

Conclure un pacte «Dutreil» avant une transmission d'entreprise

08 Apr 2024 - 07:00

| Jérôme Bissardon, FBT Avocats

2 minutes de lecture

Une précaution pour réduire efficacement le coût fiscal dans un contexte franco-suisse.



La convention en matière de droits de succession conclue entre la France et la Suisse étant dénoncée avec effet au 1^{er} janvier 2015, l'absence de préparation d'une transmission à titre gratuit est lourde de conséquences en termes de droits de succession lesquels peuvent aller jusqu'à 45% de droits entre parents et enfants et 60% entre tiers!

Dans un précédent article, nous avons souligné qu'en dépit de la localisation en Suisse d'une entreprise et de ses actionnaires, des droits de succession et de donation peuvent être dus en France. Tel est le cas dans les trois hypothèses suivantes:

- Un chef d'entreprise réside en Suisse et transmet une entreprise française,
- Un chef d'entreprise réside en Suisse et transmet une entreprise suisse, alors que l'un ou plusieurs de ses héritiers, légataires ou donataires résident en France,
- Un chef d'entreprise réside en France et transmet une entreprise suisse.

L'outil le plus efficace à ce jour reste le dispositif «Dutreil» prévu à l'article 787 B du code général des impôts français («CGI»). Il représente un attrait indéniable dans la mesure où il permet de réduire jusqu'à 75% (et parfois au-delà) la charge fiscale inhérente à la

transmission d'une entreprise par voie de succession ou de donation.

La conclusion en amont d'un pacte «Dutreil» est une précaution très utile, même dans l'hypothèse où aucune donation n'est envisagée à court ou moyen terme.

Ce dispositif nécessite la conclusion par un chef d'entreprise d'un engagement collectif de conservation dit pacte «Dutreil», d'une durée minimale de deux ans, pris pour lui-même et ses ayants cause à titre gratuit. Il peut conclure un tel pacte seul ou avec plusieurs associés, représentant au minimum 17% des droits financiers et 34% des droits de vote pour ce qui est des sociétés non cotées et 10% et 20% de ces mêmes droits pour les sociétés cotées. Le pacte doit porter sur des titres de sociétés éligibles (industrielles, commerciales, artisanales, agricoles ou libérales). Les bénéficiaires de la transmission doivent s'engager à conserver individuellement les titres pendant une durée de quatre ans à compter de l'expiration du pacte. Par ailleurs, pendant la durée du pacte et durant les trois années qui suivent la transmission, l'un des signataires du pacte ou l'un des bénéficiaires devra exercer dans la société une fonction de direction éligible ou son activité principale, selon les cas.

La mise en place d'un pacte «Dutreil» nécessite toutefois une analyse pour s'assurer de la conformité des mécanismes prévus par la législation suisse avec ceux qui encadrent ce dispositif de droit français.

Des contribuables ont souhaité revendiquer l'application du dispositif sans prendre le soin de conclure préalablement un pacte «Dutreil», au moyen d'un «engagement réputé acquis» (soit un engagement non formalisé par un pacte, ramenant à quatre ans la période globale de conservation). Ils ont alors appris à leurs dépens que dans cette hypothèse, l'un des donataires, légataires ou héritiers doit effectivement exercer une fonction de direction éligible pendant les trois années suivant la date de transmission. Un arrêt de la Cour de cassation (Chambre commerciale, 24 janvier 2024, n°22-10.414), qui n'a pas tranché une affaire dans un environnement franco-suisse mais dont la solution nous semble néanmoins transposable, doit inciter l'anticipation en amont par la conclusion d'un pacte «Dutreil», qui rappelons-le, est moins restrictif concernant la fonction de direction, laquelle peut être exercée certes par un bénéficiaire de la transmission, mais aussi par le donateur, voire même par un autre signataire du pacte.

En l'absence de pacte «Dutreil» conclu préalablement au décès, une autre possibilité est de revendiquer l'exonération dans le cadre d'un pacte «post-mortem». Cela suppose la conclusion d'un pacte après le décès par les héritiers, dans un délai impératif de six mois. Le respect des conditions en vue de l'exonération «après coup» pourrait toutefois s'avérer difficile, compte tenu de la nécessité de se conformer aux exigences légales suisses, offrant peu d'aménagements possibles dans un temps plutôt court.

En conclusion, la conclusion en amont d'un pacte «Dutreil» est une précaution très utile, même dans l'hypothèse où aucune donation n'est envisagée à court ou moyen terme. Il permet de réduire opportunément (et parfois même de supprimer) les droits de succession et de donation. Cette mesure permet ainsi au chef d'entreprise de protéger ses héritiers (ou ses donataires), qu'ils résident en Suisse ou en France et de manière générale, dans tous les cas où la situation personnelle, familiale ou patrimoniale constitue un critère de rattachement à l'imposition en France.



Jérôme Bissardon
Associé

Jérôme Bissardon est associé de FBT Avocats Paris. Expert en fiscalité individuelle et patrimoniale, il conseille les chefs d'entreprises et les particuliers dans le cadre de la recherche d'une structuration fiscale optimale de leur patrimoine professionnel et privé, en France comme à l'étranger.



FBT Avocats SA est une Etude pluridisciplinaire, implantée à Genève et à Paris, qui intervient dans des activités de niches, à dominante transfrontalière. FBT Avocats SA est l'une des Etudes les plus spécialisées en droit bancaire et financier de Suisse romande. Elle couvre par ailleurs le droit patrimonial de la famille, le droit des sociétés, le droit du travail et des assurances sociales, le contentieux civil, administratif et pénal et la fiscalité.