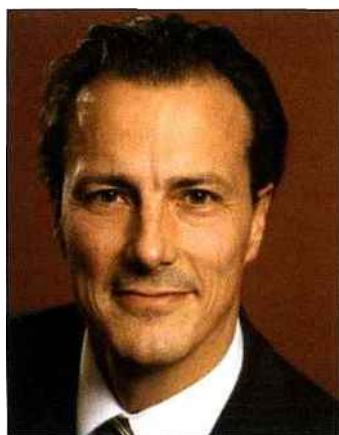


Pactes Dutreil, coin de paradis du droit fiscal français

Quinze années après sa création, le régime Dutreil fait toujours figure de coin de ciel bleu du droit français, même si certaines positions récentes de l'administration fiscale apparaissent discutables. Couplé à d'autres outils tirés du droit civil ou du droit fiscal, ce régime constitue un formidable instrument favorisant la détention et la transmission des entreprises.



Pascal Julien Saint-Amand,
notaire

SUR L'AUTEUR

Pascal Julien Saint-Amand, Docteur en droit français et en droit européen, notaire à Paris et ancien avocat fiscaliste est président du réseau notarial Althémis. Althémis réunit 80 notaires et collaborateurs plaçant le conseil civil et fiscal au cœur de leur mission notariale. Conseil des chefs d'entreprise, des familles et des particuliers, Althémis dispose de départements spécialisés en immobilier, droit de la famille, entreprise, patrimoine et international. Membre du réseau international Lexunion, composé de notaires et d'avocats spécialisés dans ces mêmes domaines, Althémis a également une véritable dimension internationale

Le régime Dutreil permet de bénéficier en matière d'ISF et de transmission d'une réduction de base imposable de 75 % de la valeur de l'entreprise.

Conditions d'application

Cette exonération partielle est liée à la souscription d'un engagement collectif suivie d'une obligation individuelle de conservation des titres.

Conditions applicables en matière d'exonération ISF (CGI art. 885 I bis)

- Exercice par la société d'une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale
- Engagement collectif de conservation des titres pris par le redevable, pour lui et ses ayants cause à titre gratuit, avec d'autres associés, d'une durée minimale de deux ans portant sur au moins 20 % des droits financiers et droits de vote (société cotée) ou 34 % des titres (société non cotée)
- Obligation individuelle de conservation des titres jusqu'à la fin d'une

période de six ans à compter du départ de l'engagement collectif. En d'autres termes si l'engagement collectif est d'une durée supérieure à deux ans, l'obligation de conservation à titre individuel sera ajustée pour que la somme des deux durées atteigne au moins les six ans.

- Exercice continu et effectif d'une fonction de direction (société IS) ou de son activité professionnelle principale (société IR) par l'un des associés signataires ou réputés signataires pendant une durée de cinq ans à compter de la signature de l'engagement collectif.

Conditions applicables en matière d'exonération donation et succession (CGI art. 787 B)

Les conditions applicables au regard de la transmission à titre gratuit ne sont que partiellement les mêmes que celles applicables à l'ISF d'où l'intérêt de souscrire deux engagements distincts (l'un en ISF et l'autre en transmission). Ceci permet d'éviter de cumu-

ler pour chaque engagement les conditions les plus strictes de chacun d'eux.

- Exercice d'une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale

- Engagement collectif de conservation des titres d'une durée minimale de deux ans portant sur au moins 20 % des droits financiers et droits de vote (société cotée) ou 34 % des titres (société non cotée)

- Engagement individuel de conservation des titres pendant une durée minimale de quatre ans à compter de la fin de l'engagement collectif. Cet engagement doit être pris par les donataires, légataires ou héritiers revendiquant le bénéfice du régime de faveur

- Exercice continu et effectif d'une fonction de direction (société IS) ou de son activité professionnelle principale (société IR) par l'un des signataires de l'engagement collectif pendant toute la durée de l'engagement collectif et pour une durée de trois ans à compter de la mutation à titre gratuit (donation ou succession).

En divisant par quatre la base imposable à l'ISF pour les associés ne bénéficiant pas d'une exonération d'ISF au titre des biens professionnels et en réduisant de 75 % également la base imposable aux droits de donation et de succession, le régime Dutreil participe efficacement au maintien, au développement et à la transmission des entreprises qui constituent le tissu économique français en particulier.

Principales évolutions récentes

Parmi les récentes mesures applicables à la matière, il convient de souligner une évolution négative et une évolution positive.

L'évolution négative

Celle-ci concerne le régime applicable en matière d'ISF et la réponse ministérielle Moyne Bressand du 13 août 2013 qui méconnaît complètement les principes fondamentaux de la loi Dutreil.

La question portait sur le point de savoir si, lorsque l'un des signataires cède une partie des titres qu'il a engagés au profit d'un autre signataire, le cédant continuait bien à bénéficier pour l'avenir de l'exonération partielle d'ISF sur les titres qu'il conservait.

Le ministre y a apporté une réponse surprenante et particulièrement sévère : « dès lors qu'un signataire cède un seul de ses titres en cours d'engagement collectif, il perd le bénéfice de l'exonération partielle d'ISF, au titre de l'année en cours ainsi qu'au titre des années précédentes pour

lesquelles l'exonération s'est appliquée, et cela pour la totalité des titres détenus inclus dans le pacte, y compris donc pour les titres qu'il a conservés »

Selon cette position, toute cession partielle de titres entre signataires d'un engagement collectif de conservation ISF entraînerait donc une remise en cause pour le cédant du bénéfice de l'exonération partielle, tant pour les titres cédés que pour ceux qu'il a conservés, et ce depuis la conclusion de l'engagement collectif, c'est-à-dire une déchéance totale.

Cette réponse ministérielle a été unanimement critiquée par la doctrine. Les praticiens ne peuvent que former le vœu que cette réponse ministérielle soit corrigée par l'administration, avant même qu'elle ne le soit par les tribunaux.

L'évolution positive ensuite

Celle-ci concerne le régime applicable en matière de transmission à titre gratuit (art. 787 B).

L'application de la réduction de

droit de 50 % aux donations en pleine propriété de titres de société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale remplissant les conditions de l'article 787 B a toujours été claire. En revanche, la question se posait de l'application de cette réduction en cas de donation des titres d'une société interposée éligible au dispositif prévu à l'article 787 B du CGI.

L'administration fiscale a récemment précisé que la réduction s'appliquait également dans cette situation, que la société exerçant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale couverte par l'engagement Dutreil soit détenue par un ou deux niveaux d'interposition (BOI-ENR-DMTG-20-30-20-50, n°40).

Par ailleurs, en cas de donation mixte, c'est-à-dire comportant à la fois des biens en pleine propriété et des biens démembrés, l'administration fiscale a retenu un mode de liquidation des droits favorables au contribuable. La doctrine précise ainsi « qu'il y a lieu de comprendre les biens donnés en pleine propriété dans les tranches du barème les plus élevées pour la liquidation des droits de mutation, et par voie de conséquence, pour l'application de la réduction des droits » BOI-ENR-DMTG-20-30-20-50, n° 37.

Couplés aux adaptations de régime matrimonial, aux donations avec soustre suivie d'un apport en holding, au rachat par la société de ses propres actions suite à l'évolution de la loi de finances rectificative 2014, les pactes Dutreil restent au cœur des stratégies de détention et de transmission des entreprises.

Donateur ou défunt, 63 ans, conjoint 62 ans, séparation de biens, 2 enfants.

Valeur de la société	4 000 000 €	
Succession	Montant des droits	En % de la valeur transmise
Sans engagement Dutreil	1 234 000	30,85 %
Avec engagement Dutreil	156 000	3,90 %
Donation		
En toute propriété sans Dutreil	1 234 000	30,85 %
En nue-propriété sans Dutreil	585 000	14,63 %
En toute propriété avec Dutreil	78 000	1,95 %
En nue-propriété avec Dutreil	76 000	1,90 %
En toute propriété avec Dutreil et modification matrimoniale	56 000	1,40 %
En nue-propriété avec Dutreil et modification matrimoniale	32 000	0,80 %

LES POINTS CLES

- La réduction de base imposable de 75 % en matière d'ISF, de donation et de succession résultant d'un engagement Dutreil place ce dispositif au cœur des stratégies patrimoniales des chefs d'entreprise et de leurs familles.
- L'extension récente du cumul de cet avantage avec la réduction de droits de 50 % en cas de donation en pleine propriété de titres d'une société interposée renforce encore l'intérêt du dispositif.
- En revanche, la volonté de l'administration de remettre en cause l'exonération d'ISF du cédant en cas de cession par celui-ci à un membre signataire de l'engagement est à la fois injustifiée et juridiquement contestable.