres de sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés

N1413BZD



par Jérôme Bissardon, Avocat Fiscaliste – FBT AVOCATS SA
le 11 Mai 2022

Mots-clés : apport-cession • apport • sociétés • impôt sur les sociétés • holding

L'apport de titres d'une société opérationnelle à une société holding, suivi de la cession des titres apportés présente des intérêts indéniables :

- l'apporteur de titres se place sous un régime de différé d'imposition à raison de la plus-value d'apport (1), lequel est maintenu en cas de cession des titres apportés après un délai de trois ans à compter de l'apport (2) ;
- la société holding cède les titres apportés sans réaliser de plus-value lorsque la cession intervient à une date proche de l'apport. En cas de réalisation d'une plus-value, elle peut bénéficier d'une exonération d'impôt sur les sociétés dans certaines conditions, notamment si les titres apportés sont détenus depuis plus de deux ans (3).

La procédure de répression des abus de droit étant couramment mise en œuvre dans ce type de schéma, le législateur est intervenu en 2012 pour définir de nouvelles modalités à ce différé d'imposition lorsque les titres qui font l'objet de l'apport sont cédés rapidement.

Cette législation, prévue à l'article 150-0 B *ter* du CGI [N° Lexbase : L6170LU3](#) a le mérite de sécuriser sensiblement les opérations et de réduire en conséquence les risques de qualification par l'administration fiscale d'une opération comme caractérisant un abus de droit. Cet encadrement ne prémunit pas pour autant totalement contre ce risque (4).

1. L'apport à une société holding des titres d'une société soumise à l'impôt sur les sociétés

Selon l'article 150-0 B du CGI [N° Lexbase : L3216LC4](#), un apport de titres à une société soumise à l'impôt sur les sociétés est une opération qui n'entraîne pas l'imposition de la plus-value d'apport dans les conditions de l'article 150-0 A du CGI [N° Lexbase : L0732L7A](#).

Plusieurs nuances doivent être soulignées.

Cet article ne s'applique, s'agissant des opérations d'apport, qu'à celles qui sont réalisées en France, dans un autre État membre de l'Union européenne ou dans un État ou territoire ayant conclu avec la France une convention fiscale contenant une clause d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales.

Il s'applique aux échanges avec soulte à condition qu'elle n'excède pas 10 % de la valeur nominale des titres reçus (*la plus-value est toutefois imposable au titre de l'année de l'échange, à concurrence de la soulte*).

Surtout, ce dispositif de « sursis d'imposition » prévu à l'article 150-0 B s'applique « sous réserve des dispositions de l'article 150-0 B *ter*».

Dès lors que les conditions suivantes sont remplies, le dispositif de **report d'imposition prévu à l'article 150-0 B *ter* du CGI** s'appliquera de plein droit, obligatoirement :

- « L'apport de titres est réalisé **en France** ou **dans un État membre de l'Union européenne** ou dans un **État ou territoire ayant conclu avec la France une convention fiscale contenant une clause d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales** » ;
- « La société bénéficiaire de l'apport est **contrôlée par le contribuable**. Cette condition est appréciée à la date de l'apport, en tenant compte des droits détenus par le contribuable à l'issue de celui-ci [...] » ;
- L'apporteur est une personne **physique** ou **morale soumise à l'impôt sur le revenu** ;
- La société bénéficiaire de l'apport est soumise à **l'impôt sur les sociétés**, ou un **impôt équivalent** à l'impôt sur les sociétés lorsqu'elle est établie hors de France ;
- Le report d'imposition s'applique aussi bien aux apports de titres en **pleine propriété** qu'à ceux qui sont **démembrés** (*sauf application de l'article 13, 5 du CGI*).

Ainsi, lorsque l'apporteur ne contrôle pas la société bénéficiaire de l'apport, la plus-value bénéficie du sursis d'imposition prévu à l'article 150-0 B du CGI et non du report d'imposition prévu à l'article 150-0 B *ter* du CGI. Il est souligné que dans le cadre du sursis, aucune plus-value n'est constatée tant que l'apporteur ne cède pas les titres reçus en contrepartie de l'apport, sauf abus de droit bien évidemment.

Le report d'imposition n'obéit pas à cette même logique. Les praticiens évoquent l'idée d'une « **crystallisation** » de la plus-value. La plus-value est alors constatée au moment de l'échange de titres **mais son imposition est reportée**.

La plus-value est alors calculée et déclarée au titre de l'année de sa réalisation. Le montant de cette plus-value est alors mentionné sur le formulaire n° 2074-I, annexé à la déclaration des revenus.

Après l'apport, l'opération d'« **apport-cession** » implique donc une cession. Les conséquences fiscales seront différentes selon que la vente des titres apportés intervient :

- dans les trois ans de l'apport, ou après trois ans, pour le maintien ou non du report d'imposition de la plus-value réalisée par l'apporteur,
- dans les deux ans de l'apport, ou après deux ans, pour l'exonération de la plus-value de cession réalisée par la société bénéficiaire de l'apport.

2. La cession des titres apportés dans les trois ans de l'apport, ou après trois ans

Il est souligné que certains événements entraînent l'expiration de ce report d'imposition :

- lors de la cession à titre onéreux, du rachat, du remboursement, de l'annulation des titres reçus en rémunération de l'apport, étant souligné toutefois que le report est maintenu en cas d'apports ultérieurs de ces titres, placés sous le régime du report ou du sursis,
- lorsque le contribuable transfère son domicile fiscal hors de France antérieurement aux deux événements ci-dessus,
- lors de la cession des titres apportés **dans les trois années suivant l'apport**, sauf réinvestissement du produit de la cession, dans certaines conditions,

Focus sur les réinvestissements éligibles et exemples applicatifs

Le report d'imposition ne prendra pas fin si la société holding s'engage à réinvestir, dans un délai de deux ans à compter de la cession, au moins 60 % du produit de la cession.

Les réinvestissements éligibles sont les suivants :

- il peut s'agir du financement direct par la société holding de **moyens permanents d'exploitation** affectés à son activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale, agricole ou financière. Bien évidemment, les activités de gestion de son propre patrimoine mobilier ou immobilier sont exclues,
- il peut s'agir de **l'acquisition d'une fraction du capital d'une ou de plusieurs sociétés** exerçant une telle activité, qui a leur siège de direction effective dans un État de l'Espace économique européen et soumises à l'impôt sur les sociétés dans les conditions de droit commun ou y serait soumise dans les mêmes conditions si l'activité était exercée en France. Attention, ce réinvestissement doit avoir pour effet de lui conférer le contrôle de chacune de ces sociétés,
- il peut s'agir de la souscription en numéraire au capital initial ou à l'augmentation de capital d'une ou de plusieurs sociétés répondant aux conditions d'activité, de régime fiscal et de siège de direction dans un État de l'Espace économique européen,

Les biens ou titres visés ci-dessus, objets du réinvestissement, doivent être conservés pendant au moins douze mois à compter de la date de leur inscription à l'actif de la société.

- enfin, il peut s'agir de réinvestissement indirect par souscription de parts ou actions de fonds communs de placement à risques (**FCPR**), de fonds professionnels de capital investissement (**FPCI**), de sociétés de libre partenariat (**SLP**) et de sociétés de capital-risque (**SCR**) ou encore d'organismes similaires à ces entités établis dans un autre État membre de l'Espace économique européen. La souscription est effectuée en deux étapes :
 - dans les deux ans de la cession, la société cédante prend un ou plusieurs engagements de souscrire des parts ou actions auprès de fonds, sociétés ou organismes éligibles. Chaque engagement doit désigner la structure d'investissement () destinataire des sommes, ainsi que le montant minimal que la société s'engage à investir.
 - dans les cinq ans suivant la signature de chaque engagement :

- le versement effectif des sommes doit intervenir,
- l'actif de ces fonds, sociétés ou organismes doit être constitué à hauteur d'au moins 75 % :
 - de parts ou actions reçues en contrepartie d'une souscription au capital initial ou d'une augmentation de capital de sociétés répondant aux dites conditions de régime fiscal et de siège de direction effective et exerçant une activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale, agricole ou financière,
 - ou de parts ou actions émises par de telles sociétés et acquises par la structure d'investissement lorsque cette dernière en obtient le contrôle à l'issue de cette acquisition ou, lorsque la structure est partie à un pacte d'associés ou d'actionnaires et détient à l'issue de l'acquisition plus de 25 % du capital et des droits de vote de la société concernée par le pacte.

Pour les réinvestissements indirects, la société cédante doit conserver les parts ou actions des fonds, sociétés ou organismes jusqu'à l'expiration du délai de cinq ans.

Attention, lorsqu'il est prévu le versement d'un ou de plusieurs compléments de prix, le produit de la cession s'entend du prix de cession augmenté des compléments de prix perçus. Le prix de cession doit être réinvesti, dans le délai de deux ans à compter de la date de cession, à hauteur d'au moins 60 % de son montant.

Exemple applicatif : Un acquéreur propose l'achat de 100 % des parts sociales de la Société « A ». 5 000 000 d'euros seraient versés en numéraire à la signature. À l'expiration d'un délai de 18 mois, un solde de 2 000 000 d'euros serait versé en numéraire, sous déduction le cas échéant de sommes retenues au titre d'une garantie de passif. Préalablement à la cession, Monsieur « B », associé unique de la société « A » pourrait constituer une société holding soumise à l'impôt sur les sociétés, par apport des parts sociales. Après sa constitution, la société holding à créer céderait les titres de la société « A ». Le réinvestissement devra porter sur au moins 60 % du prix total au plus tard en année N+2, soit la somme minimale de 4 200 000 euros (en l'absence d'exercice de la garantie).

Lorsque le complément de prix est perçu ultérieurement (y compris plus de deux ans après la cession), il doit lui-même être réinvesti dans un délai de deux ans à compter de sa perception, à hauteur du reliquat nécessaire pour que le seuil minimal de réinvestissement demeure respecté. À défaut, le report d'imposition prend fin au titre de l'année au cours de laquelle ce nouveau délai de deux ans expire.

Exemple applicatif : Le solde de 2 000 000 d'euros serait ici versé en numéraire à l'expiration d'un délai de trois ans, sous déduction le cas échéant de sommes retenues au titre d'une garantie de passif. Le réinvestissement devra porter sur au moins 60 % du montant reçu initialement, soit 3 000 000 d'euros au plus tard en année N+2 et au moins 60 % du complément, soit 1 200 000 euros au plus tard en année N+4 (en l'absence d'exercice de la garantie).

En filigrane, il faut comprendre que dès lors qu'une cession des titres apportés intervient plus de trois années après l'apport, cela n'aura pas pour effet de remettre en cause le report d'imposition, que la société bénéficiaire de l'apport réinvestisse d'ailleurs ou non, le produit de cession dans une activité économique.

Dans l'esprit, les titres reçus en contrepartie de l'apport ne devraient jamais être vendus ou remboursés, rachetés, annulés, sans quoi le report d'imposition tomberait. Les titres peuvent tout au plus **être apportés de nouveau à une**

autre société sous le régime du report ou du sursis, sans mettre en péril le report, **ou transmis à titre gratuit**.

Sur ce dernier point, il est nécessaire de préciser que les conséquences vont différer selon que les titres reçus en contrepartie de l'apport sont **transmis par décès** ou **par donation**.

En cas de transmission par décès, la plus-value en report serait **définitivement exonérée**. Il n'en est pas de même pour les donations : le report d'imposition est **maintenu sur la tête des donataires s'ils contrôlent la société** . Si les donataires ne contrôlent pas la société, la plus-value en report n'est pas transférée sur leurs têtes.

Pour le donataire pour lequel le report d'imposition est transféré sur sa tête, il tombera et la plus-value sera imposée à son nom dans trois situations :

- s'il cède les titres donnés ou se les fait racheter, rembourser, annuler **dans un délai de cinq ans à compter de la donation**. Le report est toutefois maintenu en cas de licenciement, d'invalidité ou de décès du donataire ou de son conjoint ou de son partenaire de Pacs soumis à une imposition commune. Le délai est porté à **dix ans** lorsque la société bénéficiaire de l'apport a cédé les titres apportés et a procédé à un réinvestissement du prix de cession dans la souscription de titres de fonds communs de placement à risques notamment, dans le respect de certaines conditions,
- si les titres apportés à la société sont cédés, rachetés, remboursés, annulés, **dans les trois années suivant l'apport**, sans que les conditions de réinvestissement économique du prix de cession aient été remplies,
- en cas de transfert du domicile fiscal du donataire hors de France.

3. La cession des titres apportés dans les deux ans de l'apport, ou après deux ans

En cas de cession des titres apportés par la société bénéficiaire de l'apport, la plus-value professionnelle à long terme sur titres de participation, déterminée par référence à leur valeur nette comptable (***c'est-à-dire la valeur d'apport, dans le cadre d'une opération d'apport-cession***) « fait l'objet d'une **imposition séparée au taux de 0 %**, sous réserve de la réintégration au résultat imposable d'une quote-part de frais et charges », selon les termes employés par l'administration fiscale dans sa doctrine (BOI-IS-BASE-20-20-10-20, § 1),

Cette exonération est conditionnée au respect de certaines conditions parmi lesquelles les « titres de participation » doivent revêtir ce caractère sur le plan comptable, détenus **depuis au moins deux ans**.

Ainsi, dans la situation d'une cession des titres apportés, la société holding bénéficierait d'une **exonération de plus-values professionnelle à long terme sur titres de participation** (sous réserve de la taxation d'une quote-part de frais et charges de 12 %, soit une **pression fiscale maximale de 3 %** (12 % x 25 % actuellement), toutes conditions devant être respectées par ailleurs pour l'application de ce dispositif d'exonération).

Une telle exonération n'est donc pas applicable s'agissant des titres qui ne constituent pas des titres de participation et/ou qui sont détenus depuis moins de deux ans.

Exemple applicatif :

Soit Madame et Monsieur, mariés, retraités, bénéficiant ensemble de pensions de retraite nettes imposables de 60 000 d'euros par an. Ils sont propriétaires des actions d'une société commerciale évaluée à un million d'euros, souscrites à sa constitution au prix global de 100 000 euros. Madame et Monsieur souhaitent vendre à moyen terme (**3-5 ans**) les titres de la société à un tiers.

(i) En l'absence d'apport préalable, dans l'hypothèse où l'évaluation de l'entreprise serait inchangée au moment de la vente, Madame et Monsieur réaliseraient ensemble une plus-value de 900 000 euros (1 000 000 – 100 000), donnant lieu à une imposition au titre de l'impôt sur le revenu et des prélèvements sociaux :

- en cas d'imposition au Prélèvement Forfaitaire Unique (PFU) au taux de 12,8 %, majoré des prélèvements sociaux calculés au taux de 17,2 %, le montant global des impositions sur la plus-value et les pensions de retraite s'élèverait à la somme de 274 670 euros, au titre de l'année de réalisation de la cession, à législation constante ;
- en cas d'option pour le barème progressif de l'impôt sur le revenu, la plus-value bénéficierait d'un abattement renforcé de 85 % pour le calcul de l'impôt sur le revenu compte tenu de la durée de détention dans le respect de certaines conditions. La plus-value imposable à l'impôt sur le revenu s'élèverait alors à 135 000 euros. Les prélèvements sociaux seraient calculés sur la plus-value avant application de l'abattement. Il en résulterait une imposition globale de 204 590 euros au titre de l'année de réalisation de la cession, à législation constante.

L'imposition au barème progressif de l'impôt sur le revenu étant plus favorable au cas particulier, **l'imposition attendue serait de 204 590 euros dans le cadre de cette vente.**

(ii) En présence d'un apport préalable des titres de cette société commerciale à une société qu'ils contrôlent, établie en France et soumise à l'impôt sur les sociétés :

Au cas particulier, la plus-value serait placée en report d'imposition et ne donnerait donc pas lieu à une imposition immédiate, qu'il s'agisse d'un apport à une société existante ou à une société constituée par l'apport des titres.

Si le prix de cession des titres est identique à leur valeur d'apport :

Trois ans après l'apport, la société bénéficiaire de l'apport cède les titres apportés au prix d'un million d'euros. Dans cette hypothèse, le prix de vente étant égal au prix d'acquisition par la société holding, aucune plus-value ne serait constatée.

Cette vente ne rendrait donc pas exigible l'impôt sur les sociétés à défaut de plus-value. Sauf à distribuer le produit de la cession, **cette opération d'apport-cession n'entraînerait aucune conséquence fiscale pour la société.**

Cette opération n'entraînerait pas non plus de conséquences fiscales pour Madame et Monsieur pour lesquels le report d'imposition serait maintenu.

Si le prix de cession des titres est supérieur à leur valeur d'apport :

Dans l'hypothèse où l'entreprise serait vendue (par hypothèse, plus de trois ans après l'apport) à une valeur supérieure à la valeur d'apport, en raison des performances de la société commerciale depuis la date de l'apport, par exemple, la plus-value professionnelle sur titres de participation serait donc **exonérée**, sous réserve de la taxation à hauteur d'une quote-part de fais et charges, dans le respect des conditions pour le bénéfice de l'exonération.

Pour l'exemple d'un prix de vente de deux millions d'euros, la plus-value s'élèverait à la somme d'un million d'euros. Le montant de l'impôt sur les sociétés s'élèverait à la somme maximale de 30 000 euros seulement (à législation constante) !

Cette opération n'entraînerait pas non plus de conséquences fiscales pour Madame et Monsieur pour lesquels le report d'imposition serait pareillement maintenu

Bien évidemment, si Madame et Monsieur envisagent de se distribuer le produit de la vente, ils supporteront à cet égard le PFU et les prélèvements sociaux, soit une imposition globale de 30% à législation constante (majorée de la contribution exceptionnelle sur les hauts revenus le cas échéant), sauf option pour le barème progressif de l'impôt sur le revenu. Ils pourront opportunément décider de distribuer des dividendes à la hauteur de leurs besoins financiers et d'affecter le solde du produit de la vente à d'autres investissements à réaliser par la société, et ce, pour éviter le frottement fiscal lié à l'appréhension personnelle des dividendes.

Enfin, à la suite de cette opération d'apport-cession, une donation par Madame et Monsieur des titres de la société holding aux enfants permettra d'exonérer définitivement la plus-value en report, après une durée de conservation de cinq ans par les enfants.

4. Le risque d'abus de droit

L'abus de droit prévu à l'article L. 64 du Livre des procédures fiscales **[1]** est un risque identifié notamment dans l'hypothèse où les titres apportés sont cédés dans le délai de trois ans à compter de l'apport, et que le contribuable revendique le maintien du report d'imposition en raison du **réinvestissement économique** du prix de vente des titres apportés.

Toutes les situations où le contribuable rechercherait à se réappropriier les liquidités réinvesties doivent être évitées, quand bien même toutes les conditions du réinvestissement économique seraient respectées.

L'administration fiscale pourrait en effet qualifier un abus de droit en cas de distributions de dividendes importantes de la société cible après le réinvestissement ou en cas de réductions de capital non motivées par des pertes de cette société.

[1] La procédure de répression des **abus de droit** prévue à l'article L. 64 du LPF permet à l'administration d'écarter comme ne lui étant pas opposables certains actes passés par le contribuable lorsque ces actes ont un **caractère fictif** ou lorsque, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, ils n'ont pu être inspirés par **aucun motif autre que celui d'éluider ou d'atténuer les charges fiscales** dont était passible l'opération réelle.

© Reproduction interdite, sauf autorisation écrite préalable