

La transmission d'entreprise

A jour
de la loi de
Finances
2014

Entrepreneuriat

L'EXPERT EN POCHE



ORDRE DES
EXPERTS-COMPTABLES 

La transmission d'entreprise

A jour au 1^{er} septembre 2014

Laurent Bénoudiz

Fabrice Luzu

Jean-Luc Scemama



ISBN : 978-2-35267-398-9

ISSN : 2261-4745

Toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite selon l'article L. 122-4 du Code de la propriété intellectuelle et constitue une contrefaçon réprimée par le Code pénal. Seules sont autorisées (art. L. 122-5), les copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective, ainsi que les analyses et courtes citations justifiées par le caractère critique, pédagogique ou d'information de l'œuvre à laquelle elles sont incorporées, sous réserve, toutefois, du respect des dispositions des articles L. 122-10 à L. 122-12 du même code, relatives à la reproduction par reprographie.

La collection « L'Expert en poche » est dirigée par :

Odile Barbe

Expert-comptable, Professeur au Groupe ESC Dijon Bourgogne,

Co-responsable de la filière « Audit-Expertise-Conseil »

Philippe Barré

Expert-comptable, commissaire aux comptes,

Ancien maître de conférences associé

Avertissement des lecteurs

Cette publication est rédigée sous la seule responsabilité des auteurs et n'exprime pas une doctrine du Conseil supérieur de l'Ordre des experts-comptables. En conséquence, ce dernier ne peut être tenu responsable des propos tenus dans cette publication et des conséquences dommageables liées à la mise en œuvre de certaines dispositions de cet ouvrage.

Le Conseil supérieur de l'Ordre des experts-comptables rappelle aux lecteurs que chaque situation est particulière et recommande, avant de prendre une décision, de faire appel à un professionnel de l'expertise comptable pour analyser la situation et trouver une solution adaptée.

Sommaire	3
-----------------	----------

Introduction	7
---------------------	----------

Etat des lieux : Mythe ou réalité

1. Etat des lieux du marché de la transmission.....	9
2. 2013 : un marché plus lisible	11
3. L'absence de statistiques nationales fiables	12
4. Les perspectives du marché	13

Les étapes préalables à la transmission

Chapitre 1 : Préparation du dirigeant	15
--	-----------

1. Pourquoi transmettre ?	15
2. Quand Transmettre ?	16
3. Comment s'organiser ?	18
4. Les acteurs intervenant sur le marché de la transmission	20
5. A qui transmettre ?	24
6. Sécurisez l'entreprise : Etes-vous prêt à transmettre ?	32
7. Les étapes de la cession	37

Chapitre 2 : Préparation de l'entreprise	48
---	-----------

1. Le sort de l'immobilier	49
2. Les actionnaires minoritaires	52
3. Les hommes-clés	53
4. Les immatériels.....	54

5. Les cautions et garanties	56
6. Le personnel	56
Chapitre 3 : Evaluer l'entreprise	60
1. Mon entreprise vaut ce qu'elle possède.	64
2. Mon entreprise vaut ce que valent les autres	71
3. Mon entreprise vaut ce qu'elle rapportera	73
4. Mon entreprise vaut ce qu'elle peut rembourser.....	74
5. Rescrit valeur et contrôle sur demande	76
Chapitre 4 : Passez à l'acte !	78
1. Préparer un dossier de présentation	78
2. Organiser la data-room.....	81
3. Constituer l'équipe d'Experts : Expert-comptable, Avocat, Notaire, Conseil en gestion de patrimoine	83
4. Comment trouver un repreneur ?.....	89
 La négociation et la cession optimisée	
Chapitre 1 : La négociation	92
1. De la valeur au prix.....	92
2. L'earn out	95
3. Le crédit-vendeur	97
4. Les garanties	98
5. Les actes de la cession	99
Chapitre 2 : Optimiser la cession : quelles stratégies ?	106
1. La cession d'une entreprise individuelle	107
2. La cession de l'entreprise en société	116

**Chapitre 3 : Optimiser la transmission à titre gratuit -
Quelles stratégies ?** **135**

- 1. L'entreprise en société 136
- 2. Cas de l'entreprise individuelle 149

Chapitre 4 : Risques et opportunités d'une délocalisation **152**

- 1. Une simple délocalisation du patrimoine est sans effet fiscal 152
- 2. Se délocaliser suppose une installation physique effective à l'étranger..... 152
- 3. L'exit tax ne supprime-t-elle pas tout intérêt au projet ? 154
- 4. Le mieux est souvent l'ennemi du bien..... 154
- 5. L'analyse fiscale ne peut seule compter..... 155

Et puis...

Chapitre 1 : Accompagner le repreneur **158**

- 1. La relation cédant / repreneur 158

Chapitre 2 : Déterminer son nouveau train de vie **161**

- 1. Qu'est-ce que le patrimoine social ? 161
- 2. La liquidation de la retraite..... 162
- 3. Le cumul emploi-retraite 163

Annexes	169
Adresses utiles	169
Extraits de loi relative à l'économie sociale et solidaire votée le 31 juillet 2014	173
Bibliographie	184

L'acte le plus merveilleux de l'humanité est de donner la vie. Transmettre la vie est ce qui nous permet de continuer d'exister. Cette notion de vie est essentielle et sa transmission, tout simplement vitale. Pour un entrepreneur, donner vie à son projet, le faire vivre, se développer et réussir dans la durée, est assurément un des moyens d'épanouissement individuel et collectif. Préparer sa transmission constitue un objectif qui nécessite réflexion, préparation, rigueur, ouverture et générosité.

Sa réussite est celle qui permet à des entreprises de continuer à exister de génération en génération.

La Transmission, la cession et la reprise font partie du cycle de vie d'une entreprise et de sa pérennité. Phénomène profondément dual, il engendre des histoires humaines, des sagas familiales et impacte la vie économique d'un pays. La cession renvoie aux motivations du cédant : retraite, succession,... mais aussi à ses freins conscients et inconscients. Le repreneur, quant à lui, s'expose à des risques, des notions de pari, de conquête ou d'avenir...

Reprendre une entreprise est donc une question de choix, d'envie et de vision. Au-delà des compétences, il s'agit d'abord et avant tout d'une histoire profondément humaine, un accord, une connivence, entre le cédant et l'acquéreur, mais la réussite de cette opération est aussi conditionnée par la préparation de celle-ci, et l'anticipation du projet car les enjeux associés à cette opération sont multiples. En France, on estime à 300 000 les emplois concernés, chaque année, par les opérations de reprise ; il s'agit donc de garantir la pérennité des emplois et la compétitivité de l'économie.

Sur un plan purement historique, on parle depuis 10 ans de l'arrivée à l'âge de la retraite de la génération du baby-boom. Ces futurs départs entraîneront en France et en Europe un développement important des transmissions et cessions dans les années à venir, mais ce que l'on sous-estime souvent, c'est la durée de cette période de natalité historique, qui a duré 30 ans, de 1945 à 1975.

Néanmoins, il faut anticiper une augmentation de ces opérations dans l'avenir et il sera indispensable pour nos économies que les

opérations de reprise soient possibles, réalisées, mais surtout réussies.

Les auteurs de ce pocket ont eu à accompagner des entrepreneurs dans cette démarche spécifique à chacun. Néanmoins, certaines pratiques se sont avérées plus réussies que d'autres. Ils ont modérément, à leur niveau, su transmettre leurs savoirs, expériences et observations pour permettre aux chefs d'entreprise de mieux réussir leur projet de transmission.

Cet ouvrage est organisé en trois parties :

- la première dresse un panorama sur la préparation d'une opération de cession et s'intéresse tout particulièrement aux problématiques du cédant, aux éléments à prendre en compte pour préparer l'entreprise à céder, de son évaluation au passage à l'acte ;
- la seconde partie traite de l'organisation de la cession de négociation à l'optimisation de l'entreprise. Les aspects juridiques, fiscaux et sociaux de l'opération y sont aussi traités, par la présentation des montages fiscaux notamment. Il s'agit, dans cette partie, de présenter les principales options possibles et leurs conséquences, sans entrer dans la technique juridique. La question de la fiscalité, est traitée dans le même esprit, que l'opération se fasse à titre onéreux ou à titre gratuit ;
- la dernière partie présente l'après reprise. Elle traite de l'accompagnement du cédant et du repreneur, dans leurs nouvelles vies et leurs donne quelques clés de réussite pour vivre leur nouvelle histoire.

Cet ouvrage, davantage centré sur les opérations de cession des petites et moyennes entreprises, se veut à la fois pragmatique et pédagogique. Il s'adresse aux futurs cédants qui souhaitent disposer d'un guide pratique pour construire leur propre projet de cession. L'objectif de cet ouvrage n'est pas de former les cédants à la finance ou aux techniques juridiques mobilisées dans ce type d'opération, mais de les doter de réflexes suffisants, afin de mieux les préparer à la réussite de leur projet.

« Le génie, c'est de durer », Goethe

Etat des lieux : Mythe ou réalité

Les transmissions d'entreprises constituent des opérations complexes qui peuvent se solder par des échecs, ce qui peut parfois entraîner la perte d'entreprises pourtant viables et des emplois qu'elles avaient créés. Il ne s'agit pas de nier que, malgré notre économie morose, certaines entreprises ne peuvent être transmises et qu'un certain taux de décès d'entreprises anciennes et leur remplacement par des sociétés nouvelles est inévitable. Pourtant, de nombreuses entreprises tombent en faillite pendant la phase de transmission, non parce qu'elles ne sont pas viables, mais parce que la transmission n'a pas été valablement préparée. C'est le cas, en particulier, de certaines petites entreprises dont les dirigeants ont, soit du mal à accepter la nécessaire transmission et la diffèrent sans cesse, soit s'y prennent sans méthode, seuls. L'échec de ces transmissions d'entreprises se traduit par une perte d'emplois et impacte l'économie. Dans des régions rurales ou périphériques, où l'économie est quelquefois, moins dynamique que dans les zones urbaines, ces échecs peuvent avoir un coût social important, en termes d'emplois et, parfois, par extension, toucher et affaiblir d'autres entreprises.

Les enjeux de la reprise d'entreprise sont donc considérables. L'arrivée à l'âge de la retraite de la génération des babies boomer ne cesse d'alimenter cette rumeur en France, comme en Europe ; elle engendre donc un regain d'intérêt pour cette question.

Ce préambule vise à présenter un état des lieux de la reprise en France, tout en éclairant le lecteur sur les mythes et réalités de ce marché.

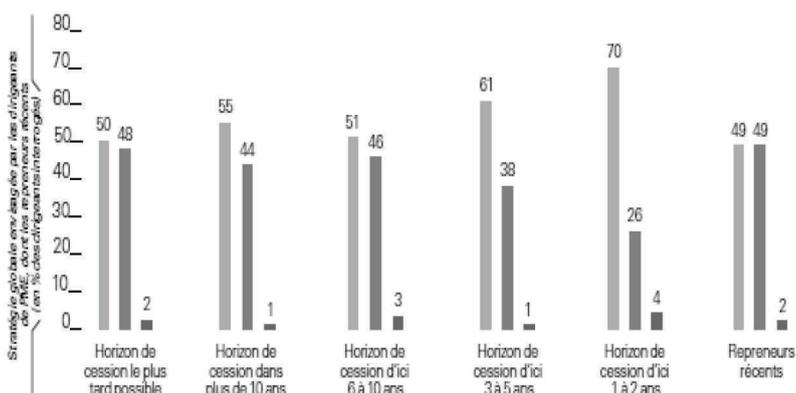
1. Etat des lieux du marché de la transmission

Par le passé, la transmission d'une entreprise au sein de la famille - des parents aux enfants- était, sinon la règle, du moins le cas le plus fréquent. Si ce type de transmission semble toujours plus fréquent que d'autres (tels que le rachat par les cadres ou la vente à des tiers), le nombre de transmissions à des tiers s'accroît. Dès lors, il devient de plus en plus important de faciliter le rapprochement

d'acheteurs et de vendeurs potentiels et de soutenir le transfert de propriété des petites entreprises.

Il existe aujourd'hui une multitude d'enquêtes ou d'articles qui, depuis des années, estiment à 500 000 ou 600 000 entreprises, le nombre de cessions-transmissions dans les 10 ans à venir ; ce qui donnerait un nombre annuel moyen d'opération d'environ 50 000. Alors, mythe ou réalité ?

Si l'on considère le marché dans son ensemble, la France compte près de 3 millions d'entreprises, dont 59 % n'ont aucun salarié et 26 % qui en comptent entre 1 et 4. Dans ce dernier cas, lorsque le chef d'entreprise part à la retraite, si l'un des salariés ne reprend pas la société, les autres font souvent le choix d'autres projets professionnels. Il reste donc environ 15 % d'entreprises de 5 salariés et plus, soit 450 000 entreprises potentiellement intéressantes.



Plus l'échéance de la cession se rapproche, plus les dirigeants privilégient la consolidation financière de l'entreprise à l'engagement d'investissements pour son développement.

Source : étude BPCCE, enquête réalisée par CSA, juillet-septembre 2011.

- Stabilisation et consolidation financière de l'entreprise
- Engagement d'investissements pour le développement de l'entreprise
- Ne savent pas

Allons plus loin, on estime aussi que les entreprises changeraient de main en moyenne tous les 21 ans. On passerait donc de 450 000 entreprises à un potentiel annuel d'entreprise à céder légèrement supérieur à 21 000.

2. 2013 : un marché plus lisible

La prise de conscience croissante de l'importance que revêt la réussite des transmissions d'entreprises pour l'économie a entraîné l'apparition, à tous les niveaux de l'administration publique, d'un nombre croissant de services de soutien visant à faciliter le processus de transmission, que ce soit pour le cédant potentiel ou pour le repreneur potentiel.

Outre le recours à des experts, les bourses d'entreprises constituant des plateformes de rapprochement de cédants et de repreneurs potentiels se développent et sont considérées comme un moyen important pour promouvoir les transmissions d'entreprises. Malgré cette prise de conscience, le marché de la transmission-cession d'entreprise est resté très figé, voire atone, ces dernières années, du fait de la crise. Les entreprises ont vu régresser leur chiffre d'affaires, entraînant des baisses de rentabilité et un manque de visibilité. Cette situation a donc provoqué chez certains cédants un attentisme latent et nous constatons en 2013 une diminution des transactions. Résultat, moins d'entreprises à vendre. De nombreux autres freins viennent aussi se greffer à l'environnement morose, rendant complexes les opérations de cession, dont le cadre législatif et les problèmes de financement.

Une crise, c'est aussi une chance, ainsi que les idéogrammes les représentent.

La crise a donc considérablement changé la donne en matière de transmission d'entreprise, contribuant notamment à assainir ce marché. La rentabilité des entreprises a été impactée par la crise. Ainsi, le point de jonction entre cédants et repreneurs est plus difficile à trouver avec des négociations parfois longues sur les niveaux de valorisation. Néanmoins, les entreprises qui ont su rester profitables malgré la crise sont encore plus recherchées qu'auparavant, car elles présentent des gages de sécurité et cela a forcément un prix. À l'inverse, les entreprises qui portent les séquelles de la conjoncture sont moins attrayantes.

Il est courant d'entendre que ce sont les cédants qui ont les cartes en main et que les repreneurs étaient plus nombreux que les vendeurs sur le marché de la transmission d'entreprise. Du coup, ce sont les cédants qui fixent les prix, car la demande est forte. Cependant, la tendance est à un assainissement du marché. Après les folles années de 2006-2007, nous sommes revenus à des niveaux

de valorisation plus orthodoxes. Le prix d'acquisition doit être finançable et le niveau de dette senior doit être compatible avec le rendement de l'entreprise. Aujourd'hui, les acquéreurs sont donc beaucoup plus vigilants sur le délai du retour sur investissement de leur opération, qu'ils souhaitent de plus en plus court.

3. L'absence de statistiques nationales fiables

Il existe peu de données complètes et comparables sur la transmission d'entreprise pour le marché français, mais les informations disponibles (CRA, CNCFA, BPIFRANCE (ex-OSEO, ...)) confirment toutes l'important potentiel de transmission d'entreprise dans les années à venir. Une liste d'adresse et de sites d'organismes utiles aux repreneurs est fournie en annexe.

Cette multitude de sources fait cependant apparaître la pénurie d'informations fiables, détaillées et régulières, qui impacte les différents acteurs économiques dans leur compréhension de l'« efficacité » du marché de la transmission de PME, impliquant un manque de réactivité face aux départs en retraite des dirigeants actionnaires et donc une faiblesse à maintenir le tissu économique local.

	BPCE L'Observatoire	Observatoire CNCFA EPSILON
Echantillons	207 690 entreprises <i>(ensemble des PME et ETI)</i>	83 982 entreprises <i>(PME entre 20 et 249 salariés, à l'exclusion des TPE et des ETI)</i>
Nombre de cessions-transmission en 2011	13 256	4 879
Taux de transmission	6,4 %	+ 5,8 %
Evolution en % par rapport à 2010	+ 2,5 %	+ 18,27 %

Sources :

- Observatoire CRA de la transmission de TPE-PME, mars 2013 ;
- Baromètre de l'Observatoire CNCFA EPSILON de la Transmission de PME, décembre 2012 ;
- Les carnets de BPCE L'Observatoire, La cession-transmission des PME, décembre 2012.

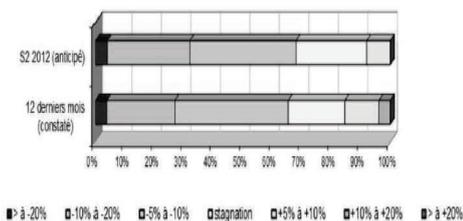
4. Les perspectives du marché

Selon l'Observatoire CRA de la transmission des TPE-PME, le potentiel d'entreprises susceptibles de changer de main chaque année est estimé à un niveau proche de 8 000 entreprises, pour les TPE-PME, hors commerce de détail et artisanat de 5 à 100 salariés.

Le profil type du repreneur potentiel correspond à un diplômé d'études supérieures de 46 environ, bénéficiant d'un apport personnel compris entre 150 000 et 300 000 euros. La parité n'apparaît pas non plus de mise sur le marché de la transmission ; on estime que les femmes ne représentent que 6 % de ces repreneurs potentiels.

Du fait de la crise, de la hausse de la fiscalité et d'autres facteurs économiques, l'étude du CRA fait état d'une baisse du CA moyen à 1 640 000 € des entreprises à céder. La valeur moyenne demandée par cession est passée de 609 000 € en 1995 à 780 000 € en 2012 (pour 947 000 € en 2010). L'effectif moyen salarié des entreprises cédées est, quant à lui, passé en 17 ans, de 18 à 11 personnes, avec un chiffre stable ces 2 dernières années.

■ Comment les prix d'acquisition des PME ont-ils évolué en 2011 / 2012?



➤ Perspectives d'une dégradation continue des prix des PME: 2/3 ont constatés une baisse des prix... qui devrait se poursuivre pour 70% d'entre eux

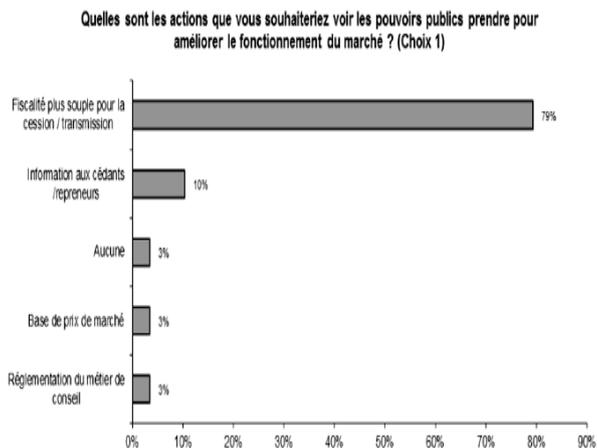
Source : Observatoire CNCFA / Epsilon de la transmission de PME 2013

Sur ces entreprises à céder, 34 % d'entre elles le seront en interne (famille ou personnel), 22 % disparaîtront ou n'apparaîtront plus sur le marché en tant que tel (faillite, absorption, fusion) et 44 % seront cédées en externe.

Pour conclure, le marché de la transmission est touché de plein fouet par les questions fiscales, qui reviennent au cœur de la

problématique du fonctionnement de ce marché. Une seule action est ainsi demandée aux pouvoirs publics : revenir à une fiscalité plus souple sur la cession-transmission de PME.

- Actions que les conseils souhaitent voir les pouvoirs publics prendre



Source : Observatoire CNCFA / Epsilon de la transmission de PME 2013

Les étapes préalables à la transmission

Chapitre 1 : Préparation du dirigeant

1. Pourquoi transmettre ?

La transmission et la reprise d'entreprise sont devenues des enjeux économiques majeurs pour les décennies à venir. Le tissu français des PME-PMI est, en effet, confronté à l'arrivée massive à l'âge de la retraite de toute une classe d'entrepreneurs, issus du baby-boom, posant la question de la pérennité de ces entreprises. Cependant, l'âge du capitaine n'est pas le seul motif de transmission, les objectifs de ce projet, peuvent être très différents d'un chef d'entreprise à l'autre.

1.1. L'aspect financier de la transmission d'entreprise

Une rentrée d'argent récompensant les années investies dans le développement de son entreprise, au détriment quelquefois de sa vie privée constitue souvent la motivation pour le dirigeant.

1.2. La pérennité de l'entreprise

La volonté d'inscrire son entreprise dans le temps est un élément moteur pour le cédant. Lors d'une cession, le dirigeant peut voir dans la transmission, un moyen de lui permettre de dépasser et d'assurer, ainsi, la pérennité de celle-ci.

1.3. La volonté de développement de l'entreprise

Le dirigeant peut s'associer avec une personne extérieure, pour réussir son développement, pour accroître ses moyens et compétences au service du développement de « son » entreprise. A cet effet, il peut, soit envisager une augmentation de capital, (sans céder d'actions, et donc sans rentrée d'argent pour lui), soit en vendant une partie et non la totalité de son capital. Avec l'aide du

nouvel associé, il sera utile de redéfinir les axes de développement de l'entreprise, les identifier, les analyser et mettre en place une politique d'investissements.

De plus, cette formule peut préparer la sortie définitive du cédant, dans un timing et des conditions dûment planifiées.

1.4. Un endettement personnel

Dans le monde de l'entrepreneuriat, la cession peut également être un moyen de désendettement personnel du dirigeant. Dans le cas où l'entreprise est génératrice d'investissements, la cession apparaît comme une solution contre l'endettement qui, à terme, aurait pu conduire à la faillite professionnelle et personnelle du chef d'entreprise.

1.5. La maladie

Si le dirigeant est atteint gravement par la maladie, il peut être contraint de céder son entreprise si cela lui semble nécessaire. Le choix peut être quelquefois tardif et présenter des risques accrus.

1.6. Un changement d'activité

A tout moment de sa vie, le chef d'entreprise peut éprouver le désir de changer de projet professionnel. Tel est le cas, par exemple, du fondateur de Meetic.

1.7. Le départ en retraite

C'est le cas le plus commun de la transmission d'entreprise. Dans cette situation de départ en retraite, la cession ou la transmission progressive s'avère être le seul moyen pour le chef d'entreprise d'assurer la continuité de son œuvre.

2. Quand Transmettre ?

La transmission d'entreprise est un véritable enjeu. Aussi, les pouvoirs publics s'y intéressent et c'est avec l'ensemble des acteurs concernés qu'ils tentent de faciliter le développement de ce processus.

Important

Lors d'une transmission d'entreprise, un changement de dirigeant trop brutal peut générer une fragilisation de la structure existante.

L'anticipation est donc indispensable, car bien maîtrisée, la transmission peut offrir une formidable opportunité de développement.

Pour autant, il ne faut pas se précipiter.

Quels que soient les motifs de transmission de son entreprise, une bonne préparation est fondamentale, il faut d'abord définir son projet et le préparer comme un acte de gestion stratégique. Il ne s'improvise pas et doit être suffisamment anticipé.

Quelle que soit la forme choisie (donation, cession, ou location-gérance), définir ses objectifs et ses motivations est le point de départ du projet.

2.1. Sachez choisir le bon moment...

Lorsque la décision de céder son entreprise est prise, plusieurs questions se posent, mais la première et la plus essentielle est de choisir le bon moment ?

D'autres questions sont également importantes pour la réussite de votre projet. Elles doivent faire l'objet d'une réflexion pour organiser sereinement la transmission. Si ce n'est pas le cas, c'est que la décision n'est pas encore totalement mûre.

Parmi ces questions, citons :

- savez-vous ce que vous ferez après avoir vendu ?
- vos associés, votre famille acceptent-ils votre décision ?
- achèteriez-vous votre entreprise au prix où vous souhaitez la mettre en vente ?
- la capacité d'autofinancement de votre entreprise permet-elle de rembourser votre prix de cession dans un délai raisonnable (souvent 5 ans) ?
- avez-vous évalué le coût fiscal du produit de la cession de votre entreprise et ce qui vous resterait, impôts déduits ?
- êtes-vous capable de dresser un argumentaire de vente de votre entreprise ?

- connaissez-vous le délai moyen probable entre votre prise de décision et la cession effective de votre entreprise ?
- savez-vous comment et à quel moment vous allez annoncer votre décision à vos collaborateurs ?
- avez-vous défini le profil de votre repreneur ?
- êtes-vous disposé à déléguer la recherche des acquéreurs potentiels à un professionnel que vous rémunérerez à cet effet ?

2.2. Anticipez et préparez votre cession

Préparez-vous méthodiquement...

La cession d'entreprise est une négociation. Elle doit par conséquent se préparer comme telle. Chaque phase a ses caractéristiques propres qui ne nécessitent pas toutes la même implication du cédant, lequel doit être capable de prendre du recul pour se réserver les moments « forts » de la cession. L'appui sur ses équipes et ses conseils est nécessaire au dirigeant qui envisage de céder au mieux.

3. Comment s'organiser ?

Fondamentalement, le processus de cession constitue une forme de rapprochement entre une offre de transmission et une demande de reprise. Ce processus est rendu complexe par la nécessaire confidentialité de ce type d'opération et par la recherche d'une efficacité économique, qui implique des échanges d'information.

3.1. Il est indispensable d'être conseillé

Afin de s'assurer de l'efficacité du projet, tout en garantissant au mieux le souci de confidentialité des parties, plusieurs professionnels sont appelés à intervenir (expert-comptable, avocat, notaire, conseils, intermédiaire, etc.). Ces interventions ne sont pas toutes codifiées, ni obligatoires, mais elles sécurisent le plus souvent le processus de cession. Une connaissance précise du rôle de ces acteurs en amont de l'opération est souvent un gage de réussite de cette dernière, tant pour le cédant que pour le repreneur.

Souvent à l'initiative du cédant qui maîtrise la plupart du temps son calendrier de désengagement, principalement fixé pour des raisons

de départ à la retraite ou par une volonté de « convertir » son investissement professionnel en liquidités (sortie dans une logique de plus-value), la transmission s'organise et doit intégrer, dans cette perspective, la question de la confidentialité, cruciale dans ce type d'opération, lequel doit s'investir pour gérer au mieux son entreprise et non se disperser.

Important

Communiquer sur le fait que l'on souhaite céder son entreprise peut en effet avoir des effets négatifs sur la motivation du personnel et sur l'image de celle-ci, ainsi que des conséquences négatives vis-à-vis des clients et des fournisseurs. La difficulté consiste donc à rechercher un repreneur sans communiquer sur le fait que l'on souhaite se désengager. Le recours à un tiers devient presque toujours nécessaire, afin de préserver assez longtemps l'anonymat du cédant et lui permettre de continuer à piloter son entreprise, pour qu'elle conserve, voire accroisse sa valeur.

Si chaque opération de reprise est unique, elle suit, néanmoins, une logique de 10 étapes successives, à savoir :

LA CESSION EN 10 ETAPES

PREPARATION DU PROJET	
1	La préparation patrimoniale
2	L'évaluation de l'entreprise
3	Mise sur le marché / Recherche de repreneurs
MISE EN RELATION ET NEGOCIATION	
4	Analyse des offres
5	La négociation
6	La signature du protocole
7	La signature définitive
ACCOMPLISSEMENT ET CLOTURE DU PROJET	
8	Le débouclage
9	L'accompagnement
10	L'après-reprise

3.2. Sur qui s'appuyer lors de la transmission ?

Le cédant doit savoir s'entourer et pouvoir s'appuyer des compétences spécifiques, tout en sachant les mobiliser de façon efficace et simultanée.

L'une des clés de la réussite pour un chef d'entreprise est donc sa capacité à sélectionner une équipe compétente avec laquelle il adhère.

Ainsi, il est très important d'être entouré d'une équipe formée d'experts spécialisés ayant une expérience de la transmission, et notamment par un expert-comptable, un avocat, un notaire, etc. Ces experts qualifiés vont lui permettre de réaliser les analyses de risques, les diagnostics et audits nécessaires.

Leur objectif est de formaliser la réussite du projet de cession par :

- la validation de la cohérence du projet ;
- la définition d'une stratégie de reprise ;
- l'appui à la négociation et la défense des intérêts du cédant.

4. Les acteurs intervenant sur le marché de la transmission

4.1. Expert-comptable

L'expert-comptable est un acteur clé. Outre son rôle technique, il accompagne l'entrepreneur dans sa démarche, et devrait être missionné dès l'élaboration du projet. Il est notamment en charge des montages financiers et des évaluations d'actifs.

Au cours du processus de transmission, l'expert-comptable intervient sur plusieurs points :

- le diagnostic sur les forces et les faiblesses de l'entreprise ;
- l'optimisation du projet de cession ;
- la validation des aspects financiers du business plan ;
- la réalisation du dossier économique, financier et social ;
- l'évaluation de l'entreprise ;

- l'appréciation des repreneurs potentiels ;
- l'aide à la négociation sur les aspects financiers et comptables.

4.2. Avocat

L'avocat apporte son expertise sur l'ensemble des domaines juridiques et permet ainsi d'estimer, en amont, les risques du projet. Selon les cas, il peut être fait appel à plusieurs avocats, en fonction de leurs domaines d'expertise (droit des affaires, fiscal, social, etc.). Il convient par conséquent de les saisir, en amont, du projet et en support de la phase de négociation.

L'avocat d'affaires est, avec l'expert-comptable, l'un des accompagnateurs principaux du projet de transmission.

Après que l'entrepreneur lui ait exposé son projet, l'avocat l'éclairera, aux plans juridique, fiscal et social, notamment sur les points clés de la négociation : périmètre de la vente, prix, transfert des salariés, clause de non-concurrence.

Il sera donc en charge de :

- la réflexion préalable pour optimiser la cession ;
- la rédaction de l'engagement de confidentialité, puis du protocole ;
- l'organisation de la réunion de signature ;
- et l'accomplissement des formalités légales.

4.3. Notaire

Le notaire a vocation à être tout à la fois conseil du chef d'entreprise et de l'entreprise. En sa qualité d'officier public, le notaire apporte encore toute la sécurité et l'authenticité aux actes et contrats qu'il rédige et reçoit.

En tant que conseil du chef d'entreprise, il l'accompagnera notamment sur les réflexions suivantes :

- protection du conjoint survivant, analyse du régime matrimonial ;
- analyse des conséquences juridiques et fiscales en cas de décès prématuré du chef d'entreprise ;

- optimisation de la transmission, utilisation de la Loi Dutreil, rédaction des actes de donation ou donation partage ;
- optimisation fiscale du prix puis du produit de la cession.

En sa qualité de conseil de l'entreprise, son rôle sera indispensable si l'entreprise comprend de l'immobilier. Il pourra procéder à un audit préalable à la cession permettant d'apprécier au plus juste la valeur de cet actif.

Afin qu'il puisse accompagner au mieux le chef d'entreprise, il convient de le consulter en amont de la transmission ou de la cession et idéalement 5 ans avant.

4.4. Conseil en gestion de patrimoine / Assureur

Au cours du processus de reprise, le Conseil en gestion de patrimoine, accompagné d'un assureur peut conseiller le cédant sur sa protection financière, sociale et patrimoniale et l'optimisation du produit de la cession.

Après analyse, il proposera en toute indépendance, la mise en œuvre de stratégies adaptées aux objectifs du cédant et lui proposera des investissements adaptés à ses besoins futurs.

4.5. Conseil spécialisé en matière de transmission d'entreprise

Le conseil en rapprochement d'entreprise peut proposer au cédant une prestation d'accompagnement global au processus de transmission, allant de l'approche du projet, de l'identification des repreneurs potentiels, de l'aide à la sélection jusqu'à l'assistance post-transaction, en complément des experts comptables, avocats et notaires.

Cette aide devrait lui permettre de prendre du recul pour mieux apprécier les repreneurs potentiels, d'organiser les rencontres adéquates tout en pouvant consacrer son temps au management de son entreprise.

Leurs expériences et compétences font de leurs expertises un atout considérable pour réussir la cession.

- **L'APCE**

L'Agence Pour la Création d'Entreprises assure la promotion auprès des cédants, de la transmission d'entreprise et de sa nécessaire préparation. Pour cela elle met à disposition sur son site Internet:

- un outil d'autodiagnostic en ligne pour les dirigeants d'entreprises ;
- un outil de validation de leur démarche et d'orientation des repreneurs potentiels vers les offres de reprises les plus adaptées à leur profil ;
- une promotion du Contrat de génération-transmission.

- **Les CCI**

Le réseau des Chambres de Commerce et d'Industrie :

- contacte par téléphone plusieurs milliers de chefs d'entreprise par an pour faire le point avec eux sur l'état d'avancement de leur réflexion en matière de transmission et leur proposer de les aider dans leurs démarches ;
- accompagne dans leurs projets plus de 8 000 cédants et 12 000 repreneurs chaque année ;
- développe sur son site des accès vers les outils d'autodiagnostic de l'APCE et vers les bourses d'opportunité les plus adaptées aux caractéristiques de l'entreprise à reprendre.

- **Les CMA**

Le réseau des Chambres de Métiers et de l'Artisanat assure un suivi individualisé des repreneurs et des cédants (conseil approfondi, recherche des entreprises à reprendre, montage des dossiers de financement, mise en relation des repreneurs avec les organismes ou collectivités qui distribuent des aides au financement). Elles mènent une action spécifique pour encourager les salariés à la reprise d'entreprise. L'APCMA oriente ses actions de promotion de la reprise d'entreprise notamment vers les salariés et mobilise le réseau des chambres de métiers en vue d'une sensibilisation et d'un accompagnement adapté.

5. A qui transmettre ?

Sur les 14 000 à 20 000 intentions de cession exprimées en 2010, seules 12 315 se sont concrétisées, selon une étude de BPCE L'Observatoire publiée le 9 décembre 2011. Un décalage qui s'explique par un manque d'anticipation, ainsi que par le caractère anxiogène de l'opération, la difficulté à identifier les bons interlocuteurs... Mais peut-être aussi parce qu'il est délicat de trouver le bon repreneur. Les candidats potentiels sont pluriels : un parent, des salariés, un manager de l'entreprise, un concurrent, un porteur de projets, un fonds d'investissement...

5.1. Transmettre l'entreprise à ses héritiers

L'entreprise constitue souvent, pour son dirigeant, le fruit de toute une vie de travail et l'essentiel de son patrimoine. Il est donc légitime de vouloir le transmettre à ses enfants dans des conditions optimales et à moindre coût, mais également d'assurer la continuité de son entreprise.

Transmettre son entreprise à ses ayants droit est une opération qui peut être fiscalement lourde. Cependant, avec anticipation, il est possible de limiter son coût, notamment grâce au pacte Dutreil qui permet de réduire très significativement l'assiette des droits de succession ou de donation.

Le pacte Dutreil est un dispositif qui ouvre aux dirigeants la possibilité de transmettre leur entreprise à leurs proches, en les faisant bénéficier d'un abattement de 75 % sur l'assiette des droits de succession ou de donation. Ainsi, dans le cas d'une entreprise valorisée 1 million d'euros, il réduit la part imposable à 250 000 €.

De plus, les bénéficiaires de donations en pleine propriété ont droit à une réduction supplémentaire des droits de mutation à hauteur de 50 % jusqu'aux 70 ans du donateur. Cela limite fortement le risque que les héritiers, légataires ou donataires ne soient obligés de revendre l'entreprise, faute de pouvoir s'acquitter des droits de mutation.

5.2. Céder à un tiers

Céder son entreprise à un tiers (concurrent, fonds d'investissement, etc.) est une solution fréquemment utilisée. Elle peut augurer de belles perspectives de plus-values.

Nous l'avons déjà écrit et devons le répéter, le chef d'entreprise cédant doit s'entourer d'une équipe de conseils. Ainsi accompagné, il met toutes les chances de son côté pour préparer son entreprise à la cession et trouver un repreneur dans les meilleures conditions.

La vente à un tiers peut prendre plusieurs formes et notamment la location-gérance. Cette solution permet au chef d'entreprise de s'assurer un revenu régulier, tout en conservant la propriété de l'activité. Le locataire-gérant dispose du droit d'exploiter l'activité, à ses risques et périls, en contrepartie du paiement d'une redevance. Cette formule lui permet de tester l'activité et de ne pas investir lourdement dans un premier temps. Le contrat de location-gérance peut être assorti d'une promesse de vente. Néanmoins, cette solution peut présenter des inconvénients majeurs, et notamment le fait que pendant un délai de six mois, à compter de la date de publication du contrat de location-gérance, le bailleur est solidairement responsable des dettes d'exploitation contractées par le locataire-gérant, mais aussi, pendant toute la durée du contrat, des impôts dus à titre de l'exploitation de l'entreprise. Si la vente n'est pas conclue, il peut se retrouver avec une entreprise dépréciée si le locataire-gérant ne l'a pas bien gérée.

Le plus simple reste la vente à titre onéreux d'un fonds de commerce, d'un contrat de bail, de parts de société. Dans le cas d'une entreprise individuelle, seuls les éléments d'actif peuvent faire l'objet d'une transaction. Dans le cas d'une cession de parts sociales, avant d'envisager la transmission à un tiers, il faut s'assurer que l'opération n'est pas limitée par une clause de préemption en faveur des autres associés. Si tel est le cas, le cédant doit obtenir leur renoncement avant de pouvoir transmettre ses titres à un tiers. Par ailleurs, le repreneur doit être agréé par les autres actionnaires. Dans le cas d'une cession d'actions, le principe est que ces dernières sont librement négociables, liberté qui peut être cependant limitée par une clause incluse dans l'éventuel pacte d'actionnaires.

Au-delà des aspects fiscaux traités plus loin, il faut savoir qu'il existe plusieurs montages juridico-financiers permettant la transmission, et notamment :

- le LBO (Leveraged Buy-Out), qui désigne l'acquisition d'une entreprise en recourant à l'effet de levier. Le montage de l'opération repose sur la création d'une holding d'acquisition, qui s'endette pour ensuite acquérir les titres de l'entreprise reprise et en prendre le contrôle. Cette opération n'est envisageable que si la rentabilité de la cible est suffisante et que les revenus distribués par cette dernière financent le remboursement de la dette contractée par la holding ;
- dans une des formes du LBO, l'OBO (Owner buy-out), c'est le dirigeant propriétaire cédant qui s'associe à des investisseurs financiers. A ce titre, il ne faut pas négliger la mise en concurrence des fonds d'investissement ;
- dans le même esprit, il existe le MBI (Management Buy-In) : l'acquisition se fait alors par une holding détenue par un dirigeant extérieur, associé à des capital-investisseurs, voire à des salariés.

Ces techniques augurent, pour le cédant, une plus-value intéressante ; elles présentent l'inconvénient de n'offrir aucune garantie sur la préservation des emplois.

5.3. Céder son entreprise à ses salariés

« Et si le meilleur des repreneurs était déjà dans votre entreprise ? »¹

En impactant la valorisation de nombreuses sociétés, la crise a remis au goût du jour la Reprise d'Entreprise par les Salariés (RES). Ces transmissions en interne qui s'opèrent le plus souvent en Scop ou via MBO sont également favorisées par plusieurs dispositifs fiscaux incitatifs.

L'objectif du gouvernement est clair : convaincre les patrons de PME des multiples intérêts de céder leur entreprise à leurs salariés,

¹ Campagne de communication des SCOP (Sociétés Coopératives et Participatives) juin 2013

permettant ainsi d'assurer la pérennité de l'activité, la sauvegarde des emplois ou encore l'accompagnement du réseau.

La loi sur l'Economie Sociale et Solidaire (ESS) - dite Loi Hamon - a été votée le 31 juillet 2014, et publiée le 1^{er} août 2014 ; elle comporte deux articles visant la transmission d'entreprises correspondant à la définition européenne de PME. Le ou les décrets sont attendus ; ils devraient pouvoir apporter des réponses aux nombreuses questions qui se posent quant à son application et notamment la date générant un **devoir d'information deux mois avant la date de la cession.**

De nombreuses synthèses ayant été publiées, dont certaines comportent des inexactitudes, la loi votée étant différente du projet sur certains points. Aussi, nous vous joignons le texte des articles de la loi concernant la transmission d'entreprise (cf. annexe)

En cas de cession d'une entreprise, les salariés doivent en être informés.

- **Création d'un droit d'information préalable des salariés - art 19 et 20 de la Loi ESS**

La loi crée un nouveau droit d'information préalable des salariés dans les petites et moyennes entreprises (moins de 250 salariés) pour les cas de transmission d'entreprises saines, obligeant le chef d'entreprise à informer les salariés au plus tard deux mois avant la cession.

Dans les entreprises jusqu'à 249 salariés, les salariés doivent désormais être obligatoirement informés, en cas de projet de cession du fonds de commerce ou de l'entreprise (plus de 50 % des parts sociales d'une SARL ou d'actions ou valeurs mobilières donnant accès à la majorité du capital d'une société par actions), au plus tard **2 mois avant la cession.**

Les salariés, qui restent tenus à une obligation de discrétion, ont ainsi le temps de pouvoir proposer une offre de rachat du fonds de commerce, des parts sociales, actions ou valeurs mobilières, ou une offre de reprise de l'entreprise sous la forme juridique qu'ils souhaitent (société anonyme, SARL, Scop, etc.).

L'information préalable doit être transmise, soit via les institutions représentatives du personnel (comité d'entreprise, délégués du personnel...), soit directement auprès des salariés.

Sont exclues du champ d'application de cette disposition :

- les entreprises à partir de 250 salariés ;
- les transmissions réalisées dans le cadre d'une succession, d'une liquidation du régime matrimonial ou d'une cession du fonds au conjoint, à un ascendant ou descendant ;
- les entreprises en cours de procédure de conciliation, de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaire.

La cession en projet peut être réalisée entre 2 mois et 2 ans après l'information des salariés. Si elle n'a pas eu lieu au bout de 2 ans, tout nouveau projet de cession doit être à nouveau notifié aux salariés. La cession peut intervenir avant l'expiration du délai de 2 mois, dès lors que chaque salarié a fait connaître au cédant sa décision de ne pas présenter d'offre.

Enfin, si une cession de société a lieu alors même que l'obligation d'information des salariés n'a pas été respectée, elle encourt la nullité (Code du commerce, art. L 23-10-1).

Une des causes premières de ces cessations d'activité est le manque d'anticipation. En effet, la cession de l'entreprise n'est pas toujours anticipée par son dirigeant et, lorsque l'échéance se présente, les salariés sont rarement envisagés comme de potentiels repreneurs.

Selon FUSACQ, 2 383 PME de 10 à 49 salariés ont fermé faute de repreneurs, représentant 37 000 salariés, en 2011.

Concernant les dispositions facilitant la transmission d'entreprises à leurs salariés, un droit d'information préalable des salariés des PME de moins de 250 personnes en cas de cession est créé. Le chef d'entreprise devra présenter le projet de vente au moins deux mois avant. Ensuite, libre à lui d'approuver ou pas la proposition de ses anciens employés.

- **Formation des salariés à la reprise d'activité - art 18 de la Loi ESS**

La loi introduit une mesure d'information tout au long de la vie à destination des salariés. Cette information aura lieu tous les trois ans, et portera sur les conditions juridiques de la reprise d'une entreprise, sur ses avantages, sur les difficultés rencontrées ainsi que sur les dispositifs d'aide.

Extrait de la loi ESS : Article 18

Un dispositif d'information des salariés sur les possibilités de reprise d'une société par les salariés est instauré à destination de l'ensemble des salariés des sociétés de moins de deux cent cinquante salariés soumises au livre II du code de commerce.

Cette information est organisée au moins une fois tous les trois ans et porte, en particulier, sur les conditions juridiques de la reprise d'une entreprise par les salariés, sur ses avantages et ses difficultés, ainsi que sur les dispositifs d'aide dont ils peuvent bénéficier. Le contenu et les modalités de cette information sont définis par un décret qui prend en compte la taille des entreprises concernées.

Ce nouveau droit pour les salariés ne remet pas en cause les droits des chefs d'entreprises :

- il n'y a pas de remise en cause des droits patrimoniaux du chef d'entreprise, qui demeure entièrement libre de vendre au prix qu'il souhaite et au repreneur qu'il désire ;
- la négociation se fait de gré à gré et respecte les règles de confidentialité propres au droit commercial ;
- une obligation de confidentialité est instaurée afin de protéger les droits du chef d'entreprise.

Cette mesure aurait donc pour but de permettre, non seulement aux salariés de sauvegarder leurs emplois, mais aussi aux chefs d'entreprise de transmettre leur bien.

Une étude économétrique du Trésor, dévoilée opportunément le 15 novembre 2013, fait ressortir que les transmissions d'entreprises aux salariés auraient de nombreuses vertus ; ce qui ne serait pas toujours le cas des transmissions réalisées dans le cadre familial.

« Chaque année, 50 000 emplois sont détruits dans des entreprises qui ne trouvent pas de repreneurs alors qu'elles sont en bonne santé, on ne peut pas se permettre de gaspiller un tel potentiel », avait déclaré Benoît Hamon en juillet 2013 dans la foulée de la présentation du texte en Conseil des ministres.

Inscrite dans les articles 19 et 20 de la loi, la mesure concerne les entreprises de moins de 50 salariés, qui représentent 98 % des 2,5 millions d'entreprises du pays. Les ETI de plus de 250 salariés et les grandes entreprises ne sont pas concernées. Les entreprises dont les ayants droit peuvent prétendre au rachat et celles qui se trouvent en redressement ou liquidation judiciaire sont également exclues de ce dispositif.

Consolidation du dispositif de la loi Florange pour la reprise de site rentable

La loi complète le dispositif de la reprise de site rentable de la loi Florange et réintroduit un caractère normatif à l'obligation de recherche de repreneur qui devient une condition de l'homologation du plan de sauvegarde de l'emploi par l'administration.

5.4. Le financement de la reprise par les salariés

- **Les SCOP**

Dans le cas des SCOP, les salariés financent sur fonds propres une bonne part du projet de reprise (entre un tiers et la moitié), le reste étant apporté par les banques, les subventions régionales ou départementales, voire un crédit vendeur.

Depuis quelques années, ce modèle coopératif a le vent en poupe. Un engouement qui s'est traduit par une augmentation de 15 % du nombre des SCOP en quatre ans pour atteindre 2 165 SCOP employant 43 860 salariés à la fin 2012².

En complément, la loi ESS crée un statut transitoire de SCOP d'amorçage pour permettre aux salariés de reprendre une entreprise sous forme de SCOP, tout en étant minoritaire au capital dans un

² Source Confédération générale des SCOP

premier temps mais en détenant la majorité des voix, le temps de réunir les fonds nécessaires pour devenir majoritaires.

- **Contrat de Développement Transmission**

Oseo facilite le financement de la reprise par crédit bancaire en diminuant la charge de remboursement de la dette d'acquisition sur les deux premières années qui suivent la transmission et qui constituent la période la plus sensible, à la condition expresse que l'entreprise ne soit pas en difficulté.

Cette aide prend la forme d'un prêt sans garantie ni caution personnelle de 40 000 à 400 000 euros d'une durée 7 ans maximum.

- **Le MBO, pour une transmission lucrative**

Le Management Buy-Out (MBO) est la technique rêvée des cadres ambitieux qui souhaitent acquérir leur entreprise avec une mise minimale. Les fonds d'investissement sont aussi friands de ce montage qui les rassure sur la continuité du management et apportent en moyenne 18 % du financement total. Ils offrent aussi l'avantage de trouver des financements bancaires bien plus facilement et dans des conditions plus avantageuses que le simple repreneur individuel. Pourtant, le mécanisme est encore peu connu en France.

Malgré ces mécanismes, certaines réalités bien françaises freinent le développement de ce type de reprise dans l'Hexagone.

Les fonctions dans les PME sont fréquemment organisées de manière pyramidale autour d'un décideur charismatique. Le cédant a donc du mal à considérer qu'un de ses salariés puisse lui succéder à la tête de l'entreprise. Néanmoins, les mentalités commencent à changer, avec l'émergence de nouveaux types d'entrepreneurs, plus rationnels et moins paternalistes, généralement mandatés pour procéder à l'évaluation de l'entreprise et mener les audits financiers, les avocats

6. Sécurisez l'entreprise : Etes-vous prêt à transmettre ?

Transmettre son entreprise ne s'improvise pas. C'est un processus parfois long qui suppose la réunion de nombreux éléments : une volonté de son animateur, l'identification d'un repreneur, la mise en œuvre d'un processus juridique et financier, la réunion du financement...

Lorsque le dirigeant n'est pas encore prêt à céder ou transmettre immédiatement, il convient en attendant de protéger l'entreprise. Ainsi, les conséquences d'un décès subit et inorganisé peuvent être lourdes pour l'entreprise. Un petit « check-up » des dispositions déjà prises s'impose alors.

- Une assurance homme clef a-t-elle été souscrite ?

Au lendemain du décès du chef d'entreprise, la trésorerie peut manquer pour payer les fournisseurs ou les salariés ou pour s'acquitter de ses obligations sociales et fiscales.

Il est alors recommandé que l'entreprise s'assure des conséquences financières du décès de son animateur. Il s'agit de souscrire un contrat d'assurance « homme clef » qui moyennant le paiement d'une prime annuelle permet à l'entreprise de percevoir un capital.

Pour garantir le paiement d'un capital de 1 000 000 €, le montant de la prime annuelle à verser est approximativement le suivant :

Age du chef d'entreprise	40 ans	50 ans	55 ans	60 ans	65 ans
Montant approximatif de la prime annuelle	1 300 €	3 100 €	4 400 €	6 100 €	8 500 €

Cette assurance peut garantir de manière plus générale l'entreprise des conséquences du décès mais aussi de l'invalidité ou d'une incapacité temporaire du chef d'entreprise ou d'un dirigeant, collaborateur voire d'un salarié dont les compétences, le savoir-faire ou le réseau relationnel sont stratégiques pour l'entreprise.

Lorsque les primes sont acquittées par l'entreprise et qu'elle perçoit le capital décès (et non les héritiers du chef d'entreprise), les

primes sont en principe déductibles et le capital est traité comme un produit exceptionnel qui subit à ce titre l'impôt sur les sociétés.

- **Des engagements de conservation de titres ont-ils été conclus ?**

Divers dispositifs juridiques et fiscaux existent pour faciliter la transmission harmonieuse et progressive des entreprises. Le plus efficace, connu sous le nom de « Loi Dutreil », repose sur la conclusion de divers engagements de conservations des titres sociaux. Il s'agit en réalité de constituer un noyau dur d'actionnaires par hypothèse familiaux qui s'engagent de manière séquentielle à conserver leurs titres ou le pouvoir pour pérenniser l'entreprise et assurer sa transmission.

Lorsque toutes les conditions reprises au chapitre 3 (partie 2, 1.) sont remplies, la conjugaison de ces engagements permet de bénéficier d'un abattement de 75 % de la valeur de la société lors de sa transmission à titre gratuit, c'est à dire par voie de donation ou de succession.

Toutefois, pour bénéficier de ce dispositif très incitatif, il convient par principe d'avoir effectué un « geste positif » en marquant sa volonté d'y avoir recours. Autrement dit, il convient que le chef d'entreprise ait conclu un Engagement Collectif de Conservation (ECC). C'est le point d'entrée dans le dispositif qui permet ensuite au jour de la transmission aux héritiers, légataires ou ayants cause de souscrire le cas échéant des Engagements Individuels de Conservation (EIC). La souscription d'un engagement collectif donne donc accès au dispositif et permet ensuite le passage de témoin.

Toutefois, en pratique, de nombreux entrepreneurs, légitimement occupés par la conduite opérationnelle de l'entreprise et des affaires n'ont pas pris le soin de souscrire de tels engagements ce qui pourrait par principe les exclure du dispositif de faveur en cas de décès ou de donation. Pour ces entrepreneurs « imprévoyants », le législateur a conçu un mécanisme de secours qui opère comme un « filet de sécurité ».

Deux alternatives ont alors été construites :

- l'engagement réputé acquis ;

Lorsque l'ensemble des conditions d'accès à un ECC est respecté sans toutefois que formellement cet engagement n'ait été conclu, la transmission de l'entreprise peut tout de même

bénéficiaire du dispositif incitatif. Pour ce faire, le chef d'entreprise doit :

- détenir seul, avec son conjoint ou son partenaire Pacsé, la quotité requise de 20 ou 34 % selon que la société concernée est cotée ou non ;
 - avoir exercé, au cours des deux années précédant la cession, dans la société concernée son activité principale ou, si la société est taxée à l'impôt sur les sociétés, l'une des fonctions de direction requises.
- l'engagement post-mortem.

Si, à défaut d'ECC, les conditions pour bénéficier d'un engagement réputé acquis n'étaient pas remplies, les héritiers ou légataires ont encore la possibilité de souscrire, entre eux ou avec d'autres associés de la société, dans les 6 mois du décès du chef d'entreprise, un engagement post mortem pour son compte.

Il convient alors que, d'une part, les héritiers ou légataires concernés souscrivent au surplus un engagement individuel de conservation de titres et, d'autre part, que l'un des signataires exerce son activité professionnelle principale ou l'une des fonctions de direction dans la société transmise.

Ces deux « roues de secours » sont utiles mais elles ne peuvent remplacer totalement la souscription d'un ECC qui reste la mesure de protection la plus efficace. La transmission d'entreprise doit être conduite en « mode projet » ; elle repose sur une réelle volonté et une réflexion approfondie en amont. Il s'agit de construire une stratégie entrepreneuriale, patrimoniale et familiale que seuls les ECC permettent. S'opère ici la différence entre une transmission passive et subir et une transmission active, stratégique et ordonnée. La conclusion d'un ECC permet une certaine pédagogie familiale. Le rôle des conseils du chef d'entreprise devient ici déterminant dans la mise en œuvre combinée de la meilleure stratégie de transmission.

Techniquement, la formalisation d'engagements collectifs de conservation de titres s'impose dans quelques cas :

- l'engagement réputé acquis ne peut être appliqué en cas d'interposition d'une ou deux holdings ou sociétés entre la société d'exploitation et le chef d'entreprise ;

- l'obligation faite à l'un des donataires, héritiers ou légataires d'endosser le rôle de dirigeant de la société dans le cadre d'un engagement réputé acquis limite fortement la liste des dirigeants potentiels qui peuvent satisfaire à cette fonction ;
- en cas d'engagement post-mortem, la durée cumulée des engagements collectif et individuel est de 6 ans. En présence d'un ECC formel de plus de deux ans au jour du décès, la durée de conservation post décès ne serait alors plus que de 4 ans.

Le coût de rédaction de ces engagements est compris entre quelques centaines et quelques milliers d'euros. Il dépend naturellement de la structure de l'outil de travail (société unique ou groupe de société) et de la complexité de la situation.

● **Une personne de confiance pour accompagner les proches du dirigeant a-t-elle été nommée ?**

En cas de décès prématuré du chef d'entreprise, le conjoint survivant ou les enfants, notamment s'ils sont encore mineurs, sont souvent démunis : dans l'urgence, il faut soit choisir et installer un successeur, soit vendre la société.

Il est alors préférable de s'appuyer sur l'expertise d'une personne de confiance, choisie et nommée par le chef d'entreprise : un **mandataire à effet posthume**.

En pratique, un tel mandat peut être confié pour une durée de 5 ans en matière de transmission d'entreprise ou en présence d'enfants mineurs. Le mandat à effet posthume constitue un acte notarié.

Idéalement le mandataire sera un ami de la famille qui connaisse bien la vie des affaires. Il se situe alors à la charnière entre la famille et l'entreprise, entre l'affectif et le rationnel. Il doit bien connaître le chef d'entreprise pour devenir le prolongement de ses méthodes de direction et de management. Il a vocation à accompagner ses proches durant une période charnière. Il ne doit cependant pas être trop en prise ni avec la famille car son action peut parfois contrarier ses desseins ; ni avec l'entreprise pour pouvoir décider avec le recul qui s'impose.

Les pouvoirs effectifs du mandataire à titre posthume sont cependant limités : il peut réaliser des actes de conservation et d'administration.

Ainsi, lorsque l'entreprise est sous forme de société, ce qu'il administre ce sont les titres et non la société elle-même. Il n'intervient donc pas dans l'exploitation de l'entreprise, mais simplement sur ce qui dépend de la succession, donc les titres de la société. Il pourra alors exercer des prérogatives d'associé ou d'actionnaire mais pas de dirigeant. En principe, son droit de vote est limité aux Assemblées générales ordinaires.

En revanche, en présence d'une entreprise individuelle, le mandataire posthume aura le pouvoir d'acheter ou de vendre les stocks, voire d'embaucher ou de licencier le personnel. Il ne pourra toutefois pas céder ou nantir le fonds de commerce ou des immobilisations.

Pour densifier les pouvoirs du mandataire, il est parfois recommandé de lui conférer aussi la qualité d'associé de la société et le cas échéant qu'il dispose d'un mandat social. Cette entrée au capital pourra s'effectuer au moyen d'un achat ou d'une donation de titres ou encore en lui en léguant.

Hormis le décès du chef d'entreprise, il est prudent de se protéger des conséquences de son éventuelle incapacité. Dans cette dernière hypothèse, le risque est peut-être même plus élevé pour l'entreprise car l'incapacité de son principal animateur peut durer. Pour s'en prémunir, il est alors possible d'établir un **mandat de protection future**. Un tel mandat peut être indifféremment établi sous signatures privées ou en la forme notariée. Dans ce dernier cas, il permettra au surplus au mandataire désigné de négocier puis de vendre les titres de la société.

Pour sa mise en œuvre, il convient de distinguer deux étapes :

- dans un premier temps, le chef d'entreprise confère ce mandat en nommant une personne de confiance. Il s'agit d'un acte de prévoyance pour plus tard, pour le jour où le chef d'entreprise aura moins de discernement ou qu'il sera atteint d'une incapacité l'interdisant de poursuivre la conduite de ses affaires. Le mandat existe mais il est en sommeil jusqu'au jour de la survenance de cette incapacité ;
- dans un second temps, lorsque le chef d'entreprise est déclaré incapable par la production d'un certificat médical, le mandat est activé. Les pouvoirs du mandataire deviennent alors effectifs. Ce dernier agit alors pour le compte du chef d'entreprise en application de la mission qui lui a été confiée dans le mandat.

Toutefois, le mandataire n'agit pas sans aucun contrôle. Il doit rendre des comptes de sa gestion, une fois par an, au notaire qui a rédigé le mandat. Si ce dernier constatait une gestion hasardeuse ou des opérations suspectes, il en avvertirait automatiquement le Juge des tutelles.

Dans l'un et l'autre de ces mandats, la personne de confiance agit pour le compte du chef d'entreprise. Il a vocation à le remplacer le jour où il ne sera plus ou le jour où il sera diminué. Cette mission est importante et peut être source de responsabilité pour le mandataire. C'est pourquoi, il convient de choisir cette personne de confiance avec discernement et d'être très précis dans la rédaction de la mission et des pouvoirs qui lui sont confiés.

Le coût de ces mandats obligatoirement est de quelques centaines d'euros (environ 300 €). L'un et l'autre constituent des mesures d'anticipation, de protection et de prévoyance.

7. Les étapes de la cession

La cession d'une entreprise est une opération complexe qui comprend des étapes successives et fait intervenir plusieurs acteurs (acheteur, vendeur, intermédiaires, experts, banques, etc.).

7.1. Préparer en amont la cession : le diagnostic

Dans le cadre d'une cession d'entreprise, le cédant doit préparer, au mieux, son entreprise à la transmission. C'est une phase préalable essentielle. En effet, pour qu'une entreprise intéresse un repreneur, il faut que celui-ci lui trouve des qualités et un prix qui le sécurise dans son projet.

Il faut donc réaliser un diagnostic objectif faisant ressortir les points forts et les points faibles.

Il sera alors plus facile de travailler sur tel ou tel aspect de l'entreprise avant la transmission pour optimiser sa qualité, voire son prix, et la rendre plus ou mieux « vendable ».

7.2. Débuter le processus de cession :

Une cession d'entreprise respecte un schéma classique décrit ci-dessous.

● Etape 1 : La préparation patrimoniale

La première étape essentielle à la réussite de la transmission est la préparation patrimoniale. Cette étape concerne aussi bien le dirigeant, que l'entreprise.

Pour le dirigeant, la transmission représente une modification importante de sa situation patrimoniale. Il est essentiel qu'il s'y prépare et se pose les bonnes questions avant la prise de décision de la cession de son entreprise :

- quel est l'état actuel de mon patrimoine et que serait-il après la cession ?
- quels sont mes revenus actuels avant la cession ?
- quels seront mes besoins financiers après la cession ?
- comment les revenus tirés de la cession pourront contribuer à mes besoins financiers futurs ?

Concernant l'entreprise, il est aussi nécessaire de penser à son optimisation patrimoniale (brevets, immobilier, droits d'auteur, etc). A cet effet, le cédant peut, par exemple, dans le prolongement du diagnostic de son entreprise, mettre en œuvre d'un plan d'actions pour optimiser notamment la fiscalité de la cession.

Important

Diagnostic d'entreprise : exemple de questions à traiter

- *ressources humaines : Organigramme, compétences, âge des collaborateurs, rémunérations ;*
- *commercial : Marché, produits, typologie de clients ;*
- *production : Normes, matériel, inventaire ;*
- *juridique : Brevets, licences, contrats fournisseurs et clients, baux, droit du travail ;*
- *financier : Rentabilité, structure financière, trésorerie, endettement ;*
- *fiscal et social : Derniers contrôles, Impôts, TVA, apprentissage, formation, cotisations sociales (Urssaf, retraite, etc.), risques sociaux, aides et subventions.*

Ce diagnostic doit permettre la réalisation d'un plan de transmission qui a pour objectif de prévoir les actions à entreprendre pour faciliter la cession et optimiser la fiscalité afférente.

La mise en œuvre de ce plan peut, quelquefois, prendre deux à trois années.

Ainsi, les mesures à engager peuvent être, par exemple, les suivantes :

- embaucher et mettre en œuvre une transmission du savoir-faire ;
- former les salariés ;
- renouveler les équipements obsolètes ;
- remettre à jour les contrats d'approvisionnements fournisseurs ou les contrats commerciaux ;
- modifier la forme juridique de l'entreprise pour optimiser le coût fiscal de la transmission ;
- procéder éventuellement à des modifications de l'actionnariat (donation, etc.)

Toutes ces actions peuvent renforcer la pérennité de l'entreprise.

Il est fortement conseillé au chef d'entreprise de se faire accompagner pour la réalisation de ces diagnostics

● **Etape 2 : l'évaluation**

L'évaluation de l'entreprise permet au cédant de fixer son prix de vente, qui sera ensuite débattu entre lui et l'acquéreur potentiel.

Même s'il existe de multiples méthodes pour évaluer une entreprise, l'évaluation s'appuie toujours sur des données propres à l'entreprise et sur des données extérieures, comme son environnement concurrentiel, la conjoncture économique, etc.

La méthode la plus utilisée reste « la méthode des rendements », basée sur la capacité bénéficiaire potentielle de l'entreprise, hors éléments exceptionnels ou hors exploitation. Elle privilégie une approche valorisant l'entreprise en fonction de sa capacité à générer des profits :

- rentabilité moyenne des trois derniers exercices ;
- Capacité d'AutoFinancement (CAF) ou marge brute d'autofinancement (MBA) ;
- méthode des cash-flows futurs actualisés, offrant une approche plus prospective ;

- etc.

Dans tous les cas, l'évaluation dépend du périmètre de la transaction : fonds de commerce ou titres de société. Elle nécessite une réelle objectivité, un professionnalisme et une connaissance de l'environnement et du marché. C'est la raison pour laquelle il est nécessaire de se faire accompagner par des experts.

● **Etape 3 : la mise sur le marché / Recherche de repreneurs**

La mise sur le marché est un moment particulièrement délicat dans le processus de cession d'une entreprise. Des annonces inadaptées peuvent nuire à l'entreprise, ses clients ou ses fournisseurs.

Il est donc indispensable de respecter certaines étapes et certaines règles :

- préparer un dossier de présentation de l'entreprise ;
- faire signer un engagement de confidentialité à tout acquéreur potentiel, après une première appréciation de sa crédibilité. La signature et le respect de cet engagement par un acquéreur potentiel est indispensable pour éviter la divulgation d'informations « confidentielles » sur la cession dans le public ;
- intégrer l'obligation nouvelle, si le projet de loi Hamon est adoptée par l'Assemblée nationale (prévue en mars 2014) d'informer les salariés si l'entreprise compte moins de 250 salariés, voire de leur accorder un délai de 60 jours pour formuler une éventuelle offre, si elle compte moins de 50 salariés ;
- prévoir les modalités de communication des informations: mise en place d'une data room par exemple. La data room est un lieu où l'ensemble des informations confidentielles sur l'entreprise est mis à disposition des acquéreurs ;
- se faire assister par des professionnels : experts-comptables, avocats en droit des affaires, notaires, etc.

Pour ce dernier point, la recherche du repreneur est le plus souvent confiée à un intermédiaire spécialisé (conseil en transmission d'entreprise). Ce dernier agit dans le cas d'un mandat de cession aux termes duquel il peut représenter le cédant sous couvert d'anonymat. Ce mandat peut être exclusif (le plus souvent),

l'exclusivité incitera le conseil à s'investir à investir dans la recherche de repreneurs.

L'intermédiaire est rémunéré principalement par des honoraires liés au succès.

La recherche passe par la rédaction d'une présentation synthétique et anonyme de l'entreprise (fiche mémo) à faire valider par le cédant. L'intermédiaire recherche alors des repreneurs en utilisant différentes stratégies de recherche :

- le recours à des bases de données publiques ou privées ;
- le recours à des journaux professionnels ou des sites internet spécialisés ;
- les rencontres dans des cercles de repreneurs ;
- le recours à des leviers institutionnels (CCI, syndicats professionnels...) ;
- des mailings ciblés.

L'intermédiaire cherche dans un premier temps des repreneurs potentiels et tente de les intéresser sur la base d'une présentation synthétique.

Le rôle de l'intermédiaire est aussi de qualifier le repreneur, afin de s'assurer de la réalité et de la viabilité de son projet de reprise. Plusieurs critères peuvent être utilisés pour apprécier ses atouts et qualifier le « sérieux » du projet du repreneur potentiel :

- sa connaissance du milieu professionnel de l'entreprise à reprendre ;
- son expérience managériale ;
- ses fonds propres disponibles et mobilisables pour le projet de reprise ;
- ses motivations personnelles ;
- son statut actuel.

□ ***La présentation à l'acquéreur potentiel***

Après signature de l'engagement de confidentialité, l'acquéreur peut avoir accès au dossier de présentation de l'entreprise.

Il est possible que le candidat acquéreur sollicite le cédant pour effectuer des investigations complémentaires dans l'entreprise, pour valider ou renforcer les informations fournies.

Nous parlons alors d'audit d'acquisition qui ne pourra être... que si le repreneur potentiel est retenu, c'est-à-dire après signature d'un protocole d'accord. En effet, l'entreprise ne peut se « dévoiler » que progressivement et l'audit en est la phase ultime.

- **Etape 4 : analyse des offres**

Après étude du dossier de présentation, le repreneur potentiel doit décider s'il souhaite approfondir la négociation ou non. Cette décision aux conséquences juridiques est presque toujours conditionnée, outre la transmission des informations, par une ou plusieurs rencontres, organisées entre le repreneur potentiel et le cédant.

Ces rencontres sont importantes et font intervenir des sentiments non « objectifs » et difficilement cernables comme l'envie réciproque, la compatibilité culturelle, l'acceptation mutuelle, le « *fit* » humain entre le repreneur et le cédant. Cette étape est essentielle et vise par ailleurs à approfondir tels ou tels points non explicites dans le dossier de présentation ou à préciser les modalités de cession envisagée par le repreneur.

À l'issue de cette étape, le repreneur potentiel et le cédant doivent décider d'entériner leur projet de continuer la négociation. Cela se matérialise par la signature d'une lettre d'intention de l'acquéreur potentiel.

- ***La rédaction d'une lettre d'intention par l'acquéreur***

La rédaction et la signature d'une lettre d'intention sont une étape cruciale, engageante et juridiquement contraignante pour le repreneur et le cédant. Un exemple vous est joint en annexe.

Cette lettre implique pour le repreneur de formaliser et donc d'officialiser son intention d'acquérir la cible, elle permet aussi de préciser le périmètre de la reprise, une fourchette de prix à affiner, les modalités de reprise et les conditions suspensives de l'accord... La lettre d'intention est potentiellement engageante.

Les audits d'acquisition ou « *due diligence* », ont pour objectif d'affiner l'évaluation de l'entreprise, de cerner les facteurs risques

et d'éclaircir les mécanismes internes et les leviers de création de valeur de l'entreprise. Ils sont notamment constitués :

- d'un audit comptable et financier servant à garantir la réalité des comptes, identifier facteurs risques, et à comprendre les mécanismes financiers internes de rentabilité pour le repreneur ;
- d'un audit juridique centré sur les risques contractuels et sur l'analyse des litiges en cours ou potentiels ;
- d'un audit environnemental visant à déterminer le niveau de risque environnemental que représente l'entreprise (pollution des sols, des eaux, etc.) ;
- d'un audit social sur les questions relatives aux aspects contractuels des ressources humaines ;
- d'un audit stratégique déterminant l'adéquation entre les objectifs du repreneur et le potentiel de la cible (développement...).

Après ces étapes, la phase de négociation peut débuter.

● **Etape 5 : la négociation**

La négociation est une phase sensible de l'opération de cession. Elle doit porter, d'une part, sur la détermination du prix de cession et, d'autre part, sur l'ensemble des modalités de la transmission.

Les principales conditions de réussite d'une négociation sont les suivantes :

- se préparer à la négociation. La phase de négociation est généralement assez longue. Il est donc nécessaire de se préparer : toutes les situations doivent être envisagées afin de pouvoir anticiper et y faire face ;
- définir précisément le contenu de l'offre : préciser le périmètre de l'objet de la vente, ce qu'il comprend effectivement ;
- s'entendre sur le prix de vente (méthode de calcul etc...) ;
- intégrer les garanties d'actif et de passif. Elles font partie des éléments de négociation au même titre que le prix, Il est donc indispensable avant la signature d'un protocole de prévoir les montants, la durée et leurs modalités de mise en œuvre ;
- intégrer éventuellement une clause de non-concurrence ;

- fixer les modalités d'accompagnement du repreneur par le cédant ;
 - fixer les conditions de règlement: autofinancement, emprunt bancaire et crédit vendeur ;
 - préciser les modalités d'affectation du résultat intercalaire dans le cas de l'acquisition de parts sociales, d'actions de société ou de transmission familiale.
- **Etape 6 : Rédaction et signature d'un protocole d'accord**

Le protocole d'accord est un document essentiel dans la procédure de cession d'une entreprise. Il formalise l'ensemble des points discutés lors de la phase de négociation en les complétant par des éléments comme les conditions suspensives. Il ne s'agit pas à proprement parler de l'acte de vente, dans le sens où la vente effective reste sujette à la levée d'éventuelles conditions suspensives.

En termes de reprise de PME/PMI, les principales conditions suspensives sont :

- l'obtention d'une quote-part du financement pour le repreneur ;
- l'obtention des agréments administratifs ;
- l'obtention de l'agrément de tiers bénéficiant de clauses sur une prise de contrôle du capital dans le cadre d'une relation contractuelle avec l'entreprise cible.

Dans le cas d'entreprises plus importantes, d'autres clauses suspensives se rencontrent fréquemment :

- l'agrément des autorités de contrôle de la concurrence ;
- l'accord de l'assemblée générale extraordinaire du repreneur dans le cas où le financement s'effectue par échange d'actions nouvelles à créer.

De nombreuses autres conditions suspensives peuvent se rencontrer dans la pratique. La levée des conditions suspensives permet la signature de l'acte de vente de l'entreprise. Le formalisme de celui-ci dépendra du type d'opération (achat de titres, location gérance....) et de la forme juridique de l'entreprise.

● Etape 7 : La signature de l'acte définitif

L'acte définitif de cession reprend les éléments présentés dans le protocole d'accord. Sa signature intervient dès lors que les conditions suspensives mentionnées par celui-ci ont été levées, notamment celle concernant l'obtention des prêts bancaires, quand ils sont nécessaires au règlement de la cession.

Il est parfois accompagné de plusieurs documents juridiques tels que :

- l'acte de cession proprement dit (obligatoire en cas de cession de parts et de fonds de commerce) ;
- la vente du stock (cession de fonds de commerce) ;
- les ordres de mouvement des actions, si la cession porte sur des actions de société anonyme ;
- l'acte de séquestre du prix de vente, pour les cessions de fonds de commerce ;
- la garantie d'actif et de passif adossée à une situation de référence, pour toute cession de parts sociales ou d'actions de société ;
- les cautions et garanties ;
- les documents sociaux consécutifs au changement d'actionnaires / porteurs de part (assemblée générale, nominations, etc.) ;
- les déclarations et actes divers (agrément statutaire des nouveaux actionnaires et porteurs de parts, pacte d'actionnaires, etc.).

● Etape 8 : Le « débloclage » définitif

Le « débloclage » définitif d'une opération de cession résulte de l'accomplissement par l'acquéreur et par le cédant de l'ensemble de leurs obligations prévues lors de la signature des différents actes juridiques de cession.

A ces obligations, certains actes de bons sens viennent conclure la cession :

- la démission du cédant de ses fonctions de dirigeant de la société et nomination des nouveaux dirigeants ;

- l'enregistrement et la publication des différents actes juridiques liés à la cession ;
- la mise à jour des statuts et dépôt des actes au greffe du tribunal de commerce ;
- la présentation de l'acquéreur à l'ensemble du personnel de l'entreprise.

- **Etape 9 : L'accompagnement**

L'accompagnement de l'acquéreur par le cédant constitue une condition essentielle à la réussite de la transmission. Elle favorise la pérennité de l'entreprise cédée.

Cet accompagnement est négocié entre les parties et fait partie des clauses du protocole de cession. Il sera nécessairement différent si le repreneur est un ou des salariés de l'entreprise, un tiers ou un enfant du dirigeant.

Gratuit ou rémunéré, cet accompagnement est très souvent limité dans sa durée (généralement 6 mois).

Il a pour objectif de :

- faciliter la reprise du repreneur, de lui permettre de se familiariser avec les outils de gestion de l'entreprise (maîtrise de l'outil de production, réalisation des devis, réponses aux appels d'offres, etc.) et surtout ;
- de le présenter comme le successeur, auprès des clients, fournisseurs, salariés, et plus généralement des partenaires habituels de l'entreprise.

- **Etape 10 : La gestion de l'après**

À plus court terme, le débouclage des opérations ne signifie pas la fin des engagements du cédant.

Celui-ci demeure lié à l'acquéreur par :

- les clauses de garantie d'actif et de passif signées ;
- le complément de prix éventuel, si une clause d'earn-out a été conclue.

C'est arrivé près de chez vous ...

Monsieur SECRET souhaite céder son entreprise, mais sans que cela se sache, car il travaille sur un segment d'activité très étroit et craint que l'information ne parvienne trop facilement à ses quelques concurrents ou à ses fournisseurs ; ce qui lui serait préjudiciable, car ses clients pourraient en être déstabilisés.

Comment rechercher un repreneur sans pouvoir communiquer un minimum d'informations ?

Après réflexion et consultation, il a décidé :

- d'opérer en recherchant, non pas un concurrent capable de reprendre cette entreprise à des fins de croissance externe, mais une entreprise opérant sur un segment d'activité complémentaire ;*
- de rechercher sur une zone géographique différente que la France, pour respecter la crainte de voir l'information d'une transmission potentielle devenir publique et préjudiciable à son activité actuelle.*

Après un échec sur la Suisse, il a finalement trouvé un repreneur belge, opérant sur un segment d'activité complémentaire au sien, donc vendant plutôt en Europe du Nord, alors qu'il commercialisait ses produits plutôt en France et en Europe du Sud.

Bref, Monsieur SECRET a réussi sa transmission, car le repreneur a bénéficié d'une couverture accrue pour ses produits actuels et d'un champ de commercialisation nouveau pour ceux de l'entreprise reprise.

La recherche d'une cible doit obéir à des règles très strictes répondant à une véritable ingénierie et à une stratégie.

Chapitre 2 : Préparation de l'entreprise

Après la préparation du dirigeant, vient celle de l'entreprise !

Plusieurs aspects peuvent en effet détourner un potentiel acquéreur. La solution : mettre en place, à l'instar de ce qui se développe souvent en matière immobilière, une opération de « *home staging* ». Né dans les années 70 aux Etats-Unis, le *home staging* est l'art de mettre en valeur son habitation en vue de convaincre un acheteur rapidement : pas de déco trop prononcée, mise en valeur des volumes, pas de douille apparente, d'ampoules cassées, de peinture écaillée,... Il en est de même avec l'entreprise. Il va falloir la regarder avec un œil neuf. Un bureau encombré laisse penser que le dirigeant est débordé : n'y a-t-il pas un problème d'équipe ? Des créances clients qui traînent font peser un risque sur leur recouvrement mais n'y a-t-il pas également des problèmes de qualité ? Une comptabilité en retard et des hésitations et délais pour répondre à des questions précises ne cachent-elles pas d'autres problèmes ?

Bref, l'acquéreur fonctionne rationnellement mais aussi au « *feeling* » : il doit sentir (et de préférence, *bien* sentir) l'entreprise, son efficacité, la qualité de sa gestion. Une visite d'un atelier propre, de camionnettes en bon états, d'outillage fonctionnels, d'une informatique efficace et récente lui donneront l'impression d'une entreprise bien gérée et transparente ; l'une des plus grandes inquiétudes d'un acquéreur est qu'on lui cache quelque chose !

Attention, il ne faut pas confondre l'« *Enterprise staging* », la mise en scène de votre entreprise, avec ce que les américains, toujours eux, appellent le « *windows dressing* » : l'habillage de bilan ! Cette pratique, parfois condamnable, toujours trompeuse, consiste en fin d'année à améliorer les comptes par des artifices : anticipation des ventes, désendettement artificiel, réduction excessive des stocks, sous-acquisition de matériel,... dans le seul but d'améliorer la présentation des comptes en vue de maximiser le prix de cession. Bien évidemment, toutes ces opérations ne sont que du décalage dans le temps, de charges ou de produits : l'acheteur ne manquera pas de s'en apercevoir très vite. Cette dernière pratique ne doit jamais être envisagée lors d'une cession : elle expose inévitablement à un procès de l'acquéreur qui utilisera sa garantie

d'actif et de passif pour récupérer une partie du prix et met en péril l'entreprise : rien de pire pour la poursuite de l'exploitation que de ne pas connaître avec précision la situation financière.

De la même manière, *l'entreprise staging* n'a pas pour ambition de tromper les acheteurs en cachant les faiblesses de l'entreprise. Il est destiné à mettre en valeur ses forces et à éliminer les aspects qui pourraient être source d'inquiétude, d'interrogation ou de blocage d'une transaction réussie en les traitant et les éliminant en amont.

A l'exception de l'immobilier qui peut être un problème en soit et dont la résolution risque d'être coûteuse, mettre en place une opération *d'entreprise staging* est peu coûteux mais nécessite du recul et un peu de temps pour corriger toutes les petites imperfections que le dirigeant ne voit plus, qui ne le tracassent pas mais qui peuvent faire peur à un acheteur.

Les principes du home staging : « désencombrer, dépersonnaliser, ranger, nettoyer, réparer et harmoniser »³ peuvent être appliqué directement sur l'entreprise. Rajoutons également : clarifier (pas de zones d'ombres), simplifier (l'organigramme, la lisibilité des comptes...) et protéger (vos actifs, votre patrimoine,...) !

1. Le sort de l'immobilier

Lors de la transmission de l'entreprise, l'immobilier constitue un actif à part entière qui nécessite parfois des réflexions spécifiques. La fonction première de l'immobilier de l'entreprise est naturellement d'héberger son activité. Mais, il représente parfois davantage soit pour l'entreprise, soit pour le patrimoine du chef d'entreprise.

- **L'immobilier d'entreprise : une composante du patrimoine de l'entreprise**

Dans ce premier cas, l'immobilier peut constituer une composante essentielle de l'activité et de la prospérité de l'entreprise. Un hôtel par exemple se valorisera d'autant mieux si l'acquéreur a la possibilité de devenir propriétaire du fonds de commerce et des

³ Voir : <http://lehomestaging.fr/concept>

murs. Il s'agit pour lui d'évacuer l'aléa locatif et de pérenniser le lieu d'exploitation, voire d'entreprendre des travaux lourds qu'un simple locataire serait plus réticent à financer. Ce raisonnement se vérifiera toutes les fois que l'emplacement de l'activité devient stratégique.

En matière de transmission intrafamiliale, lorsque l'immobilier d'entreprise figure à l'actif du bilan, il peut aussi bénéficier d'une transmission sous le bénéfice de la Loi Dutreil (cf infra partie 2, chapitre 3, 1.). Ainsi, l'immobilier d'exploitation peut être transmis avec l'abattement de 75 % et avec le bénéfice du paiement différé et fractionné des droits de donation en 15 ans. Ainsi, même si la gestion de cet immobilier constitue une activité civile, elle peut bénéficier de la Loi Dutreil si elle n'est pas prépondérante. Pour mesurer cette prépondérance, il convient de respecter deux critères cumulatifs :

- le chiffre d'affaires procuré par cette activité civile doit être inférieur à 50 % du montant du chiffre d'affaires total ;
- le montant de l'actif brut immobilisé doit être lui aussi inférieur à 50 % du montant total de l'actif brut.

En revanche, la présence au bilan de l'entreprise d'un actif immobilier peut aussi devenir un frein pour un éventuel acquéreur. En effet, il alourdit le coût total de l'acquisition et peut être plus difficile à financer que l'exploitation seule.

En toute hypothèse, l'immobilier d'entreprise nécessite un audit préalable à la vente dans le cadre de la *Vendor Due Diligence*. Il s'agit par exemple d'identifier si toutes les autorisations d'exploitation ont bien été obtenues, si l'immeuble concerné est bien conforme à son usage, si les constructions ont toutes été régulièrement autorisées, si les différents diagnostics techniques sont rassurants (amiante, installations classées pour la protection de l'environnement...), si les normes techniques sont bien respectées (Etablissements Recevant du Public, sécurité incendie...). L'actif immobilier peut aussi receler d'agréables surprises comme par exemple une parcelle de terre qui avait été totalement oubliée mais qui est devenue constructible à la faveur d'une évolution du Plan Local d'Urbanisme... En toute hypothèse, lorsque le vendeur présente dès l'amorce des négociations avec son acquéreur un dossier complet, ce sont des sujets de discussions ultérieures qui peuvent impacter le prix qui disparaissent mécaniquement. Pour l'acquéreur, c'est toujours rassurant de disposer d'éléments

d'informations exhaustives sur un actif qu'il ne maîtrise par définition pas. Le notaire pourra accompagner vendeur ou acquéreur dans cette démarche.

- **L'immobilier d'entreprise : une composante du patrimoine du chef d'entreprise**

Lors de l'acquisition de l'immobilier d'entreprise, le chef d'entreprise décide souvent de séparer l'immobilier de l'exploitation. Ce faisant, il prépare déjà un peu sa sortie et la transmission de l'entreprise.

Ainsi, cette séparation en amont permet le moment venu de vendre l'entreprise tout en la conservant comme locataire. Le chef d'entreprise se crée donc un actif patrimonial qui lui permettra lors de sa cessation d'activité de disposer de revenus complémentaires.

Cette approche est à vrai dire très courante. Des questions méritent néanmoins d'être posées : faut-il détenir cet immobilier en direct ou créer une société civile ? Une telle société doit-elle être fiscalisée à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés ? Si la réponse à la première question est généralement positive (pour des raisons de réelle séparation des patrimoines, de répartition future des parts entre les enfants, de transmission séquentielle ou encore de dissociation entre le pouvoir et l'avoir), celle du régime fiscal est plus délicate car elle dépend directement des projets et objectifs patrimoniaux et familiaux du chef d'entreprise.

Une taxation à l'impôt sur le revenu peut être pénalisante pendant la durée de financement de l'acquisition. En effet, seuls les intérêts sont déductibles fiscalement ; ce qui signifie que l'impôt sur le revenu est dû par le chef d'entreprise sur les loyers perçus par sa société civile (et versés par la société d'exploitation) même si la trésorerie sert au remboursement de la dette d'acquisition de l'immeuble.

A l'inverse, à l'impôt sur les sociétés, la société civile pourra pratiquer un amortissement de l'immeuble et l'assiette de l'impôt sera diminuée d'autant. En revanche, au jour de la cession, la plus-value éventuelle sera constituée de la différence entre le prix de vente et la valeur d'inscription au bilan (soit après les amortissements pratiqués). Nul doute qu'en cas de cession des parts, l'acquéreur impactera le prix d'achat de la plus-value latente ainsi portée par la société civile.

D'autres raisons familiales ou patrimoniales peuvent encore militer en faveur d'une séparation des patrimoines :

- tandis que l'entreprise est en phase de création ou de développement, des risques d'exploitation peuvent surgir. La détention différenciée de l'immobilier par une société civile, personnalité morale autonome créée pour l'occasion, peut alors permettre d'immuniser ce patrimoine des risques pris ;
- dans les hypothèses de transmission intra familiale, l'entreprise peut être transmise à ceux qui ont vocation à reprendre l'affaire familiale ; tandis que l'immobilier peut permettre de former le lot de ceux qui n'ont pas vocation à y travailler.

2. Les actionnaires minoritaires

Le chef d'entreprise détient-il l'intégralité des parts sociales et/ou des actions de son entreprise ? N'a-t-il pas, à un moment donné, transmis, cédé une ou deux actions, voire plus, à l'un de ses salariés, frères, sœurs, enfants, cousins... ?

L'acquéreur ne souhaitera pas acquérir 97 % ou 99 % de l'entreprise mais bien 100 % : il importe donc d'être certain que les éventuels associés minoritaires seront disposés à procéder à la cession des titres qu'ils détiennent aux mêmes conditions que le chef d'entreprise !

En pratique, il est fortement recommandé d'avoir fait signer aux associés minoritaires un pacte d'associé dans lequel on retrouve habituellement un certain nombre de règles tel que, par exemple :

- un droit de sortie forcée, qui garantit que le minoritaire aura l'obligation de céder les titres qu'il détient aux mêmes conditions que l'associé majoritaire ;
- un droit de sortie conjointe, qui garantit à l'inverse au minoritaire la possibilité d'exiger lors de la cession de la majorité des titres, la cession de ses propres titres ;
- un droit de préemption qui permet, en qualité d'actionnaire majoritaire, de préempter (c'est-à-dire d'acquérir aux conditions convenues) les titres qu'un associé minoritaire envisage de vendre à un tiers ou à un autre associé.

En l'absence de pactes, ce qui arrive malheureusement trop fréquemment, il convient donc soit de racheter dès maintenant les parts des associés minoritaires si cela est possible, soit de leur proposer la signature d'un pacte qui les protégera et protégera le chef d'entreprise : il est bien plus simple de négocier lorsqu'aucune offre de cession n'est en cours et que le temps ne joue pas contre le chef d'entreprise.

C'est arrivé près de chez vous !

Lors de la création de son entreprise en 1980, Monsieur GENEUREUX a souhaité encourager quelques amis, qu'il pensait influent, à recommander ses services auprès de leurs entourages. Il a ainsi donné, lors de la création de son agence de communication, 2 % d'actions à 5 amis. Lors de la cession de son agence, si quatre d'entre eux ont accepté de céder leurs titres sans difficultés, les héritiers du cinquième, malheureusement disparu entretemps, ont bien compris l'intérêt qu'il pouvait tirer de la détention de 2 % du capital... Pour régler le problème de la vente qui ne pouvait se faire sans leur accord, Monsieur GENEUREUX a dû surenchérir sur les parts des héritiers en versant un complément de prix significatif ! Monsieur GENEUREUX est depuis beaucoup plus prudent lorsqu'il a des associés minoritaires dans son capital !

3. Les hommes-clés

Dans une petite entreprise, l'une des situations très fréquente est de retrouver au poste de comptable l'épouse du dirigeant, dans des fonctions commerciales ou techniques, son frère ou ses enfants, bref, une bonne partie de la famille travaille souvent avec le fondateur de l'entreprise.

Si cela ne pose pas de problèmes en l'état, il faut bien comprendre qu'il n'en sera pas du tout de même pour l'acquéreur !

Plusieurs sujets sont en effet délicats :

- les membres de la famille, salariés ou associés sont-ils là pour leurs compétences ou parce qu'il s'agit de... la famille ?
- leur rémunération est-elle au prix du marché ?
- quelle attitude auront-ils après le départ du chef d'entreprise ?
- sauront-ils conserver la confidentialité nécessaire à l'égard du repreneur en cas de relations tendues à la suite de la cession de l'entreprise (cela arrive plus souvent qu'on ne le croit...) ?

Si, dans une entreprise d'une certaine taille, la dilution des responsabilités entre plusieurs personnes permet de limiter les conséquences d'une telle situation, la situation est différente lorsque l'entreprise emploie peu de personnes.

Ainsi, il semble délicat par exemple d'envisager une cession d'entreprise si le frère du chef d'entreprise, plus jeune, assure la direction commerciale et tient dans ses mains une partie significative de la clientèle...

Comment résoudre ce problème ? En étant extrêmement clair dès le départ et en abordant cette situation de front tant avec les membres de la famille concernés qu'avec l'acquéreur présumé. Dans l'exemple précédent, pourquoi le frère ne reprend-il pas l'entreprise ? Il faut apporter à l'acheteur une réponse à cette question. Le frère devra également convaincre l'acquéreur de son intention de l'accompagner et de son souhait de rester salarié.

C'est arrivé près de chez vous !

Monsieur GRANDEFAMILLE a créé une entreprise de menuiserie qui réalise 2 M € de chiffre d'affaires avec 15 salariés. Il a aujourd'hui 62 ans et souhaite vendre sa boîte. Sa femme s'occupe de l'administratif, son fils aîné réalise les devis et son frère, plus jeune de 10 ans, associé à hauteur de 20 %, est chef d'équipe... Bizarrement, Monsieur GRANDEFAMILLE n'a toujours pas réussi à vendre son entreprise : sa famille n'étant pas particulièrement enthousiaste à cette idée et tous les potentiels acquéreurs l'ont bien senti...

4. Les immatériels

Bien souvent, dans une petite entreprise, l'immatériel est principalement constitué du nom de l'entreprise. Celle-ci est connue sur son marché qui peut être, selon la taille de l'entreprise, local, régional voir national et pour les plus grandes, international.

Il peut s'agir d'un nom inventé ou bien souvent, du patronyme du dirigeant. Ces deux cas de figure peuvent poser des difficultés différentes.

S'il s'agit d'un nom inventé, celui-ci a-t-il fait l'objet d'un dépôt de marque auprès de l'INPI ? Le dépôt a-t-il été renouvelé et la marque est-elle toujours en vigueur ? Enfin, cette marque appartient-elle bien à l'entreprise et n'a-t-elle pas été déposée au nom du dirigeant, qui en est le véritable propriétaire, et qui en a concédé gratuitement l'usage et l'exploitation à sa société ?

Ce sujet devra être exploré avant la mise en vente de l'entreprise et une protection des marques peut s'avérer judicieuse. Un repreneur sera en effet sensible au fait qu'il soit possible de lui garantir que le nom de l'entreprise fait bien l'objet d'une protection et que son usage perdurera après la reprise.

Si le nom de l'entreprise est le nom du dirigeant, il peut également être utile d'en faire un dépôt de marque : de nombreuses marques mondialement connues étaient à l'origine les noms des créateurs : Renault, Peugeot, Legrand, Deloitte, etc... Celles-ci sont désormais des marques protégées.

La protection de la marque est peu coûteuse sauf s'il s'agit d'un dépôt international. Il existe de nombreux mandataires professionnels pour les dépôts de marques qui apportent conseils et assistance dans la définition des classes ou le dépôt à l'international. Pour une marque française, un formulaire téléchargeable sur le site de l'INPI (www.inpi.fr) permet souvent de réaliser soit même une telle protection. Le dépôt d'une marque par voie électronique coûte 200 € pour trois classes, les classes supplémentaires coûtant 40 € pour une protection valable 10 ans.

Si l'entreprise porte le nom du chef d'entreprise, il faudra également accepter que celle-ci puisse continuer à porter ce patronyme, sans la présence de celui-ci. En est-il bien conscient ?

Il arrive également que certaines entreprises disposent d'autres actifs incorporels tels que des brevets, dessins ou modèles. Là encore, une protection légale est indispensable.

Pour l'INPI, le dépôt d'un brevet est un enjeu commercial déterminant : « Vous rentabilisez ainsi une partie de vos recherches et vous vous assurez un avantage compétitif stratégique, dans un environnement de plus en plus concurrentiel et mondialisé. Le brevet renforce la valeur de votre entreprise : plus qu'un indicateur de performance, il constitue un élément de son actif immatériel, qui peut être valorisé et transmis. En déposant votre brevet à l'INPI, vous obtenez, en France, un monopole d'exploitation pour une durée maximale de 20 ans. Vous êtes ainsi le seul à pouvoir l'utiliser et vous pouvez interdire toute utilisation, fabrication, importation, etc., de votre invention effectuée sans votre autorisation. Vous pouvez poursuivre les contrefacteurs devant les tribunaux. Mais le brevet se révèle aussi un moyen efficace de dissuasion : son existence suffit dans bien des cas à éviter les procédures judiciaires... ».

5. Les cautions et garanties

Parmi les sujets qu'il convient également de traiter en amont, figure les cautions et garanties qui ont pu être données à titre personnel à des tiers. Le cas est fréquent s'il a été négocié avec la banque une autorisation de découvert ou un emprunt bancaire. Il conviendra de penser (mais l'équipe d'expert qui accompagne la cession ne devrait pas l'oublier) à dénoncer ces garanties : pas question que le chef d'entreprise reste garant d'une entreprise qu'il ne contrôle plus !

Cependant, la banque n'acceptera pas nécessairement de poursuivre ses concours sans cette garantie... l'acquéreur pouvant être moins fortuné que le cédant.

En cas d'utilisation régulière du découvert bancaire pour financer l'activité ou s'il existe encore des emprunts non remboursés, il conviendra de le signaler à l'acquéreur afin qu'il puisse agir en conséquence : apport complémentaire en compte-courant pour refinancer l'exploitation, dette senior plus importante pour rembourser par anticipation les emprunts résiduels, etc.

Il convient également d'examiner les cautions que l'entreprise aurait pu donner : nantissement du fonds de commerce, garantie de la maison-mère à une filiale, etc. Il arrive parfois que des garanties subsistent encore alors que les emprunts ont été remboursés : un examen de l'état d'endettement de l'entreprise est nécessaire. En effet, toutes ces garanties sont en général inscrite au Tribunal de Commerce : privilèges, nantissements, inscriptions pour révéler un droit de propriété (crédit-bail, contrat de location, clause de réserve de propriété,...).

Un relevé des inscriptions peut être obtenu en ligne immédiatement sur le site infogreffe.fr et coûte 46,64 € TTC. Celui-ci est délivré et certifié par le greffier du Tribunal de Commerce.

6. Le personnel

Dans ce chapitre, nous abordons les relations avec le personnel de l'entreprise. Celles-ci pourront être différentes si le projet de loi sur l'économie sociale et solidaire est voté par l'Assemblée nationale, car il instituerait un droit nouveau d'information pour les salariés des entreprises de moins de 250 salariés et un délai de 60 jours pour

celles de moins de 50 salariés, afin de formuler une offre de reprise éventuelle (voir annexe).

Dans le cadre d'une transmission ou cession d'entreprise, le facteur humain est essentiel et ne doit pas être négligé.

La phase préparatoire à la cession d'une entreprise se déroule « normalement » dans un contexte de secret absolu. La question de l'information du personnel est importante. Doit-il être informé en amont ou au moment de la signature du protocole ?

Les salariés sont physiquement présents dans l'entreprise et les rumeurs se colportent si vite, qu'il est quelquefois difficile de les canaliser. Elles entraînent des réactions parfois négatives.

La cession d'entreprise et le changement de dirigeant qu'elle induit peuvent générer des craintes, voire des angoisses, pour les salariés à l'ancienneté conséquente. Les rumeurs et craintes peuvent être à l'origine de peurs, de méfiance conduisant le cédant à subir une baisse générale du moral de l'entreprise et de la productivité.

Important

Le management des réactions des individus est donc capital. Il peut passer dans un premier temps par une période de transition entre les deux principaux protagonistes (cédant-repreneur).

6.1. Les représentants du personnel

• Les entreprises de moins de 10 salariés

Pour cette typologie d'entreprise le chef d'entreprise n'a aucune obligation légale de consulter les Représentants du Personnel. Cependant, comme nous l'avons évoqué précédemment, il est important d'intégrer le facteur humain pour la réussite du projet.

• Les entreprises de moins de 50 salariés

Légalement, dans les entreprises de moins de 50 salariés, aucune information relative au projet de cession ou de transmission n'est requise auprès des délégués du personnel. Cependant, pour maintenir un bon climat social au sein de l'entreprise, il est fortement conseillé d'informer les délégués du personnel (pour les entreprises d'au moins 11 salariés) et les salariés eux-mêmes. Dans cette hypothèse, il peut s'agir d'une simple information (par

exemple une réunion du personnel) sans consultation, c'est-à-dire sans leur demander de formaliser un avis.

- **Les entreprises de plus de 50 salariés**

Le succès de la transmission d'entreprise passe par le respect de la procédure de consultation des représentants du personnel. Cette disposition est inscrite dans les textes ; ainsi la directive du 12 mars 2001 prévoit que « le cédant et le cessionnaire sont tenus d'informer les représentants du personnel concernés par le cession » et le Code du travail (art. L 432-1) impose à l'employeur de consulter le Comité d'entreprise notamment dans l'hypothèse d'une transmission d'entreprise, afin de permettre un dialogue et un échange de vues. Pour ces entreprises, il ne s'agit pas d'une simple procédure d'information des représentants du personnel mais d'une véritable consultation avec l'émission d'un avis.

- **Information du Comité d'entreprise**

Avant de recueillir l'avis consultatif du Comité d'entreprise (CE), le chef d'entreprise doit au préalable l'avoir informé de son projet de cession.

Le cédant doit lui communiquer l'ensemble des documents nécessaires pour lui permettre de se forger une opinion sur le projet. L'employeur ne peut refuser de communiquer des informations, au motif qu'elles sont confidentielles. L'information et la consultation du CE, sur le projet de transmission, doivent être effectuées à un moment où la décision n'est pas encore devenue définitive.

Important

Le CE est tenu à une obligation de confidentialité.

- **Consultation du CE**

La consultation du CE est une étape qui permet au CE de donner son avis au chef d'entreprise. De ce fait, il faut que l'information ait été préalable.

Important

Pour les SA, il convient en cas de fusion de réunir le CE avant la tenue du conseil d'administration qui arrête le principe de celle-ci.

Le CE, afin de pouvoir émettre un avis éclairé, doit disposer d'un délai suffisant pour lui permettre d'examiner les documents qui lui sont transmis et éventuellement de faire appel à un expert. Lorsque le projet de transmission s'inscrit dans une procédure complexe comportant des décisions échelonnées, il faut que les projets « soient suffisamment avancés pour permettre utilement au CE d'en débattre ».

La consultation peut faire l'objet d'une réunion extraordinaire ou se faire lors d'une réunion ordinaire dès lors qu'elle est expressément inscrite à l'ordre du jour. Lors de cette réunion, l'employeur doit répondre aux interrogations du CE en vue d'une véritable discussion. Il ne s'agit pas pour le CE de donner un simple avis, favorable ou défavorable, mais de pouvoir discuter avec l'employeur de son projet et éventuellement proposer des solutions différentes.

Pour qu'il soit considéré comme ayant été valablement consulté, le CE doit avoir rendu un avis. Ce dernier ne peut refuser de donner son avis. Il peut émettre un avis défavorable, mais il n'a pas de droit de veto.

- **En conclusion**

Si l'on part du principe que les relations sociales sont souvent liées à la qualité de la communication, il paraît logique que, plus l'employeur communique ouvertement avec ses salariés, meilleur sera le dialogue social et plus il pourra espérer avoir l'adhésion de ses salariés au projet de transmission ou de cession.

Important

Le non-respect de l'obligation de consultation et d'information du CE est constitutif du délit d'entrave.

De même, le CE qui n'a pas été consulté ou qui n'a pas pu rendre son avis faute d'information ou de temps suffisant, peut demander au juge du TGI de prononcer par voie de référé un report de l'opération

Chapitre 3 : Evaluer l'entreprise

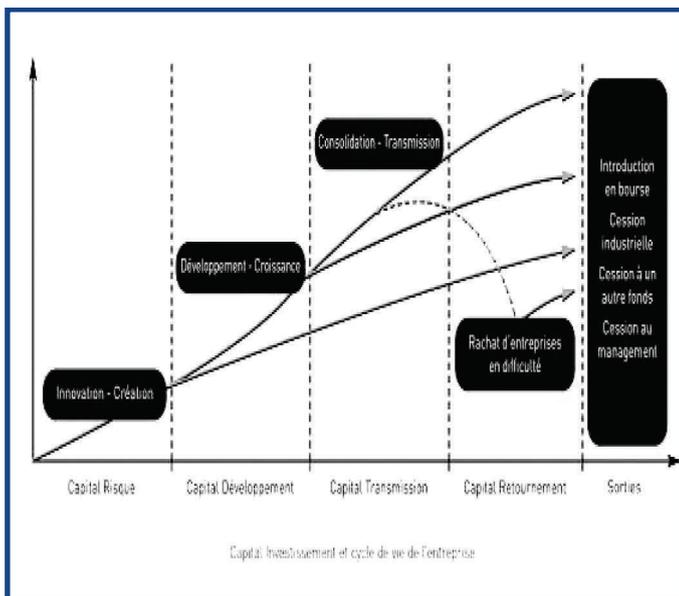
Combien vaut l'entreprise ? Cette question, qu'il est habituel de se poser à de multiples reprises et pas nécessairement aujourd'hui, le jour où il est envisagé sa cession, cette fois, il va falloir y répondre !

Précisons tout d'abord qu'il existe une différence entre la valeur et le prix... Pour Warren Buffet, homme d'affaires et investisseur américain (et l'un des hommes les plus riche du monde), « *Price is what you pay, value is what you get* »⁴. Tout l'art de la négociation sera d'obtenir le meilleur prix compte tenu de la valeur intrinsèque de l'entreprise : c'est l'objet de la deuxième partie de cet ouvrage, la négociation page 92.

- **Le stade de maturité de l'entreprise**

Première étape : situer l'entreprise dans sa courbe de maturité. Les méthodes applicables à une entreprise en création (start-up) seront très différentes de celles applicables à une entreprise en difficulté qui peut faire l'objet d'une phase de retournement adaptée. Les méthodes exposées dans cet ouvrage concernent uniquement les entreprises en croissance ou à maturité. Il y a de grandes chances que ce soit le cas de l'entreprise dont la cession est envisagée.

⁴ Le prix est ce que vous payez, la valeur est ce que vous avez.



Source : François Bianco et Christophe de Brébisson, cabinet DBA (www.fr-dba.com)

Une précision doit être apportée : l'évaluation d'une entreprise est également différente lorsqu'il s'agit d'évaluer la valeur d'une participation, minoritaire ou majoritaire, de la cession de la totalité d'une entreprise. C'est bien évidemment dans ce deuxième cas de figure que nous nous situons.

Concentrons-nous maintenant sur la valeur de l'entreprise. Il existe trois grandes approches pour évaluer une entreprise :

- l'entreprise vaut ce qu'elle possède : c'est l'approche patrimoniale ;
- l'entreprise vaut ce que valent les autres : c'est l'approche comparative ;
- l'entreprise vaut ce qu'elle rapportera : c'est l'approche économique.

Aucune de ces méthodes n'est supérieure aux autres et bien souvent la valeur de l'entreprise sera appréciée différemment selon la

position qu'on occupe. Au final, l'évaluation résultera d'une moyenne ou mieux encore d'une fourchette entre ces différentes méthodes car comme le dit l'économiste Keynes : « *I would rather be vaguely right than precisely wrong* »⁵ !

Il arrive parfois qu'une méthode soit très largement prépondérante : c'est le cas si l'entreprise est une start-up par exemple. Elle ne possède pas grand-chose aujourd'hui mais est susceptible de rapporter beaucoup demain...

- **L'utilisation des barèmes**

La situation est identique dans le commerce (salons de coiffure, boulangerie, hôtellerie...), l'artisanat (maçonnerie, serrurerie...) ou certains services (expertise-comptable, services informatiques...) : l'approche par comparaison sur la base de barème de fonds de commerce est souvent la référence principale parce qu'il s'agit d'activités relativement « normalisées ». Une boulangerie réalisant tel chiffre d'affaires devrait permettre de dégager tel résultat et doit donc valoir tel prix.

L'intérêt principal de cette méthode est de fournir rapidement une fourchette d'évaluation. Les inconvénients sont par contre nombreux, le principal étant la largeur de la fourchette ! Ainsi, pour reprendre l'exemple de la boulangerie, celle-ci s'évalue entre 50 % et 120 % du chiffre d'affaires hors taxes annuel selon les barèmes disponibles... une valeur qui varie de plus du simple au double ! Pour une société de bureautique informatique, le barème fixe la valeur entre 10 % et 40 % du CA TTC annuel. La fourchette est cette fois de 1 à 4 ! Autant dire que ce n'est pas avec cette méthode qu'il sera possible d'arriver à évaluer, dans une fourchette de valeur raisonnable, l'entreprise. Cette approche est par contre une première indication qu'il faudra affiner et corriger.

Il existe enfin, non publiés, les barèmes sectoriels connus des spécialistes des transactions de fonds de commerce. C'est le cas par exemple sur Paris avec les boulangeries, les restaurants... quelques agences sont spécialisées dans ce type d'opérations et connaissent les prix du marché, à l'instar de tout bon professionnel de

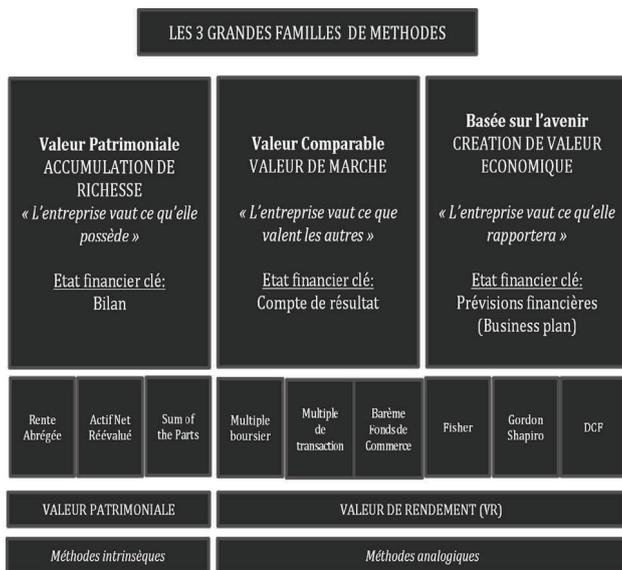
⁵ Je préfère être à peu près juste que justement faux.

l'immobilier. Ces intermédiaires pourront non seulement trouver le fonds de commerce ou l'acquéreur mais leur expérience et l'importance des transactions qu'ils réalisent leur permettent de procéder à une évaluation par comparaison souvent pertinente et relativement fine.

Où trouver ces barèmes ?

L'un des plus utilisés est issu de l'ouvrage « Francis Lefebvre Evaluation » mais il est possible de trouver ceux-ci sans trop de difficultés sur internet en procédant à une recherche dans Google. Parfois présenté comme étant des barèmes issus de l'administration fiscale, on ne trouvera pas ceux-ci sur le site des impôts...L'administration a par contre établie un guide d'évaluation téléchargeable⁶ mais celui-ci est critiqué par les spécialistes de l'évaluation⁷.

Le schéma suivant présente les 3 grandes familles d'évaluation précédentes :



Source : François Bianco et Christophe de Brébisson, cabinet DBA (www.fr-dba.com)

⁶ www.impots.gouv.fr/portal/deploiement/p1/fichedescriptive_4166/fichedescriptive_4166.pdf

⁷ Pour lire une critique du Guide de l'évaluation des entreprises de l'administration fiscale, lire l'article de Thierry Saint-Bonnet, expert près la cour d'appel de Paris, et publié par la Revue de Droit Fiscal téléchargeable sur le site de la CCEF : <http://www.ccef.net/images/presse2/tsb.pdf>

1. Mon entreprise vaut ce qu'elle possède.

Dans le tableau précédent, sont indiqués les *états financiers clés*. Une approche basée sur le patrimoine de l'entreprise nécessite de disposer de son bilan qui recense, à une date donnée, ses actifs (tout ce qu'elle possède) et ses passif (tout ce qu'elle doit). La différence apparaît en haut à droite du bilan : ce sont les capitaux propres, également dénommée situation nette, qui contiennent le capital, les réserves et le bénéfice non encore affecté.

Un exemple permettra de bien comprendre ces concepts qui sont importants, à la fois pour la gestion de l'entreprise mais aussi pour son évaluation.

Schématiquement, le bilan simplifié se présente comme ceci :

	ACTIF			PASSIF	
	Brut	Amort/Prov	Net		
Fond de commerce	200	-	200	Capital	10
Actifs corporels	350	200	150	Réserves	390
Actifs financiers	20	-	20	Bénéfices	50
Total des actifs immobilisés	570	200	370	Total des capitaux propres	450
Stock	80	10	70	Emprunt bancaires	100
Créances clients	250	20	230	Compte courant d'associés	50
Autres créances	50		50	Découvert bancaire	-
Total des actifs circulants	380	30	350	Dettes fournisseurs	150
				Dettes fiscales et sociales	70
Trésorerie	100		100	Total des dettes	370
Total de l'actif	1050	230	820	Total du passif	820

On peut constater que le total de l'actif net est égal au total du passif : c'est une bonne nouvelle, le bilan est équilibré !

Le total des capitaux propres de 450 peut donc être compris de deux manières différentes : c'est le total du capital, des réserves (les bénéfiques des années antérieures qui n'ont pas été distribués aux associés) et du bénéfice de l'année soit tout ce qui a été apporté à l'entreprise ou laissé dans l'entreprise mais c'est aussi la différence entre le total de l'actif net (820) et le total des dettes (370). Les capitaux propres représentent donc la valeur comptable de l'entreprise.

1.1. L'évaluation des actifs de l'entreprise

Le total des actifs de l'entreprise est tout ce qu'elle possède. Détaillons-les :

- **le fonds de commerce** : Il est inscrit pour son coût d'acquisition, en l'occurrence, 200. Le fonds de commerce n'est pas amortissable. Sa valeur nette est donc toujours, à ce jour, de 200. Cette valeur n'a pas non plus été réévaluée, car c'est interdit. C'est-à-dire qu'il n'a pas été procédé à une revalorisation du fonds de commerce. C'est la grande limite des approches patrimoniales : il va falloir évaluer le fonds de commerce à un moment et donc recourir à d'autres méthodes... Il est également possible que le fonds de commerce soit inscrit pour zéro s'il a été créé. Là aussi, il conviendra dévaluer sa valeur en s'appuyant sur d'autres méthodes ;
- **les actifs corporels** : ce poste regroupe tous les investissements qui ont été réalisés par l'entreprise. Sur ces postes, il est calculé chaque année un amortissement sur la durée d'utilisation probable. Par exemple, un ordinateur sera amorti sur 5 ans, des travaux d'aménagement sur 10 ans, une camionnette sur 5 ans... Dans notre cas, l'entreprise a investi 350 et a constaté 200 d'amortissements. La valeur nette comptable de ses actifs corporels est donc de 150. Mais est-ce la bonne valeur ? Un matériel parfaitement entretenu pourrait valoir plus alors qu'un usage très intensif des matériels pourrait au contraire leur donner une valeur moindre. La valeur comptable inscrite au bilan peut donc être différente de la valeur vénale. Il est parfois simple de connaître la valeur vénale des actifs corporels (voiture, machine...) et de procéder à leur réévaluation. C'est parfois plus compliqué... ;

- **les actifs financiers** : il s'agit généralement soit des dépôts de garantie qui ont été versés, par exemple pour le local occupé, soit de participations dans des sociétés filiales. Dans le 1^{er} cas, il n'y a, à priori, pas de difficultés : la valeur inscrite dans les comptes représente la créance qui est détenue et aucune évaluation ne doit être faite. Dans le deuxième cas, la valeur des titres de la participation a pu changer : à la hausse si l'entreprise marche bien, à la baisse au contraire si elle rencontre des difficultés. Il faudra alors, pour évaluer l'entreprise commencer par évaluer la valeur de ses filiales pour remettre la bonne valeur à l'actif et non le coût historique de l'investissement.

Un autre poste pourrait être présent dans les comptes : les actifs incorporels qui ne sont pas des fonds de commerce. Ce poste peut regrouper des logiciels qui ont été acquis ou des logiciels qui ont été créés et qui sont amortis mais aussi des marques, des brevets, des droits incorporels... Là encore, une évaluation détaillée devra être réalisée sur ces actifs.

Le travail d'évaluation porte principalement, si ce n'est essentiellement, sur l'actif immobilisé de l'entreprise. En effet, si la comptabilité est bien tenue, les autres postes sont inscrits aux valeurs comptables qui sont égales aux valeurs vénales : la créance sur un client pour 10 vaut bien 10 sauf si celui-ci est défaillant. Mais dans ce cas, une dépréciation de cette créance a dû être passée dans les comptes. Dans l'exemple précédent, les créances clients d'une valeur de 250 ont été dépréciées à hauteur de 20, les créances sont donc retenues pour leur montant net de 230. Il n'y a donc pas de travail d'évaluation à faire sur les autres postes du bilan mais un travail de vérification et d'audit.

L'approche patrimoniale consistera donc à :

- évaluer par une approche directe les actifs corporels. Si ceux-ci sont de faible importance, on retient généralement leur valeur comptable sauf s'il existe d'importantes plus-values latentes, ce qui sera nécessairement le cas s'il a été inscrit à l'actif un bien immobilier... ;
- soustraire des capitaux propres la valeur du fonds de commerce qui devra faire l'objet d'une évaluation séparée ;
- rajouter ce solde, les capitaux propres réévalués nets de la valeur d'acquisition du fonds de commerce, à la valeur du fonds de commerce.

1.2. Valeur du fonds de commerce et valeur de l'entreprise

Dans l'exemple précédent, et en supposant les actifs corporels égaux à leur valeur nette de 150, la valeur des capitaux propres net du fonds de commerce sont de $450 - 200 = 250$.

Ces 250 représentent concrètement tout ce que détient l'entreprise diminué de tout ce qu'elle doit, à l'exception du fonds de commerce. Si on imagine stopper net demain toute activité, on encaissera les créances clients, on liquidera les stocks, on réglera les fournisseurs et la banque, on remboursera les comptes courants et il restera en banque la somme de 250. C'est bien évidemment une hypothèse irréaliste car le coût d'une cessation d'activité engendra des frais et des charges supplémentaires et le bilan de l'entreprise est arrêté sur le principe d'une continuité de l'exploitation.

Si on évalue le fonds de commerce à 400 (il a été acquis 200 mais il vaut aujourd'hui plus), la valeur patrimoniale de l'entreprise est de $250 + 400 = 650$.

Il a été, à ce stade, procédé à une évaluation patrimoniale mais celle-ci est incomplète puisqu'il manque un élément déterminant : la valeur du fonds de commerce ! L'étape qui a été réalisée est cependant indispensable. Elle permet de bien comprendre qu'une entreprise n'a pas la même valeur qu'un fonds de commerce. Ainsi, si on peut affirmer que le fonds de commerce vaut tel prix, il est impossible de dire que la société vaut tel prix sans se situer à une date déterminée. En effet, le 31 décembre de l'année, on connaît la valeur comptable de la société mais celle-ci sera différente le 31 mars ou le 30 juin : entretemps, il aura peut-être été réalisé des pertes qui réduiront la valeur de l'entreprise ou, au contraire, réalisé des bénéfices qui l'augmenteront.

En général, il convient donc de fixer la valeur du fonds de commerce puis de déterminer une date d'arrêt des comptes qui sera la plus proche de la date de signature de la vente, habituellement appelé le *closing*. Pour les opérations les plus importantes, il arrive parfois qu'une situation comptable prévisionnelle soit établie 15 jours avant la date du *closing* puis que celle-ci soit ensuite revue par l'acquéreur dans les jours qui suivent pour arrêter définitivement le prix de cession au jour exact de la vente.

1.3. La cession du seul fonds de commerce

Une autre solution serait de vendre uniquement le fonds de commerce... dans cette hypothèse, ce n'est pas l'associé et le dirigeant de l'entreprise qui encaisse le prix de vente mais la société. L'avantage de cette solution est sa simplicité dans le processus de vente : en cédant uniquement le fonds de commerce, on conserve l'ensemble des autres actifs et des passifs. Les clients jusqu'au jour de la cession régleront la société et non l'acquéreur, la société réglera les dettes et, dans l'hypothèse d'un rappel fiscal ou social, c'est la société qui en sera redevable.

Dans l'hypothèse d'une cession de fonds de commerce, il n'est pas besoin de donner à l'acquéreur de garantie d'actif et de passif puisque ceux-ci sont conservés.

Il n'est pas non plus nécessaire pour l'acquéreur de faire un audit des comptes. Il devra par contre examiner attentivement ce qu'il achète et notamment : les clients et les contrats, le personnel qu'il devra obligatoirement reprendre et qui devra obligatoirement suivre l'acquéreur, le bail commercial. Il devra également apprécier la rentabilité de l'affaire, ce qu'il a déjà dû faire pour fixer la valeur du fonds de commerce.

Les inconvénients de cette situation sont par contre réels :

- c'est l'entreprise qui encaisse le prix de vente et celui-ci ne sera en pratique disponible qu'après un délai d'environ 6 mois, le temps que les éventuels créanciers puissent faire valoir leurs oppositions sur le prix et que celles-ci puissent être purgées ;
- s'il n'est pas envisagé à l'issue de la cession du fonds de commerce de poursuivre une nouvelle activité avec les fonds encaissés, il sera nécessaire de procéder à la dissolution de l'entreprise ce qui engendrera des coûts ;
- enfin, la fiscalité sur une cession de fonds de commerce est très différente de celle sur la cession des titres de l'entreprise : cet aspect sera étudié dans la deuxième partie de cet ouvrage, chapitre 2 : optimisez la cession, quelles stratégies ?

Il existe également d'autres freins à la cession du seul fonds de commerce, c'est le transfert de l'intégralité des actifs et notamment des clients... les clients ont signé un contrat avec la société : accepteront-ils de poursuivre leur relation avec l'acquéreur ?

En pratique, on retient l'hypothèse d'une cession de fonds de commerce lorsque la clientèle est principalement constituée de l'achalandage, c'est-à-dire qu'il s'agit des clients qui passent devant le commerce ou la boutique. Ils ne savent généralement pas qui est la société qui exploite réellement le fonds de commerce...

Lorsque l'entreprise est dans les services ou dans le B2B (*Business to Business*), l'acquéreur privilégiera l'acquisition des titres de la société plutôt que l'acquisition du seul fonds de commerce de manière à pouvoir mettre toutes les chances de son côté de conserver les clients. C'est également le souhait en général du chef d'entreprise qui désire encaisser directement le prix de vente de l'entreprise sans devoir gérer la liquidation des opérations en cours et la dissolution de celle-ci.

Il reste donc à évaluer le fonds de commerce pour connaître la valeur de l'entreprise mais avant d'explorer les autres méthodes et donc, d'examiner le compte de résultat et les prévisionnels, reprenons l'examen du bilan de la société.

1.4. Le besoin en fonds de roulement

Bizarrement, on appelle également les actifs, des emplois et les passifs, des ressources... Comment une dette peut-elle être une ressource ? C'est parce qu'on raisonne alors de manière financière. Si je fais crédit à mon client sur 30 jours, je vais employer une partie de ma trésorerie pour accorder un crédit à mon client. Pour financer ce crédit, je peux apporter des fonds en capital ou bien utiliser mon crédit fournisseur : je vais alors demander à mes fournisseurs de m'accorder une ressource financière sous forme de crédit fournisseur.

La différence entre les emplois et les ressources donnent le besoin en fonds de roulement, le BFR. Pour déterminer le BFR, on va devoir préalablement reclasser les emprunts bancaires, et les comptes courants (qui sont des financements longs qui servent généralement à financer les investissements) en fonds de roulement en les rajoutant aux capitaux propres.

Dans notre exemple, le BFR est égal à :

- total des actifs circulants : + 350
- dettes fournisseurs, fiscales et sociales : - 220

- besoin en fonds de roulement : + 130

Quel est mon fonds de roulement ? C'est l'ensemble des ressources stables (capitaux propres et emprunts) qui ne sont pas affectées au financement des investissements :

- total des capitaux propres : + 450
- emprunts et compte-courant : + 150
- actifs immobilisés : - 370
- fonds de roulement : + 230

La différence entre mon fonds de roulement et mon besoin en fond de roulement est la trésorerie : $FR - BFR = \text{Trésorerie}$

- fonds de roulement : + 230
- besoin en fonds de roulement : - 130
- trésorerie : + 100

Le besoin en fonds de roulement repose donc sur la différence de crédit entre les clients et le stock d'un côté et les dettes fournisseurs et les dettes fiscales et sociales de l'autre.

On peut le calculer à partir du bilan, c'est ce qui a été fait, mais aussi de manière directe.

Chaque fois que je vends un produit, j'accorde à mon client un crédit de 45 jours. J'ai également besoin d'avoir en stock environ 30 jours de ventes. Lorsque je paie mes fournisseurs, ils me concèdent un crédit de 30 jours. Si ma marge est de 2, j'ai donc un crédit fournisseur, par rapport à mes ventes, de 15 jours.

Au total, toute vente générera un besoin en fonds de roulement de 45 jours + 30 jours - 15 jours, soit 60 jours.

Le besoin en fonds de roulement est financé à un instant t par le fonds de roulement (c'est-à-dire les capitaux propres et les dettes bancaires ou les comptes-courants) ou par la trésorerie : le solde bancaire devient négatif sous réserve que la banque accorde un découvert si mon fonds de roulement est trop faible.

Cette notion, indispensable à comprendre pour la gestion courante de la société, devient également utile dans l'approche prévisionnelle qui est basé sur les cash-flows futurs : Toute

augmentation de mon besoin en fonds de roulement va générer une augmentation de mes besoins en trésorerie. Mon cash-flow va donc être impacté par la variation de BFR qui sera induite par l'augmentation de chiffre d'affaires. Si dans mes prévisions d'activité, je prévois un chiffre d'affaires stable, je n'ai, sauf modification des conditions de crédit de mes clients ou fournisseurs, pas besoin de tenir compte de la variation de BFR. A l'inverse, si je réalise des prévisions qui font état d'une augmentation de mon chiffre d'affaires, je dois tenir compte de la variation de BFR pour déterminer mes cash-flows prévisionnels.

2. Mon entreprise vaut ce que valent les autres

Il a déjà été abordé l'utilisation des barèmes pour fixer une fourchette de valeur du fonds de commerce.

Une autre méthode consiste à retenir des multiples du chiffre d'affaires, du résultat d'exploitation, de l'excédent brut d'exploitation ou parfois du résultat net.

Il convient en effet de classer la technique des multiples dans les méthodes par comparaisons : retenir x fois l'EBE ou $x\%$ du chiffre d'affaires par exemple dépendra du secteur dans lequel évolue l'entreprise. Les multiples sont donc directement fonction des valorisations existantes pour des entreprises comparables.

La première précaution à prendre consiste à retraiter le compte de résultat des éléments exceptionnels, non récurrents ou encore amenés à disparaître du fait de la cession, c'est pourquoi un évaluateur présentera souvent un compte de résultat « normatif ».

Ce compte de résultat pourra être différent selon la nature de l'acquéreur ; En effet, imaginons qu'il soit envisagé de céder l'entreprise à une entreprise plus grande : faut-il conserver les locaux actuels ? Le personnel administratif doit-il être conservé ? La rémunération de la direction sera-t-elle la même avec un dirigeant salarié ?

On peut alors présenter un compte de résultat normatif après cession qui reprendra uniquement les charges que supportera l'acquéreur.

Bien évidemment, les correctifs seront différents si l'acquéreur est une personne physique : il devra se rémunérer et conserver les

locaux. Il arrive parfois que seule la rémunération du dirigeant fasse alors l'objet d'un retraitement pour fixer celle-ci à un montant plus raisonnable et en écartant voitures de fonctions et avantages en nature divers.

Une fois ce travail effectué, il convient alors de retenir les bons multiples : soit par des comparables boursiers, soit par la méthode des transactions comparables. Aucune de ces méthodes n'est simple à utiliser en pratique...

Concernant la méthode des comparables boursiers, il convient de choisir une société exerçant dans le même secteur, avec des résultats dans les mêmes ordres de grandeur que la société et agissant sur un marché identique (les rentabilités à l'international peuvent être très différentes). En outre, l'effet taille peut être très important et se comparer avec une société qui réalise un chiffre d'affaires 100 fois supérieur ne semble pas très pertinent...

La méthode des transactions comparables est idéale mais en pratique extrêmement difficile à mettre en œuvre faute de connaître... les transactions comparables !

Selon les secteurs, on parle parfois de multiples compris entre 5 et 8 fois l'excédent brut d'exploitation, de 8 à 12 fois les résultats. Bref, là encore, il n'existe pas de règles précises et le travail des experts qui seront en charge de l'évaluation de l'entreprise sera de déterminer ces multiples en référence à leur expérience de transactions passés et leur savoir-faire. En outre, les bons évaluateurs disposent d'accès à des bases de données qui coûtent parfois très cher : Xerfi, Diane, CapitalIQ, ThomsonOne, etc.

Lorsqu'on utilise des multiples pour valoriser l'entreprise, on écarte alors la situation nette comptable telle que déterminée précédemment : cette méthode est supposée donner une valeur globale à l'entreprise et non au seul fonds de commerce, intégrant le BFR à financer. Pour autant, une entreprise qui dispose d'une trésorerie importante ne pourra pas avoir la même valeur qu'une entreprise lourdement endettée. L'utilisation de la méthode des multiples conduit donc à retraiter la valeur obtenue en rajoutant la trésorerie positive et en déduisant les dettes financières et les comptes-courants des associés.

3. Mon entreprise vaut ce qu'elle rapportera

La principale technique utilisée pour approcher la valeur de l'entreprise avec cette méthode est celle des DCF, les *Discounted Cash-Flows*, soit les cash-flows actualisés.

Là encore, l'utilisation de cette technique se heurte à de nombreuses difficultés :

- l'établissement de prévisionnels fiables sur une durée à définir ;
- le choix du taux d'actualisation ;
- la valeur terminale à l'issue des prévisions.

Ce dernier point est déterminant et il n'est pas rare que l'essentiel de la valeur de l'entreprise soit constitué par la valeur terminale à l'issue des 3 ou 5 ans de prévisions...

Deux solutions sont alors possibles : fixer une valeur terminale par actualisation à l'infini en tenant compte d'un taux de croissance faible (sous le plafond du taux de croissance du PIB français, donc vraiment faible...) ou utiliser un multiple de sortie (x fois l'EBE, par exemple).

Bien évidemment, la construction des cash-flows prévisionnels doit tenir compte des éventuels besoin en fonds de roulement : la trésorerie générée par l'activité et utilisée à financer son cycle d'exploitation n'est pas disponible pour rémunérer l'acquéreur ou rembourser la dette d'acquisition (voir chapitre précédent).

L'intérêt principal de cette technique est de présenter à l'acquéreur des prévisions d'activité ce qui implique de partager avec lui la vision du futur de l'entreprise. L'acquéreur pourra alors valider ou infirmer ces prévisions et en débattre avec le cédant.

Le débat portera ensuite sur le choix du taux d'actualisation. Sans rentrer dans des considérations compliquées, il convient de signaler l'usage fréquent du CMPC (Coût Moyen Pondéré du Capital) ou, en anglais, le WACC (*Weighted Average Cost of Capital*). De nombreux sites internet expliquent en détail la construction d'un CMPC qui nécessite quand même un minimum de pratique des mathématiques financières.

3.1. Pourquoi viser 15 % de rendement sur les capitaux investis ?

Le principe est de retenir un coût du capital qui tient compte du mode de financement par l'acquéreur : le coût de la dette est globalement faible aujourd'hui et permet, sauf sur des acquisitions de très grande ampleur, une déduction fiscale. L'objectif de l'acquéreur est par contre connu à l'avance et peut consister à viser un rendement de ses capitaux investis de 15 %. Ce taux de 15 % a fait beaucoup parler de lui notamment parce qu'il s'agit de la rentabilité cible de la plupart des fonds d'investissement. Comment obtenir un tel rendement lorsque la croissance du PIB est de 1 % par an sans procéder à des restructurations lourdes ?

En pratique, un rendement de 15 % sur les fonds investis n'est pas très élevé lorsqu'on tient compte de l'endettement. Prenons un exemple.

Une entreprise sans dettes est acquise 100 par un fonds d'investissement qui investit 10 en fonds propres et 90 par endettement. Pour obtenir un rendement de 15 % par an sur les 10 investis par le fonds en capital, il faudra revendre l'entreprise dans 5 ans pour 110. En effet, l'investisseur a investi 10 aujourd'hui et récupère dans 5 ans ses 10 de départ plus la plus-value de 10, soit 20 ($10 \times 1,15^5$). Compte tenu de la dette résiduelle et des cash-flows excédentaires conservés par l'entreprise, il suffira que la valeur de l'entreprise progresse de 35 % en moyenne pour que son prix de vente, dans 5 ans, soit de 110 net de dettes. La progression annuelle réelle n'est pas de 15 % mais de seulement 6 % par an grâce à l'effet de levier de l'endettement bancaire.

Dans la méthode des DCF, la valeur obtenue est une valeur globale. Seul l'endettement et la trésorerie sont à rajouter ou à déduire.

4. Mon entreprise vaut ce qu'elle peut rembourser...

Cette dernière approche n'est pas très orthodoxe mais est bien souvent, en pratique, celle qui fixera la limite supérieure pour l'acheteur d'une petite entreprise.

Si l'entreprise dégage un cash-flow annuel de 50 et sachant que l'acquéreur doit financer son acquisition par emprunt sur une durée

de 7 ans, aucune banque ne prêtant sur une durée supérieure pour l'acquisition d'une entreprise, le prix maximum est de l'ordre de 300 compte tenu des frais financiers, soit 6 fois les cash-flows prévisionnels. Le prix devra ensuite être augmenté alors de la trésorerie positive ou diminué de la dette qu'il conviendra de rembourser avec les cash-flows futurs.

Dans cette approche simple, il convient de s'accorder avec l'acquéreur sur le montant des cash-flows prévisionnels sachant qu'en général, le banquier ne regardera que le passé. Une moyenne des trois dernières années, éventuellement pondérée, permettra à l'acquéreur de trouver sans trop de difficultés un financement.

La présentation de cash-flows historiques retraités des éléments présentés précédemment peut également permettre de majorer la valeur tout en facilitant la recherche de financement par l'acquéreur.

En recourant à cette technique rapide, on entérine le fait qu'en pratique, c'est toujours l'entreprise qui finance le coût de sa transmission, qu'il s'agisse d'une transmission à titre onéreux, dans le cas d'une cession, ou d'une transmission à titre gratuit, dans le cas d'une donation familiale.

Bien évidemment, cette approche sommaire ne tient pas compte :

- de l'éventuelle rareté de l'entreprise et de l'effort que serait prêt à faire un acquéreur pour la diriger ;
- des éventuels multiples existant sur le marché qui peuvent donner une valeur supérieure ;
- de l'hypothèse d'une cession à une autre entreprise qui imagine pouvoir réaliser des synergies en rachetant la vôtre (le fameux $1 + 1 = 3$ qui devient parfois $1 + 1 = 1,5$!).

En revanche, en fixant une valeur à 6 fois les cash-flows moyens des trois dernières années majorée ou diminuée de la trésorerie, il sera non seulement possible de trouver un acheteur qui pourra financer l'acquisition mais les chances de survie de l'entreprise après la cession en seront augmentées, en évitant de lui faire supporter une dette senior trop lourde.

5. Rescrit valeur et contrôle sur demande

L'administration fiscale édite un guide de l'évaluation d'entreprise auquel il peut être utile de se référer (www.impots.gouv.fr/portal/deploiement/p1/fichedescriptive_4166/fichedescriptive_4166.pdf). Par ailleurs, deux procédures permettent de conforter fiscalement la valeur approchée par le chef d'entreprise ou ses conseils.

5.1. Une démarche préventive par le chef d'entreprise : le rescrit-valeur

Avant de réaliser une opération de transmission, le chef d'entreprise peut solliciter de l'Administration Fiscale qu'elle valide la valeur qu'il projette de retenir. Cette procédure est ouverte aux entreprises individuelles et aux sociétés non cotées.

Un dossier complet doit être soumis à l'Administration fiscale qui dispose alors d'un délai de six mois pour rendre son avis.

Si la transmission intervient à la valeur admise et dans le délai de trois mois de cet avis, la donation ne pourra plus faire l'objet d'une contestation ultérieure de la part de l'administration fiscale.

Le dispositif permet de sécuriser des opérations de transmission ce qui est d'autant plus important que ce sont généralement les distributions de dividendes futures qui permettent d'acquitter les droits. Il s'agit alors de ne pas fragiliser la trésorerie de l'entreprise.

Cependant, cette démarche n'est pas anonyme et des informations précises doivent être communiquées, c'est pourquoi cette procédure à rarement utilisée. Les entrepreneurs estiment par ailleurs que le délai d'instruction est trop long.

5.2. Une procédure a posteriori par les héritiers : le contrôle sur demande

L'autre moyen d'obtenir une validation par l'Administration Fiscale de la valeur de l'entreprise transmise se situe après la réalisation de la donation ou de la succession. La démarche est cette fois-ci initiée par un donataire, un héritier ou légataire de l'entreprise qui détiendrait (seul ou à plusieurs) plus du tiers de l'actif net transmis.

Il s'agit alors de solliciter de l'Administration un contrôle a posteriori de la valeur de la part.

Cette demande doit intervenir dans les trois mois de l'enregistrement de l'acte de donation ou de la déclaration de succession. L'Administration peut pour sa part procéder à un contrôle dans l'année qui suit cette demande.

En pratique, ce dispositif est peu utilisé car il peut être fragilisant pour l'équilibre familial pour deux raisons principales :

- n'importe quel héritier pourvu qu'il détienne (le cas échéant avec d'autres) plus du tiers peut déclencher cette procédure sans pour autant avoir recueilli l'avis des autres ayants cause, ni même simplement les avoir tenus informés ;
- cette démarche est anachronique puisqu'elle intervient par hypothèse une fois que la transmission est réalisée.

Chapitre 4 : Passez à l'acte !

1. Préparer un dossier de présentation

Céder son entreprise passe par la rédaction d'un dossier de présentation de celle-ci qui va devoir être présenté à l'acquéreur potentiel. C'est un document déterminant du processus de cession.

Sa rédaction est très spécifique et les opérateurs (cabinets mandatés par les repreneurs, les fonds d'investissement et les banques) s'attendent à un certain formalisme.

Important

Un cédant qui ne disposerait pas de dossier de présentation serait fort handicapé, la plupart des cabinets mandatés par les repreneurs, les fonds d'investissement et les banques exigeant ce document avant de rencontrer le cédant ou son cabinet conseil.

Il permet aussi de gagner beaucoup de temps avec les repreneurs potentiels, et notamment d'éviter des rendez-vous purement informatifs.

Sans dossier de présentation, il existe un risque certain de perdre un temps précieux avec des repreneurs insuffisamment intéressés, voire avec des curieux.

Il existe deux types de présentation pour ce dossier : La présentation flash (souvent désignée comme Mémo ou note mémo) et la présentation complète.

1.1. La fiche de présentation flash

Il s'agit d'un document de 2 à 4 pages qui présente rapidement l'entreprise à céder, de manière à pouvoir susciter l'intérêt d'un repreneur potentiel.

Ce document est destiné à être diffusé à tout repreneur potentiel et il ne contient donc aucune information précise qui permettrait de localiser l'entreprise.

Par contre, il doit contenir des informations suffisamment précises sur la taille, l'activité, l'évolution, l'effectif, de manière à écarter

tout de suite les repreneurs potentiels pour lesquels la description flash ne correspondrait pas à leur recherche.

1.2. Le dossier de présentation complet

Comme son nom l'indique, le dossier doit contenir l'ensemble des éléments qui permettent au repreneur de se faire une idée précise de la société à reprendre.

Sa rédaction peut s'avérer délicate, car elle peut parfois contenir des informations confidentielles telles que les comptes ou la liste des actionnaires et il est donc **impératif** de faire signer au repreneur potentiel un **engagement de confidentialité** préalablement à la mise à disposition du dossier.

Ce dossier qui peut régulièrement atteindre 50 à 300 pages ; il contient a minima, les éléments suivants :

- généralités :
 - historique de l'entreprise / historique des performances ;
 - situation juridique ;
 - profil de la « cible » marchés / produits ;
 - stratégie existante ou Modèle économique ;
 - motifs justifiant l'ouverture ou la transmission du capital ;
 - chiffres clés ;
 - les réglementations applicables (état / perspectives).
- l'offre de la « cible » : existant / perspectives :
 - sites et outils de production ;
 - produits et services offerts ;
 - marchés / analyse de la concurrence / part de marché / modes de distribution ;
 - clients / marchés de la cible / besoins et demandes futures de la clientèle ;
 - différenciation et mix des offres produits / services.

- potentiel et moyens humains et intellectuels :
 - dirigeants et management d'entreprise (le cas échéant, mention de l'accompagnement ultérieure de l'acquéreur) ;
 - hommes clés et équipes (mode de gestion des compétences) ;
 - savoir-faire et techniques ;
 - potentiels de croissance Recherche & Développement.
- le plan de développement :
 - stratégie de croissance organique et relais de croissance ;
 - stratégie de croissance externe (même métier, niche, diversification...) ;
 - stratégie d'amélioration des marges et gains de productivité ;
 - besoins et moyens nécessaires (capital, hommes, techniques) ;
 - calendrier ;
 - plan d'affaires (*business plan*).

Important

Les informations contenues dans ce document conduisant l'acquéreur à prendre sa décision, il faut être conscient, que la responsabilité de son signataire pourrait être recherchée, en cas de litige ultérieur avec le vendeur.

Il est donc recommandé :

- *d'indiquer que les informations qui figurent dans le document n'engagent pas la responsabilité du vendeur (informations fournies à titre indicatif) sauf si elles sont reprises expressément dans le contrat d'acquisition final ou dans les déclarations et garanties annexées ;*
- *d'être prudent et rationnel dans l'établissement des prévisions. Il est utile de rappeler les hypothèses principales à partir desquelles elles sont établies (généralement les prévisions les plus actuelles seront réalisées en fin de négociation) et leur date d'établissement.*

Les informations présentées dans la présentation de l'entreprise doivent refléter la réalité de l'entreprise, tant sur les forces que sur les faiblesses de l'entreprise. Pour ces dernières, leur présentation s'accompagnera d'indications sur leur portée réelle et sur les mesures que la direction envisage ou recommande de prendre pour les réduire ou les supprimer.

L'entreprise peut établir elle-même le document de présentation, mais il est préférable de se faire accompagner. L'expérience montre

que l'intervention d'un professionnel prenant en charge cette présentation est plus efficace.

Quel que soit le rédacteur, a fortiori s'il est un conseil indépendant, il prendra soin de faire état des réserves évoquées précédemment à propos de la responsabilité engagée par la diffusion de ces informations.

2. Organiser la data-room

2.1. Qu'est-ce qu'une data-room ?

La data-room est un lieu physique où se trouve centralisé l'ensemble des informations confidentielles qui portent sur le processus de cession d'une entreprise. Son accès est très surveillé et réglementé : l'objectif étant d'éviter la communication d'informations au profit de tiers, directement ou indirectement intéressés, par cette cession.

Dans le cadre de la cession d'une entreprise, la data-room contient l'ensemble des informations mises à disposition par le vendeur pour permettre l'acquéreur, de venir les consulter afin de faire une offre d'achat.

2.2. Pourquoi utiliser une data-room ?

Habituellement utilisée dans les cessions importantes, de plus en plus de PME ou de TPE utilisent cette solution. Depuis quelques années, des prestataires proposent ce type d'offres, de façon dématérialisée, pour des entreprises ne maîtrisant pas cette technicité, leur permettant ainsi d'obtenir les mêmes avantages qu'une grosse structure.

L'objectif pour le cédant est de mettre en place un environnement de stockage dans lequel il va structurer les informations qu'il souhaite mettre à disposition de l'équipe de l'acheteur (l'acheteur, l'expert-comptable, le commissaire aux comptes, l'avocat, le notaire, les banques, ...).

Le choix de l'utilisation d'une data-room doit donc être réfléchi, et correspondre à un réel besoin et à des objectifs précis. Les principales questions à se poser pour faire un tel choix sont :

- la volumétrie des informations nécessite-elle une data-room ?

- les acheteurs potentiels sont-ils adaptés à cette technique ?
- qui va mettre en œuvre et gérer la data-room ?
- quels avantages cette data-room va-t-elle apporter ?

Aujourd'hui, l'utilisation de l'informatique permet de stocker une grande partie de ces informations sur des supports électroniques dans un serveur sécurisé accessible à partir d'Internet, par exemple.

L'avantage des nouvelles technologies :

- mettre à disposition l'information en même temps auprès de tous les intéressés ;
- éviter les problèmes et coûts de logistiques (déplacement, synchronisation des intervenants, etc.) ;
- avoir une information identique pour tous,
- une mise à jour de cette dernière en temps réel ;
- permettre un suivi des accès : qui ? quand ? quels documents consultés ?
- gérer l'information en temps réel (Questions réponses, etc.) ;
- offrir une accessibilité 24h/24 pour les acquéreurs potentiels quelle que soit leur localisation ;
- structurer une démarche ;
- gagner du temps d'une façon très significative.

3. Constituer l'équipe d'Experts : Expert-comptable, Avocat, Notaire, Conseil en gestion de patrimoine

Une opération de cession étant le plus souvent suivie directement par la direction générale d'une entreprise, la tentation est grande pour un chef d'entreprise de faire le travail lui-même, et ceci souvent pour des raisons de confidentialité. L'expérience démontre que l'intervention des conseils est pratiquement toujours indispensable. Ils ont en effet, chacun dans leur domaine, un rôle à jouer, dans la négociation. Encore convient-il de les « utiliser » à bon escient.

Pour l'entreprise, une opération de cession suppose une mobilisation importante en termes de capital humain. L'équipe projet, dédiée à la transaction, peut être interne ; elle est le plus souvent pour les TPE et PME, « sous-traitées » à des conseils agissant en inter professionnalité, dans tous les domaines qui couvrent l'opération.

3.1. La constitution d'une équipe projet

Lorsque qu'une opération de cession est envisagée au sein d'une entreprise, il convient de constituer une équipe projet chargée de gérer le projet. Pour cela, l'équipe doit être :

- de taille suffisamment réduite pour maintenir la confidentialité nécessaire à ce type d'opération ;
- pluridisciplinaire, de façon à suivre les différents aspects d'une transaction : comptable, juridique, fiscal... ;
- suffisamment disponible de façon à répondre aux nombreuses sollicitations lorsque la transaction entre dans une phase active ;
- rattachée directement à la direction de l'entreprise ou à la direction générale de la stratégie (pour les grandes entreprises) de façon à bénéficier d'une courte chaîne de reporting et de décision ;
- l'équipe projet est responsable du suivi de l'opération envisagée, mais son rôle diffère selon qu'elle travaille dans l'entreprise ou non.

Important

Bien souvent, les membres de l'équipe projet ont d'autres responsabilités dans leur entreprise et n'ont pas toujours la disponibilité suffisante pour suivre le dossier au jour le jour. Dans notre esprit, le chef de projet ne doit pas se trouver dans cette situation, de façon à permettre à l'entreprise de prendre les bonnes décisions au bon moment ;

3.2. Les missions de l'équipe projet

L'équipe projet a notamment pour mission d'effectuer:

- la sélection des cibles intéressantes en cas d'acquisition ;
- la réalisation du diagnostic stratégique et financier et des travaux d'évaluation ;
- le rassemblement de l'information nécessaire et sa mise à disposition des repreneurs dans le cadre d'une cession ; ou l'exploitation méthodique et le suivi de l'information mise à la disposition par les vendeurs dans le cadre d'une acquisition ;
- la réflexion sur l'intégration de la cible dans le cas d'une acquisition et l'organisation de la sortie du périmètre de l'activité cédée dans le cas d'un désinvestissement ;
- le suivi et l'organisation des contacts avec les conseils, les tiers (autorités boursières, autorités réglementaires, médias...) et la partie adverse ;
- le suivi de la tactique et des progrès de la négociation ;
- l'ingénierie financière, juridique, fiscale et comptable de l'opération : suivi des contrats, des audits, des modalités de financement...

3.3. Le choix des conseils

La complexité des transactions (cession ou acquisition) étant croissante, il est rare qu'un repreneur s'intéresse à une transaction sans avoir recours à un conseil, même s'ils ont déjà l'expérience de ce type d'opération.

L'une des clés de la réussite pour un chef d'entreprise est donc sa capacité à sélectionner une équipe compétente avec laquelle il adhère.

Ainsi, il est très important d'être entouré par des experts spécialisés, et notamment par des experts comptables, avocats, banquiers ou notaires. Ces experts qualifiés vont vous permettre de réaliser les analyses de risques, les diagnostics et audits nécessaires.

Leur objectif est de formaliser la réussite de votre projet de reprise par :

- la validation de la cohérence du projet ;
- la définition d'une stratégie de reprise ;
- l'appui à la négociation et la défense de vos intérêts.

3.4. Rappel des missions des conseils

• Expert-comptable

L'expert-comptable peut intervenir dans de nombreux domaines liés à la transmission d'entreprise, même si, ses compétences de prédilection concernent bien sûr les chiffres :

- comptabilité ;
- finance ;
- évaluation.

Mais il peut aussi intervenir sur des domaines connexes :

- la fiscalité de l'entreprise et du dirigeant ;
- le régime social des dirigeants ;
- la gestion des ressources humaines ;
- l'audit, grâce, bien souvent, à sa double activité d'expert-comptable et de commissaire aux comptes.

Sans omettre, bien sûr, l'environnement juridique de l'entreprise. A ce titre, il est un précieux conseil, notamment grâce à ses compétences multiples dans le choix des modalités juridiques de la transmission. Son approche globale constitue un précieux atout pour le cédant.

L'expert-comptable présente également l'avantage d'être pleinement intégré dans le monde économique, d'avoir des contacts permanents avec celui-ci. Il est donc souvent l'homme clé dans une

transmission d'entreprise. En tant que cédant, il est important d'échanger régulièrement avec lui sur le devenir de l'entreprise. Plus cette discussion est entamée tôt, plus elle peut produire ses fruits. Elle permet alors d'anticiper au mieux cette mutation. D'autre part, sa clientèle peut constituer un excellent vivier d'entreprises qui souhaitent réaliser de la croissance externe.

- **Avocat**

La cession d'une entreprise est une opération juridique complexe. Il est donc nécessaire de recourir au service d'un avocat spécialisé en droit des affaires. La mission confiée à l'avocat peut être une consultation sur un point précis, un problème technique relevé au cours de l'opération ou un accompagnement complet tout au long de la cession. Dans ce cas, il est chargé d'établir les actes et/ou d'analyser et amender ceux établis par le conseil de l'autre partie. L'avocat, intervient notamment pour :

- la mise en forme des actes, avant contrats et actes définitifs ;
- mener les négociations aux côtés de son client ;
- choisir la structure juridique d'acquisition ;
- optimiser le schéma fiscal du montage retenu ;
- réaliser l'audit sous ses aspects juridiques.

Sa mission est régulièrement menée en synergie avec celle confiée à l'expert-comptable.

- **Notaire**

Le notaire intervient essentiellement sur la dimension patrimoniale de la transmission d'entreprise. Il porte un double regard : sur l'entreprise mais aussi sur le patrimoine du chef d'entreprise.

Son intervention est requise autant en matière de transmission intra familiale de l'entreprise qu'en cas de cession à un tiers.

Le notaire, par ses compétences en droit de la famille, en droit fiscal ou en droit des sociétés est un précieux conseil.

Le chef d'entreprise doit le consulter bien en amont de l'opération pour préparer, optimiser et structurer le schéma juridique et fiscal de la transmission.

- **Conseil en gestion de patrimoine / Assureur**

Au cours du processus de reprise, recourir à un conseil en gestion de patrimoine, ou à un assureur sert à anticiper certains risques, industriels notamment. Leurs analyses servent à valider les bonnes couvertures mises en place au sein de l'entreprise et l'absence de risques latents.

Régulièrement, ils sont aussi appelés pour proposer des garanties au regard des financements mis en place dans le cadre de l'acquisition, Souvent mieux adaptées au cas particulier que les offres des banques.

Le conseil en gestion de patrimoine ou l'assureur sont aussi là pour accompagner le cédant dans le choix de ses placements des fonds générés par la cession ; ils aident aussi leur client à mettre en place les couvertures sociales nécessaires dans le cadre de son nouveau statut.

- **Banques et fonds d'investissement**

Hormis les transmissions à titre gratuit, les banquiers interviennent quasiment lors de chaque cession d'entreprise. Leur mission est d'accompagner l'acquéreur en finançant son opération, mais elle est aussi de l'aider dans le choix des modalités de financement et des options juridiques devant être retenues.

Bien évidemment, le banquier est intéressé pour accompagner le cédant. À une étape de sa vie où il a de fortes chances d'acquérir des disponibilités, celui-ci bénéficie généralement de toute l'attention des organismes financiers. L'ancien chef d'entreprise doit, là aussi, privilégier la qualité de conseil de ses interlocuteurs.

- **Conseils spécialisés en transmission d'entreprise**

Le rôle du conseil en rapprochement d'entreprise est d'aider le cédant à trouver un repreneur. Il est un premier filtre pour celui-ci. Leurs prestations d'accompagnement allant de l'approche du projet à l'assistance post-transaction, en complément des experts comptables, avocats et notaires.

Leur bonne connaissance du marché fait de leurs expertises un atout considérable pour réussir une cession.

3.5. Bien définir les missions de chacun

Pour que les missions des conseils servent efficacement le projet de cession, il est nécessaire de les faire agir en priorité sur leurs domaines de compétence. La multiplicité des rôles joués, par chacun, en même temps, peut entraîner des conflits d'intérêt. C'est pourquoi il est essentiel de mettre en place une intervention organisée de chaque conseil.

3.6. Respecter la chronologie des interventions

Trouver le bon équilibre est essentiel. Il faut faire intervenir les conseils au fur et à mesure de la négociation pour répondre à des besoins d'approfondissement du projet.

Il existe aussi une chronologie dans un projet de cession : Le chef d'entreprise vendeur doit préparer « son dossier » aux plans économique et juridique, puis obtenir l'avis de l'expert-Comptable quant à l'évaluation de l'entreprise. Puis, l'avocat sur la partie juridique et fiscale, pour répondre aux questions qui se poseront lors de la cession.

Une fois le dossier de présentation rédigé en collaboration avec l'Avocat ou l'Expert-Comptable sur leurs zones de compétences réciproques, il est souvent utile de faire appel à un conseil pour accompagner le chef d'entreprise dans sa recherche d'acquéreurs.

Cette phase est capitale. Déléguée à un spécialiste, elle permet au dirigeant de se mettre à l'abri d'acquéreurs peu délicats et parfois plus motivés par de la recherche d'informations, que par un véritable rachat.

Une fois le repreneur sélectionné, commence véritablement la négociation.

3.7. Bien cadrer la mission des experts

Définir précisément l'objet, le moment et les limites de l'intervention de chaque conseil, constitue la première condition de la réussite de leurs missions.

Important

Bien cadrer les missions de chacun : certaines négociations échouent parce que les conseils, sans véritable consigne de pilotage, empiètent sur les missions des autres conseils.

Pour réussir la négociation, il est impératif pour le cédant, de guider ses conseils, par un ensemble de directives claires et précises :

- donner des directives précises : Le décideur doit très clairement indiquer à ses conseils ce qu'il souhaite obtenir sur tous les points clés de la négociation ;
- préciser clairement les limites de chacun : Le conseil peut aller jusqu'aux limites indiquées par son client ; jamais davantage. Il risquerait alors de faire échouer une négociation sur une demande non exprimée ;
- un rôle de modérateur : Une négociation est un long parcours semé d'obstacles où les rebondissements sont nombreux, et où, parfois, la tension monte.

Les conseils ne sont pas là pour mettre de l'huile sur le feu, bien au contraire, ils sont là pour calmer le jeu et raison garder. Ils servent de modérateurs éclairés pour répondre aux angoisses bien compréhensibles du vendeur, ainsi que de l'acquéreur.

4. Comment trouver un repreneur ?

La recherche d'un repreneur est la période la plus technique et la moins intéressante pour le cédant. Il ne convient pas qu'il s'y implique personnellement. Il s'agit d'un travail très semblable à celui d'un cabinet de recrutement.

Le cédant a donc tout intérêt à sous-traiter cette phase à un professionnel aguerri. Néanmoins, il est nécessaire de procéder comme pour les autres phases de la cession et d'expliquer clairement le profil du repreneur recherché (personne physique ou morale), et de préciser les profils non désirés (concurrents, fournisseurs). C'est avec cet intermédiaire que sera rédigé le dossier de présentation de l'entreprise. Une fois le dossier prêt, il faut le laisser travailler.

Dans les trois mois, il doit présenter un ou plusieurs acquéreurs potentiels sélectionnés.

4.1. Les types de repreneurs

On peut distinguer deux types de repreneurs :

- le repreneur externe :
 - cadre d'entreprise en situation de changement dans son choix de vie ;
 - demandeur d'emploi ;
 - entreprise en quête de croissance externe.
- le repreneur interne :
 - membre de la famille du dirigeant qui se trouve intéressé pour reprendre l'activité afin de la pérenniser et contribuer au bien-être de sa famille ;
 - salarié de l'entreprise souhaitant pérenniser son entreprise.

4.2. La démarche

Dans ce domaine, trouver et sélectionner un repreneur, en cas de cession, prend une dimension majeure, puisque la survie même de l'entreprise en dépend.

La meilleure solution pour le cédant reste souvent de se rapprocher d'un conseil spécialisé dont le métier est de mettre en relation cédant et repreneurs potentiels.

Il existe plusieurs critères pertinents de choix, pour sélectionner ce type de conseil :

- l'ancienneté ;
- les références ;
- le mode de rémunération : le fait qu'ils soient rémunérés au résultat, par des « *success fees* » induit un sérieux et une implication dans les démarches menant à la conclusion de la cession.

Il existe cependant d'autres méthodes, moins professionnelles, mais il faudra que le dirigeant s'implique personnellement dans la recherche d'un repreneur et cette méthode a des inconvénients

émotionnels forts et elles risquent de ralentir la transaction, à savoir :

- le bouche à oreille : la première étape est le réseau de ses relations dans le secteur d'activité : les fournisseurs, les intermédiaires, des clients éventuels, la fédération professionnelle... ;
- la petite annonce : une annonce peut être insérée dans des revues professionnelles ou sur des sites internet spécialisés.

Chapitre 1 : La négociation

1. De la valeur au prix

Lorsque qu'une entreprise est cédée, se pose nécessairement la question de la valeur et du prix de celle-ci. Deux éléments à ne pas confondre :

- la valeur est une notion subjective, qui est propre à chaque individu, fonction de l'affect du chef d'entreprise pour le temps investi, l'énergie mise à contribution pour le développement de son entreprise, de ses besoins et de l'instant ;
- le prix est quant à lui, une donnée objective qui se concrétise par une transaction et la rencontre entre l'offre et la demande.

On considère donc que c'est sur une multitude de critères, que l'on va évaluer l'entreprise et que l'on va chercher à déterminer et négocier le prix de vente de celle-ci. De cette négociation et du rapport de force entre les parties résultera un prix, qui peut se trouver à l'intérieur tout comme à l'extérieur de la fourchette de valeurs identifiées de départ.

1.1. Quelles données à prendre en compte pour déterminer la valeur et le prix de l'entreprise ?

- Identifier les principaux risques

Les phases de *due diligence* permettent d'identifier les principaux risques existants ou potentiels pour l'entreprise. On distingue trois grands types de *due diligences* :

- stratégique et opérationnelle ;
- comptable et financière et ;
- les due diligences techniques.

L'audit d'acquisition, qui vient ensuite, doit quant à lui, être plus qu'un simple diagnostic. Il doit permettre à l'acheteur d'identifier le potentiel de la cible et, par conséquent, infirmer ou confirmer son choix et proposer une première fourchette de prix au cédant.

- **Identifier les points de contrôle et les synergies**

La mesure des synergies et des coûts de transaction et de restructuration impactent directement la valeur de l'offre dans la mesure où ils constituent des variables clés des plans d'affaires à venir. Ils doivent donc être discutés et débattus.

Le niveau de contrôle de la cible est un paramètre clé, qui peut justifier une prime de contrôle dans le cas d'un contrôle majoritaire, ou une décote de minoritaire dans le cas d'une participation minoritaire.

- **Identifier les éléments influençant la négociation**

Acquéreurs et cédants sont régulièrement amenés à défendre leurs points de vues, leurs objectifs et contraintes et besoins personnels dont la satisfaction (ou non) est susceptible d'affecter le prix et le climat général de la négociation.

Les principaux objectifs sont les suivants :

- les objectifs de développement : les parties peuvent avoir un intérêt stratégique à réaliser l'opération, ce qui influencera les rapports de force dans la négociation ;
- les objectifs de garanties : le vendeur doit généralement donner des garanties à l'acheteur sur la consistance des actifs et la nature des passifs. Il pourra cependant chercher à se dégager de telles responsabilités en contrepartie d'une réduction de prix. Ceci concerne aussi la sécurité fiscale ou juridique du montage retenu ;
- les objectifs de calendrier : l'acquéreur et le cédant ont la possibilité d'accélérer le processus de la transaction en se montrant plus conciliants sur le prix... ;
- les objectifs indirects : la satisfaction d'objectifs de convenance du cédant ou de l'acquéreur (minimisation de la pression fiscale par exemple) ou la perspective de contreparties commerciales (accords commerciaux ou partenariats notamment) peuvent également jouer sur le prix.

- **Identifier les données financières**

L'environnement financier dans lequel évolue l'entreprise influe sur la valeur de celle-ci, indépendamment de sa performance financière.

Le contexte macroéconomique et la situation financière de son marché contribuent à créer un climat plus ou moins favorable à la transaction et constituent des contraintes importantes à prendre en compte pour fixer le prix de vente de l'entreprise : des perspectives économiques moroses, la baisse des marchés boursiers ou des taux d'intérêts élevés pour emprunter, par exemple, limiteront le nombre ou les motivations des futurs acquéreurs.

- **Identifier les données réglementaires**

Sur certains marchés, il existe aussi des contraintes réglementaires (droit de la concurrence, droit boursier, déontologie, marché réglementé, normes sanitaires, etc.), pouvant constituer des freins supplémentaires, parfois infranchissables, à la conclusion de la vente.

1.2. En conclusion

La prise en compte de ces différentes données permet de passer de la valeur au prix. La synthèse des audits, des *due diligences*, complétée des données environnementales, des objectifs et des contraintes de chaque partie prenante doit permettre d'aboutir à une première estimation tarifaire lançant la négociation avec l'acquéreur. Cette synthèse permet aussi de fixer les principales modalités de la transaction.

Important

Cette phase délicate où les attentes du cédant et de l'acquéreur se confrontent à la réalité d'une transaction est quelquefois insuffisamment préparée.

Pour réussir cette phase, la constitution d'une équipe projet, est un réel atout. Le but est d'aborder le processus de vente et la phase de due diligence bien préparé.

2. L'earn out

Depuis quelques années, nous observons une augmentation des clauses d'« *Earn Out* » dans les opérations de cession d'entreprise.

2.1. Qu'est-ce que l' « Earn Out » ?

L'expression « *earn out* » signifie « complément de prix ». Elle vise à ce que le cédant, ayant abandonné le contrôle de la société - *out* - continue à profiter - *earn* - des performances de celle-ci ». En substance, l'objectif de cette clause est d'indexer une partie du prix de cession aux résultats futurs de la société cible. Il est évidemment important de fixer les critères comptables d'appréciation de ces résultats futurs.

2.2. Que prévoit la clause d' « Earn Out » ?

Une clause d' « *Earn Out* » prévoit qu'une partie du prix des titres cédés sera déterminée en fonction des résultats futurs de l'entreprise.

Cette clause joue en faveur de l'acquéreur, mais aussi au cédant, qui peut négocier un prix total plus élevé que celui que l'acquéreur était prêt à lui verser. Aujourd'hui, ce type de clause permet de rapprocher les positions du vendeur et de l'acquéreur sur la valorisation de l'entreprise à vendre.

2.3. Pourquoi mettre en place une telle clause ?

Lors de la négociation d'une opération de cession d'actions ou de parts sociales, le cédant et l'acquéreur doivent trouver un accord sur la valorisation de l'entreprise et donc sur le prix de cession desdites actions ou parts sociales.

La différence d'approche qui peut exister entre le cédant et l'acquéreur est souvent due, non seulement à des éléments affectifs, mais aussi au fait que le cédant connaît parfaitement l'entreprise et dispose donc d'une visibilité plus importante que l'acquéreur sur les résultats futurs de celle-ci. Il intègre donc logiquement ces résultats potentiels dans sa valorisation de la société cible.

L'acquéreur, à l'inverse, ne dispose pas des mêmes informations sur l'entreprise et sera donc naturellement réticent à intégrer de tels éléments dans son analyse, d'autant que les résultats futurs résultent de sa propre action.

L'une des modalités permettant de rapprocher les points des deux protagonistes est l'insertion, dans les actes de cession des actions ou parts sociales, d'une clause d'« *earn out* ». Cette clause permet donc à l'acquéreur de faire bénéficier le cédant d'un complément de prix de cession si les résultats qu'il envisageait dans la négociation se réalisent effectivement au cours des exercices comptables postérieurs à la cession de la société cible.

2.4. Les principes applicables à cette clause

Il existe deux types de clause d'« *Earn Out* » :

- la cession de 100 % des titres et stipulation d'un complément de prix des titres ainsi cédés ;
- la cession d'un bloc majoritaire et conclusion de promesses d'achat et de vente portant sur le solde des actions, toujours détenues par le cédant. Le complément de prix n'est en réalité que le prix des titres non cédés, selon leur valorisation lors de la promesse de vente.

Ce dernier schéma se retrouve essentiellement lorsque le cédant est maintenu à son poste par l'acquéreur. Il repose sur le maintien partiel du cédant au capital et suppose la conclusion d'un pacte (gouvernance, transfert des titres etc.).

Une fois le type de clause choisi, il est nécessaire de déterminer un référentiel comptable significatif pour l'entreprise, (par exemple : le résultat net après impôts, le chiffre d'affaires net de remises et ristournes, le résultat d'exploitation) afin d'évaluer les performances de celle-ci sur une période donnée : (par exemple, une période intermédiaire de 6 mois à compter de la réalisation de la cession ou pour l'exercice comptable entier prochain ou sur plusieurs exercices) et permettre au cédant de bénéficier de ce complément de prix, si les objectifs entérinés ont été réalisés.

Important

*Pour mettre en place une clause d'« *Earn Out* », il est important d'être accompagné par un expert indépendant au cas où les parties viendraient à interpréter les modalités d'application de la formule prévue.*

3. Le crédit-vendeur

Certains types de cessions intéressant moins les investisseurs classiques, la pratique de crédit-vendeur s'est développée pour soutenir financièrement les repreneurs porteurs de compétences, mais disposant de faibles moyens financiers.

Il s'agit d'une technique contractuelle fondée avant tout sur la relation de confiance créée entre le cédant et le repreneur, ce qui retentit de manière très positive sur l'environnement de l'entreprise : les deux parties s'allient pour un temps déterminé dans un véritable partenariat afin d'assurer leurs intérêts respectifs et le fait que le cédant devienne, en quelque sorte, le parrain de la reprise ou de la cession, envoie un signal très positif

Le crédit-vendeur est donc une alternative au circuit bancaire traditionnel. Il permet à l'acquéreur d'étaler le paiement de la reprise d'un fonds de commerce ou d'une clientèle, et au cédant d'étaler sous certaines conditions le paiement des plus-values de la cession.

3.1. Le principe du crédit-vendeur

C'est un crédit accordé par le cédant à l'acquéreur ; il porte sur une partie de la cession et ne devrait pas excéder deux ans. Il permet au repreneur l'étalement du prix d'achat (du fonds de commerce ou des parts sociales...). En général, l'acquéreur finance 30 à 50 % de la cession par lui-même.

Le crédit-vendeur nécessite un climat de confiance auprès des banquiers, du personnel de l'entreprise, etc. Une reprise qui se fait dans ce contexte suppose en effet que le cédant ait confiance dans les capacités du repreneur, puisqu'il prend un vrai risque en accordant un étalement du paiement de la vente. Par prudence, le cédant demandera souvent des garanties à l'acquéreur.

3.2. Qui est concerné par le crédit-vendeur ?

A la différence de la location-gérance qui repose sur la location d'un emplacement stratégique pour l'activité (à titre d'exemple, un restaurant), le crédit-vendeur est pertinent pour la reprise d'activité dont le succès de l'activité repose avant tout sur le savoir-faire.

3.3. Avantages et inconvénients du crédit-vendeur

Si l'avantage est évident pour le repreneur, le crédit-vendeur peut, aussi, présenter un intérêt pour le cédant, lui permettant ainsi de trouver plus facilement un acheteur et de vendre à un prix « juste ».

Les principaux avantages et inconvénients du crédit-vendeur pour le cédant et pour le repreneur sont les suivants :

Pour le cédant	
Les avantages	Les inconvénients
Accompagnement possible du repreneur Cession à un juste prix	Risque de ne pas être payé par l'acheteur
Pour le repreneur	
Les avantages	Les inconvénients
Etalement du paiement Alternative au prêt bancaire Possibilité d'être accompagné par le vendeur dans la reprise	Garantie exigées par le vendeur

4. Les garanties

Acquérir une société présente à l'évidence certains risques. Certains imprévus (actifs ou passifs de l'entreprise) peuvent entraîner une diminution de la valeur de celle-ci et il convient de compenser cette dévaluation patrimoniale pour le repreneur.

La clause de « garantie d'actif et de passif », souvent « appelée garantie de passif » est commune à toutes les cessions d'entreprise. Elle n'en demeure pas moins une expression approximative qui recouvre, en réalité, des situations et surtout des clauses variées.

Ainsi, derrière le terme « garantie de passif », on retrouve principalement la garantie dite « de passif », la garantie « d'actif et de passif », la garantie « d'actif net » et enfin la garantie « de prix ».

Au-delà du terme utilisé, ce qu'il convient de préciser, c'est l'objet de la garantie, le bénéficiaire de la garantie, le montant de la garantie et la durée de la garantie.

4.1. L'objet de la garantie

L'objet de la garantie est déterminant puisqu'il fixe l'étendue de l'engagement du cédant. Il s'agit de définir les postes du bilan sur lesquels porte la garantie. Ainsi, au passif, des dettes peuvent être concernées par la garantie: par exemple, toutes les dettes, ou les dettes sociales et fiscales, ou les dettes fournisseurs. À l'actif, il s'agit de garantir que la valeur des actifs n'est pas dépréciée.

La garantie porte sur la valeur des éléments inscrits au bilan de l'entreprise. La mise en œuvre de la garantie pourra être opérée si un événement, dont l'origine remonte à une date antérieure à la cession, intervient et conduit à déprécier un élément de l'actif ou à majorer un élément du passif visé par la garantie.

Cette convention fait l'objet d'une négociation entre les parties et s'annexe généralement au protocole d'accord

Le cédant peut par contre apporter certains aménagements à cette garantie, afin de ne pas être indéfiniment tenu.

Par exemple :

- *un seuil de déclenchement en deçà duquel il ne sera pas possible d'appeler le cédant en garantie, ainsi qu'une compensation éventuelle entre actif et passif ;*
- *une franchise : somme qui sera systématiquement à la charge du repreneur ;*
- *un plafond de garantie : il est fortement recommandé de limiter le montant des sommes qui pourraient être reversées par le cédant ; ce « plafond » s'exprime généralement sous la forme d'un pourcentage du prix ;*
- *une dégressivité du montant dans le temps peut aussi être mise en place ;*
- *une durée déterminée à cette garantie : généralement entre 2 et 5 ans. En matière fiscale, on s'aligne la plupart du temps sur la prescription légale en la matière (3 ans).*

5. Les actes de la cession

5.1. Lois et projets de réformes

En France, le marché de la reprise d'entreprise est au ralenti, en raison notamment de l'impact fiscal et de l'instabilité législative perçus par les chefs d'entreprise. Cet environnement législatif

contraignant est parfois à l'origine de l'échec d'un certain nombre de transmissions ou de reprises, y compris pour des PME saines économiquement. Certains considèrent que ces échecs engendrent la destruction annuelle de 50 000 à 200 000 emplois, faute de repreneur.

Le problème : lorsque les salariés apprennent la fermeture de l'entreprise ; il est souvent trop tard pour agir.

Pour pallier ces problèmes de transmission, le gouvernement français a souhaité engager un certain nombre de réformes comme le projet de loi relative à l'économie sociale et solidaire conçu par Benoît Hamon (voir annexe). L'objectif de cette réforme est de devoir informer les salariés d'une entreprise en amont du projet de cession, afin de leur permettre d'envisager de la reprendre à temps, et maintenir l'activité. Concrètement, le projet de loi prévoit une « obligation d'information » des salariés deux mois avant la signature de l'acte de vente, dans les entreprises de moins de 50 salariés. Si aucun salarié ne manifeste son intérêt ou si la négociation échoue, cela conduira le cédant à rechercher un repreneur externe.

5.2. La lettre d'intention

Lors des phases de négociations précontractuelles, le cédant et le repreneur peuvent formaliser dans un acte juridique, la lettre d'intention, les engagements de chacun.

La lettre d'intention est utile lorsque les parties souhaitent obtenir de plus amples informations sur des éléments qui vont déterminer leur volonté de s'engager ultérieurement.

La lettre d'intention permet à cet égard d'agir avec prudence, en manifestant la volonté de mener à bien un projet tout en se réservant la faculté de ne finalement pas conclure le contrat.

- **Un contenu variable**

Le contenu de la lettre d'intention est variable. Le cédant et le repreneur déterminent les éléments sur lesquels elle porte et s'engagent.

Généralement, elle délimite les points à débattre, l'organisation des négociations, la prise en charge des frais engagés, l'élaboration d'un calendrier, etc.

La lettre d'intention peut aussi intégrer une clause d'exclusivité, interdisant de mener en parallèle des négociations avec d'autres partenaires sur le même objet. En cas de rupture fautive des négociations, cette clause d'exclusivité alourdit le montant des dommages-intérêts à verser à la victime.

La lettre d'intention peut stipuler également une clause de confidentialité. On peut prévoir le maintien de cette obligation de confidentialité pour une durée déterminée, indépendamment de celle des négociations. Enfin, il est souvent opportun de préciser le droit applicable à la lettre d'intention, lorsque l'une des parties n'est pas établie en France, ainsi que la juridiction compétente, en cas de litige concernant les négociations.

Enfin, il est souvent opportun de préciser le droit applicable à la lettre d'intention, lorsque l'une des parties n'est pas établie en France, ainsi que la juridiction compétente, en cas de litige concernant les négociations.

5.3. Le protocole d'accord

Après la signature (optionnelle) de la lettre d'intention, les négociations vont se poursuivre tout en prenant une autre dimension et devenir plus approfondies. Si cette période suit son cours sans encombre et si les parties trouvent un terrain d'entente, cela débouchera naturellement sur la conclusion d'un protocole d'accord.

Le protocole d'accord est l'acte qui formalise les termes et les conditions de la cession et la fin des négociations. Ce document reprend tous les éléments essentiels de la cession qui sont négociés par les parties, sachant que les points qui posent le plus de difficultés sont la détermination du prix et les garanties.

• Éléments contenus dans le protocole d'accord

Les principaux éléments et clauses qui se trouvent dans un protocole d'accord sont les suivants :

- désignation des parties ;

- description de la cible : activité, siège social, composition et répartition du capital, identité des commissaires aux comptes, date de la clôture de l'exercice... ;
- durée de validité de la promesse de cession ;
- détermination du prix, modalités de paiement et éventuellement clause de révision de prix ;
- conditions suspensives: conduite d'un audit, obtention d'un prêt... ;
- modalités d'accompagnement du cédant ;
- modalités de passation des pouvoirs ;
- reprise des engagements de cautionnement ;
- remboursement du compte-courant d'associé ;
- faculté de substitution ;
- calendrier des opérations ;
- clause de règlement des litiges.

Annexes :

- garanties et déclarations du cédant ;
- clause de non-concurrence ;
- documents comptables ;
- statuts et Kbis ;
- liste du personnel ;
- copie du bail.

- **La rédaction du protocole d'accord**

En général, ce document est rédigé par l'avocat du cédant.

- **Comment présenter le protocole d'accord au cédant ?**

Le protocole d'accord est plus technique que la lettre d'intention, car il est rédigé par des juristes.

Important

Pour mettre en place une clause d' « Earn Out », il est important d'être accompagné par un expert indépendant au cas où les parties viendraient à interpréter les modalités d'application de la formule prévue.

Une présentation directe permet donc d'explicitier le projet de protocole et de l'exposer aux deux parties.

• **Autres points d'éclaircissement**

Les points sur lesquels on peut rencontrer le plus de difficultés concernent principalement les clauses de détermination du prix (méthode d'évaluation) avec les modalités de règlement, et ensuite le contenu de la garantie d'actif et de passif.

De même, la date de clôture des comptes peut être une source de difficultés si elle intervient au milieu des négociations. En effet, de mauvaises surprises (ou des bonnes) peuvent alors se révéler et remettre ainsi en cause les bases de calcul du prix indiqué dans le protocole d'accord. Enfin, le cédant peut parfois refuser les clauses suspensives demandées par le repreneur.

5.4. Les précautions à prendre: clauses accessoires

D'autres clauses peuvent aussi être intégrer au protocole :

- clauses au bénéfice du repreneur ;
 - clause de non-concurrence octroyée par le cédant au profit du repreneur (durée, espace et champ d'application à définir) ;
 - garantie de chiffre d'affaires ou de rentabilité: dans ce cas, le niveau d'engagement du cédant est plus élevé, car il ne garantit pas seulement la sincérité des comptes mais, en plus, la pérennité de l'activité, voire de la rentabilité. Cette clause peut se révéler dangereuse, car le cédant ne dispose plus, après la cession, de la maîtrise de leviers d'actions pour agir sur les comptes ;
 - clause d'*earn-out* permettant d'intéresser le cédant aux résultats bénéficiaires de la cible dans un laps de temps défini après la cession. Là encore, cette clause peut se révéler risquée pour le cédant.
- clauses au bénéfice du vendeur.

• Garantie de paiement

- pour la partie du prix payable immédiatement : il est nécessaire d'exiger un paiement à la date de la cession ;
- pour la partie du prix payable à terme: une garantie de paiement est indispensable. Le cautionnement bancaire est la garantie la plus utilisée dans ce cas de figure ;
- prévoir la substitution du repreneur à tous les cautionnements, garanties et avals qui ont pu être octroyés par le cédant pour des contrats nécessaires à la poursuite de l'exploitation ;
- définition d'une procédure spécifique de mise en œuvre de la garantie sous peine de déchéance (ceci signifie que le non-respect de la procédure par le repreneur le privera du droit de se prévaloir de la garantie) ;
- prévoir à quel moment la somme sera exigible.

5.5. Clauses profitables aux deux parties

Le règlement des litiges : le tribunal compétent est en principe celui du lieu du domicile/siège social du défendeur (celui contre qui l'affaire est engagée). La cession de contrôle d'une société (à l'opposé d'une simple cession d'actions ou de parts sociales) revêtant un caractère commercial, les Tribunaux de Commerce sont donc les juridictions compétentes.

La clause attributive de compétence : les parties s'en remettent toujours aux juridictions et elles peuvent désigner celle qui sera effective en cas de litige ; souvent le Tribunal du ressort du demandeur ou un Tribunal du commerce.

La clause compromissoire (recours à l'arbitrage) : procédure rapide permettant de préserver la confidentialité, mais qui reste onéreuse.

5.6. Garantie de la garantie

Il est fortement conseillé au repreneur d'exiger une contre-garantie de la part du cédant, qui garantira la garantie.

Celle-ci peut revêtir plusieurs formes :

- la mise sous séquestre ;

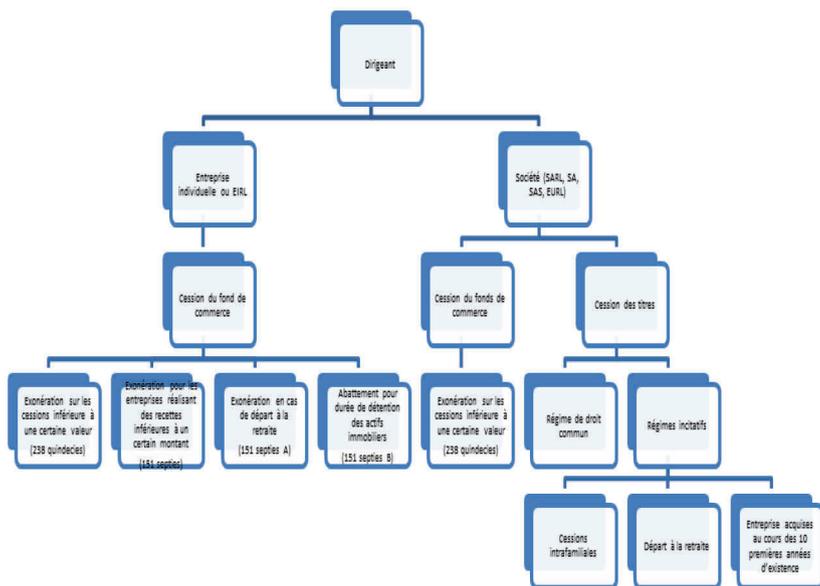
- la garantie bancaire qui prend généralement la forme de sûretés personnelles ;
- l'hypothèque ou le nantissement ;
- la souscription d'une assurance garantie de passif.

Chapitre 2 : Optimiser la cession : quelles stratégies ?

Plusieurs cas de figures peuvent se présenter lors d'une cession d'entreprise. Celle-ci peut être exploitée en direct, au travers d'une entreprise individuelle ou d'une entreprise individuelle à responsabilité limitée n'ayant pas opté à l'IS. La cession porte alors sur l'ensemble des éléments d'actif incluant le fonds de commerce de l'entreprise, ou pourquoi pas, sur une branche complète et autonome d'activité si l'entrepreneur exerce au sein de son entreprise deux ou plusieurs activités. Il arrive souvent que l'entreprise soit exploitée au travers d'une société soumise à l'IS. Dans cette hypothèse, le dirigeant a le choix entre la cession des éléments d'actifs, incluant le fonds de commerce ou les titres de l'entreprise. Les deux hypothèses, comme cela a été abordé dans la partie sur l'évaluation de l'entreprise, sont très différentes.

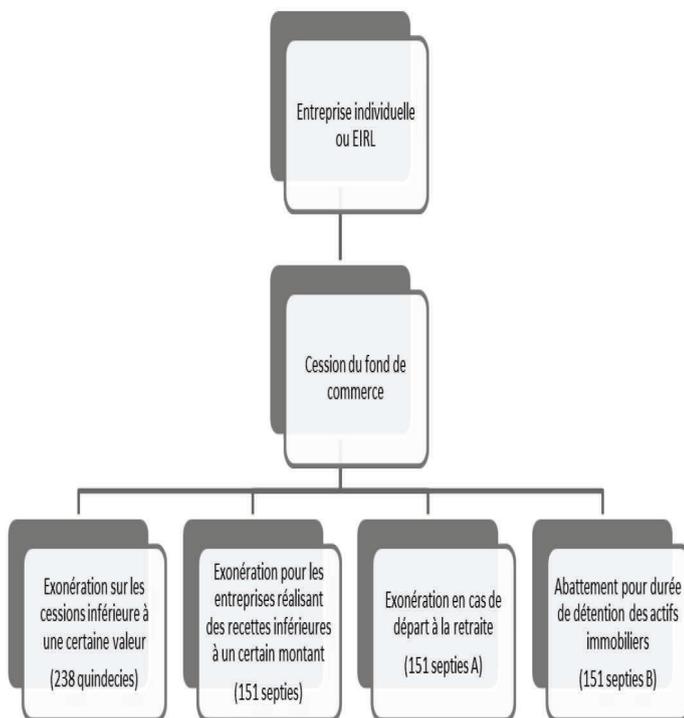
En cas de cession des actifs de l'entreprise, c'est la société, la personne morale, qui encaisse le prix de vente. Dans l'hypothèse de la cession des titres, ce sont les associés de la personne morale qui encaissent le prix de cession.

Le schéma suivant expose les différents cas possibles et les dispositifs d'exonération et d'abattement en vigueur au 1^{er} janvier 2014.



1. La cession d'une entreprise individuelle

La cession d'une entreprise individuelle concerne tous les entrepreneurs qui exploitent en direct leur activité. Il peut s'agir d'une activité imposable dans la catégorie des bénéficiaires industriels et commerciaux (artisans ou commerçant), dans la catégorie des bénéficiaires non commerciaux (professions libérales tel que médecin, avocats,...) ou encore dans la catégorie des bénéficiaires agricoles.



1.1. Principes

Lors d'une cession de fonds de commerce, il convient de ventiler la plus-value entre court terme et long terme. La plus-value à long terme est celle qui est constatée sur les actifs détenus depuis plus de deux ans lorsque le prix de cession est supérieur au prix d'acquisition.

En général, on constate une plus-value long terme sur des biens immobiliers ou sur un fonds de commerce. Si celui-ci a été créé, le prix d'acquisition est nul et l'intégralité du prix de vente du fonds de commerce est une plus-value à long terme.

La plus-value à court terme est imposable à l'identique d'un revenu perçu par le dirigeant : elle vient augmenter le bénéfice de l'année de cession. Elle est donc soumise aux charges sociales et à l'impôt sur le revenu au barème progressif. Cependant, à l'exception du cas particulier de l'immobilier lorsqu'il est inscrit à l'actif du bilan et qui fait l'objet d'un dispositif spécifique il n'y a généralement pas de plus-value à court terme lors d'une cession d'entreprise individuelle : les actifs sont cédés pour leur valeur comptable et aucune plus-value court terme n'est constatée.

Il arrive par contre plus souvent qu'une plus-value à long terme soit réalisée lorsque le prix de cession du fonds de commerce est supérieur à sa valeur d'acquisition.

La plus-value à long terme est imposable aux prélèvements sociaux au taux de 15,5 % et à l'impôt au taux réduit de 16 %, soit une imposition globale de 31,5 %.

Le législateur a prévu cependant de nombreux cas d'exonération de la plus-value à long terme.

L'exonération des cessions inférieures à certaines valeurs (article 238 quinquies)

Afin de faciliter et d'inciter les transmissions d'entreprises individuelles à un successeur, le législateur a mis en place une exonération totale jusqu'à 300 000 € et partielle jusqu'à 500 000 € sur les cessions de fonds de commerce.

La principale condition est de céder le fonds de commerce à une personne, physique ou morale, qui reprendra l'activité et la poursuivra. Ainsi, la cession du seul droit au bail ne permet pas de bénéficier de cette exonération.

Un commerçant, par exemple un boulanger ou un boucher, sera exonéré s'il cède à un successeur dans son commerce mais ne le sera pas s'il cède son droit au bail à une banque ou un vendeur de téléphone ou de cigarettes électronique... C'est l'objectif de la loi que de favoriser le maintien de l'activité afin d'inciter les cédants à privilégier certains acquéreurs aux détriments d'autres.

La plupart des commerçants en centre-ville sont concernés par ce dispositif qui favorise le maintien des commerces de proximité et permet de lutter contre la mono-activité d'une zone commerciale (que des vendeurs d'électronique, de vêtements, etc.).

Pour pouvoir bénéficier de cette exonération partielle ou totale, il convient également que l'activité ait été exercée pendant au moins 5 ans.

Afin d'éviter les abus et les cessions à soi-même, le cédant ne doit pas être dans l'une, au moins, des situations suivantes durant les 3 années qui suivent la cession :

- détenir, directement ou indirectement, plus de 50 % des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux de la société, de la personne morale ou du groupement cessionnaire ;
- exercer en droit ou en fait la direction effective de la société, de la personne morale ou du groupement cessionnaire.

L'exonération est totale jusqu'à une valeur de fonds de commerce inférieure à 300 000 € puis partielle jusqu'à 500 000 €.

Dans ce dernier cas, le montant exonéré de la plus-value est déterminé en lui appliquant un taux égal au rapport entre, au numérateur, la différence entre le montant de 500 000 € et la valeur des éléments transmis et, au dénominateur, le montant de 200 000 €.

Ce dispositif est particulièrement intéressant et efficace car il cumule plusieurs caractéristiques :

- simple d'application et sans conditions compliquées à réunir ;
- complet puisqu'il inclut également l'exonération au titres des prélèvements sociaux de 15,5 % ;
- large puisqu'il concerne toutes les cessions de fonds de commerce, dès lors qu'elles ne dépassent pas un montant relativement conséquent.

C'est arrivé près de chez vous...

M. BOUCHER cède son commerce de boucherie-charcuterie, qu'il exploite depuis 30 ans après l'avoir acquis 300 000 francs pour le prix de 420 000 €. Le montant de la plus-value est de $420\,000\text{ €} - 45.735\text{ €} = 374.265\text{ €}$. Cette plus-value sera exonérée à hauteur de $(500\,000 - 420\,000) / 200\,000 = 40\%$, soit $374\,265\text{ €} \times 40\% = 149\,706\text{ €}$. Le solde de 224.559 € sera soumis à l'impôt au taux de 16 % et aux prélèvements sociaux au taux de 15,5 %, soit une taxation globale de 70 736 €.

Si M. BOUCHER avait préféré céder son droit au bail à un commerçant non boucher (habillement, banque, etc.) il aurait subi une taxation globale de 31,5 % sur l'intégralité de la plus-value, soit $374\,265 \times 31,5\% = 117\,893\text{ €}$.

Le gain pour M. BOUCHER de privilégier un successeur dans son commerce est de 47 157 €.

Si la cession du fonds de commerce avait été inférieure à 300 000 €, M. BOUCHER aurait été exonéré intégralement si le cessionnaire succédait à M. BOUCHER. Ni impôts ni prélèvements sociaux n'auraient été acquittés.

1.2. L'exonération pour les entreprises réalisant des recettes inférieures à certains montants (article 151 septies)

Lorsque la cession est réalisée par une entreprise qui réalise un total de recettes, c'est-à-dire un chiffre d'affaires, inférieur à certaines limites, la plus-value peut être intégralement exonérée d'impôt et de prélèvements sociaux.

Outre la réalisation d'un niveau de recettes inférieur à certains seuils, deux conditions doivent être remplies par le chef d'entreprise pour pouvoir bénéficier de ces dispositifs :

- exercer son activité industrielle, commerciale, artisanale, libérale ou agricole à titre professionnel. Ainsi, n'est pas visé l'exercice d'une activité à titre accessoire, non professionnelle, afin d'éviter les abus et les montages défiscalisant ;
- avoir exercé l'activité pendant au moins 5 ans.

Les plus-values de cession sont exonérées pour :

- 1° la totalité de leur montant lorsque les recettes annuelles sont inférieures ou égales à :
 - a) 250 000 € s'il s'agit d'entreprises dont le commerce principal est de vendre des marchandises, objets, fournitures et denrées à emporter ou à consommer sur place ou de fournir le logement, à l'exclusion de la location directe ou indirecte de locaux d'habitation meublés ou destinés à être loués meublés, ou s'il s'agit d'entreprises exerçant une activité agricole ;
 - b) 90 000 € s'il s'agit d'autres entreprises ou de titulaires de bénéfices non commerciaux.
- 2° une partie de leur montant lorsque les recettes sont supérieures à 250 000 € et inférieures à 350 000 € pour les entreprises mentionnées au a du 1° et, lorsque les recettes sont supérieures à 90 000 € et inférieures à 126 000 €, pour les

entreprises mentionnées au b du 1°. Pour l'application de ces dispositions, le montant exonéré de la plus-value est déterminé en lui appliquant :

- a) pour les entreprises mentionnées au a du 1°, un taux égal au rapport entre, au numérateur, la différence entre 350 000 € et le montant des recettes et, au dénominateur, le montant de 100 000 € ;
- b) pour les entreprises mentionnées au b du 1°, un taux égal au rapport entre, au numérateur, la différence entre 126 000 € et le montant des recettes et, au dénominateur, le montant de 36 000 €.

Le montant des recettes annuelles s'entend de la moyenne des recettes, appréciées hors taxes, réalisées au titre des exercices clos, ramenés le cas échéant à douze mois, au cours des deux années civiles qui précèdent la date de clôture de l'exercice de réalisation des plus-values.

Pour les entreprises dont les recettes correspondent à des sommes encaissées, le montant des recettes annuelles s'entend de la moyenne des recettes, appréciées hors taxes, au cours des deux années civiles qui précèdent l'année de réalisation des plus-values.

L'exonération s'applique à l'ensemble des plus-values réalisées, y compris aux éventuelles plus-values immobilières, à l'exception des seuls terrains à bâtir. Son champ d'application est donc très large et sa portée importante puisque l'exonération intègre également les prélèvements sociaux.

C'est arrivé près de chez vous ...

M. MEDECIN exerce son activité à Paris depuis 15 ans. Il a acquis un bien immobilier qui lui sert de cabinet de consultation et l'a inscrit à l'actif de son bilan. Ce bien a été acquis 200 000 € en 2000, et a une valeur comptable actuelle, compte tenu des amortissements pratiqués, de 120 000 €. Sa valeur vénale est actuellement de 350 000 €. M. MEDECIN a réalisé en 2011 un total de recettes de 95 000 € et en 2012, de 82 000 €. Il envisage de céder son droit de présentation de patientèle avec l'ensemble de son mobilier pour 15 000 € à un confrère tout en intégrant dans son patrimoine privé le bien immobilier qui lui sert actuellement de cabinet en vue de le louer et compléter ainsi sa retraite.

Grâce au dispositif de l'article 151 septies, l'ensemble de ces opérations ne générera aucune imposition pour M. MEDECIN. En effet, la moyenne des recettes annuelles des deux années qui précèdent sa cessation d'activité s'établit à : $(95\ 000 + 82\ 000) / 2 = 88\ 500$ €, montant inférieur à 90 000 €. L'intégration du bien immobilier dans son patrimoine privé et la cession

de sa patientèle et du mobilier pour 15 000 € n'entraînera aucune imposition.

Si ce dispositif n'existait pas, M. MEDECIN aurait acquitté :

- un impôt sur le revenu au taux progressif sur la partie court terme de son bien immobilier, soit 80 000 € de revenu imposable ;
- un impôt sur le revenu après abattement pour durée de détention (voir ci-après) sur la partie long terme de la plus-value de 150 000 € ;
- un impôt au taux de 16 % sur la plus-value relative à la cession de sa patientèle ;
- des prélèvements sociaux sur l'ensemble de ces sommes.

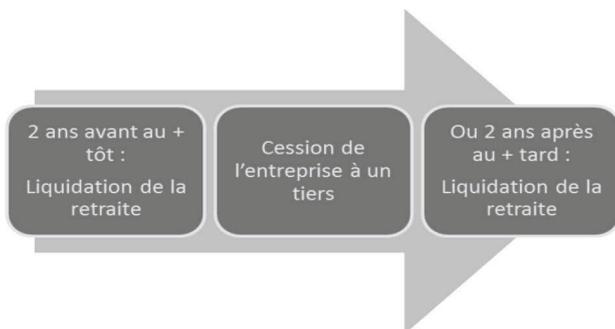
1.3. L'exonération en cas de départ à la retraite (article 151 Septies A)

La cession de l'entreprise individuelle concomitamment au départ à la retraite de l'exploitant individuel permet également d'exonérer d'imposition la plus-value réalisée. Celle-ci reste cependant soumise, contrairement aux deux dispositifs précédents, aux prélèvements sociaux au taux de 15,5 %.

Là encore, le législateur a prévu un certain nombre de conditions à réunir :

- les plus-values doivent être réalisées dans le cadre d'une activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole ;
- l'activité doit avoir été exercée pendant au moins cinq ans ;
- le cédant doit cesser toute fonction dans l'entreprise individuelle cédée et fait valoir ses droits à la retraite, dans les deux années suivant ou précédant la cession ;
- le cédant ne doit pas détenir, directement ou indirectement, plus de 50 % des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux de l'entreprise cessionnaire ;
- l'entreprise individuelle cédée doit employer moins de deux cent cinquante salariés et afficher, soit un chiffre d'affaires annuel inférieur à 50 millions d'euros au cours de l'exercice, soit un total de bilan inférieur à 43 millions d'euros.

L'opération de cession doit donc avoir lieu deux ans avant ou deux ans après la cession de l'entreprise individuelle :



En pratique, le chef d'entreprise liquide sa retraite postérieurement à la cession, dans une durée maximale de deux ans, ce qui nécessite de s'assurer que l'ensemble des droits à la retraite puisse être acquis à taux plein dans ce délai. En effet, il ne faudrait pas que l'exonération fiscale lors de la cession contraigne le dirigeant à liquider ses droits en avance au risque de subir une décote sur le montant de ses pensions qui peut, sur la durée, dépasser le montant de l'exonération fiscale obtenue...

1.4. L'abattement pour durée de détention des actifs immobiliers (article 151 septies B)

Dernier dispositif applicable au chef d'entreprise individuel, l'abattement pour durée de détention sur les éventuels actifs immobiliers qu'il détient lorsque ceux-ci sont affectés à son exploitation.

Alors que le régime d'imposition des plus-values immobilière a été modifié à de nombreuses reprises au cours des dernières années, le régime d'imposition des plus-values immobilières des entreprises individuelles est resté identique avec un abattement de 10 % par an après la cinquième année de détention.

L'abattement ne porte cependant que sur la plus-value à long terme. La plus-value à court terme, égale au montant des amortissements pratiqués, reste imposable à l'impôt sur le revenu comme un revenu d'exploitation.

La quote-part de la plus-value à long terme, c'est-à-dire supérieure au prix d'acquisition, est réduite chaque année, à compter de la

cinquième, d'un abattement de 10 % par an permettant d'exonérer la plus-value à long terme au terme d'un délai de 15 ans.

Il convient cependant de s'assurer que le bien a effectivement été affecté à l'exploitation durant toute la durée de détention. Il peut s'agir des murs du commerce mais pas des murs d'un autre commerce donné en location par l'entrepreneur à un tiers.

1.5. Le cumul de ces différents dispositifs

Tout l'art du conseil en charge d'accompagner le chef d'entreprise individuel lors d'une cession sera de combiner entre eux, dans l'intérêt du chef d'entreprise, ces différents dispositifs pour obtenir la charge fiscale et sociale la plus faible possible.

Un exemple, issue de la doctrine administrative permettra de mieux comprendre les cumuls possibles et l'intérêt de ceux-ci.

C'est arrivé près de chez vous...

Le 5 juin 2013, M. Cumul cède, à l'occasion de son départ à la retraite, son entreprise individuelle dans laquelle il exerçait une activité commerciale. Les plus et moins-values réalisées à l'occasion de cette cession se décomposent comme suit :

- terrains (détenus depuis plus de 15 ans) : plus-value à long terme de 50 000 € ;
- constructions (détenues depuis 10 années révolues) : plus-value à court terme de 20 000 € et à long terme de 80 000 € ;
- fonds de commerce : plus-value à long terme de 200 000 € ;
- matériels divers : moins-value à court terme de 3 000 €.

Remarque :

Les terrains et constructions sont affectés exclusivement à l'exploitation

Par ailleurs, la valeur des éléments cédés, s'élève à 350 000 €. Compte tenu de cette valeur, M. Cumul ne peut prétendre qu'à l'exonération dégressive partielle des plus-values en application de l'article 238 quindecies du CGI. Enfin, la moyenne des recettes HT des deux exercices précédant la cession s'élève à 712 000 € : les dispositions de l'article 151 septies du CGI ne peuvent donc s'appliquer.

Pour l'application cumulée des trois régimes (151 septies A, 151 septies B et 238 quindecies du CGI), il convient d'appliquer dans un premier temps l'abattement pour durée de détention sur les immeubles d'exploitation :

- sur les terrains détenus depuis plus de 15 ans, l'article 151 septies B ouvre droit à une exonération totale sur la plus-value à long terme (abattement de 100 % sur la plus-value de 50 000 €) ;

- s'agissant des constructions détenues depuis 10 années révolues, la plus-value à long terme fait l'objet d'un abattement de 50 % (40 000 €).

Sur les éléments immobiliers, demeurent donc imposables :

- une plus-value à court terme de 20 000 € ;
- une plus-value à long terme de 40 000 €.

Dans un second temps, l'application de l'article 151 septies A du CGI permet d'exonérer la plus-value de 200 000 € dégagée sur la cession du fonds de commerce. En revanche, l'article 151 septies A est sans incidence sur :

- les prélèvements sociaux assis sur les plus-values à long terme ;
- les plus-values immobilières, à court ou à long terme.

Enfin, en application des dispositions prévues à l'article 238 quindecies du CGI, les plus-values sur les actifs non immobiliers peuvent bénéficier d'une exonération partielle compte tenu de la valeur de certains éléments de l'entreprise :

- calcul du taux d'exonération : $(500\ 000 - 350\ 000 / 200\ 000) = 75\ %$;
- application du taux d'exonération aux plus-values non immobilières ;
- plus-value à long terme exonérée : $(200\ 000 \times 75\ %) = 150\ 000\ €$.

Cette plus-value est déjà exonérée sur le fondement de l'article 151 septies A. Toutefois, la mise en œuvre de l'article 238 quindecies ouvre droit à une exonération de prélèvements sociaux sur cette même plus-value.

Il est précisé, par ailleurs, que la moins-value à court terme (3 000 €) demeure déductible dans les conditions de droit commun.

Au total, après application cumulée des articles 151 septies A, 151 septies B et 238 quindecies, les plus-values imposables s'élèvent :

à l'impôt sur le revenu :

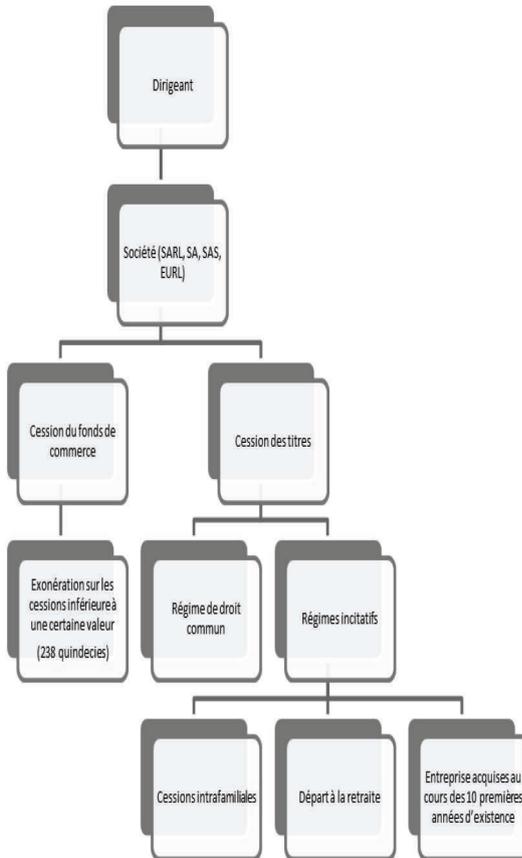
- à une plus-value nette à court terme de 17 000 € (20 000 - 3 000)
- à une plus-value nette à long terme de 40 000 € ;

aux prélèvements sociaux :

- ces mêmes sommes (17 000 + 40 000 = 57 000 €) majorées de la plus-value à long terme immobilière résiduelle de 50 000 € (200 000 - 150 000), soit un total de 107 000 €.

2. La cession de l'entreprise en société

Lorsque le dirigeant détient son entreprise au travers d'une société soumise à l'impôt sur les sociétés, il a la possibilité de céder soit le fonds de commerce et conserver ainsi la structure sociétale sans activité soit de céder directement les titres de la société.



2.1. La cession du fonds de commerce...

Dans l'hypothèse d'une cession du fonds de commerce de la société, l'opération se déroulera en plusieurs étapes :

- cession du fonds de commerce par la société ;
- constatation à la fin de l'exercice du profit réalisé ;
- mise en distribution des bénéfices ou liquidation directe de l'entreprise et constatation d'un boni de liquidation.

Il conviendra donc de supporter dans un premier temps un impôt sur la plus-value lors de la cession du fonds de commerce puis, dans un deuxième temps, d'un impôt sur la distribution de dividendes ou sur le boni de liquidation.

Il est heureusement possible de bénéficier de l'exonération de l'article 238 quinquies exposé précédemment sur la cession du fonds de commerce si celui-ci est cédé pour une valeur inférieure à 300 000 € pour une exonération totale ou 500 000 € pour une exonération partielle.

Malheureusement, que la plus-value soit exonérée ou non, la distribution de dividendes sera en tout état de cause assujettie à l'impôt sur le revenu avec un abattement de 40 % et soumise soit aux prélèvements sociaux de 15,5 %, soit aux charges sociales si le dirigeant est imposable dans la catégorie des TNS, Travailleurs Non-Salariés.

D'un point de vue pratique, la distribution entraînera le paiement d'un acompte sur l'impôt sur le revenu, précompté par l'entreprise, au taux de 21 %, celui-ci venant ensuite s'imputer sur l'impôt sur le revenu dû sur le montant de la distribution.

Pour ces raisons, il n'est généralement pas souhaitable, même lorsque la cession du fonds pourrait bénéficier de l'exonération de l'article 238 quinquies, de privilégier cette hypothèse ; la cession des titres de l'entreprise étant souvent moins lourdement imposée.

2.2. La cession des titres dans le cadre du régime général

L'imposition des plus-values de cession de valeurs mobilières, les titres de sociétés, a connu ces derniers temps beaucoup de changements. La première réforme de 2012 n'a ainsi pas pu être mise en œuvre à la suite de la fronde des « pigeons » qui a conduit le gouvernement à organiser fin avril 2013 les Assises de l'entrepreneuriat afin de repenser l'ensemble des régimes applicables.

L'objectif actuel est de favoriser l'investissement long terme et de taxer de manière plus importante la « spéculation ». Le régime d'imposition supprime également désormais l'imposition au taux forfaitaire, qui était la règle, pour une imposition au barème progressif de l'impôt sur le revenu.

L'imposition au barème progressif a pour objectif d'amener plus de justice fiscale dans l'imposition des plus-values mobilières : le taux d'imposition dépendant de la somme des revenus perçus par le cédant au titre d'une année. Plus ceux-ci sont élevés, plus l'imposition est lourde avec un taux marginal qui atteint

actuellement, compte tenu de la contribution sur les hauts revenus (la CEHR) un taux marginal de 49 %, hors prélèvements sociaux.

Le régime général s'applique à toutes les cessions de titres, quelle que soit la qualité du cédant (dirigeant ou simple associé) dès lors que le régime incitatif n'est pas applicable.

Il permet de bénéficier d'un abattement fonction de la durée de détention des titres :

- 0 % jusqu'à deux ans ;
- 50 % de deux à huit ans ;
- 65 % au-delà de la huitième année de détention.

Cet abattement s'applique uniquement sur le montant de la plus-value soumise à l'impôt sur le revenu au barème progressif. Les prélèvements sociaux au taux de 15,5 % sont dus sur le montant de la plus-value avant tout abattement. Sur les 15,5 % de prélèvements sociaux acquittés, 5,1 % seront déductibles l'année de leur paiement.

L'application de ce principe rend particulièrement difficile le calcul de l'imposition qui sera dû en cas de cession de titres. En effet, il convient de connaître, en plus de la plus-value, le montant des autres revenus dont bénéficiera le cédant l'année de la cession et l'année suivante pour déterminer avec précision le montant de l'impôt définitif.

C'est arrivé près de chez vous...

M. GASPART a perçu en 2013 des revenus de gérant majoritaire pour 45 000 €. Son épouse perçoit des revenus salariés pour 35 000 €. Il réalise en 2013 la cession d'une participation qu'il détient dans une entreprise depuis 5 ans pour 30 000 €, les titres avaient été acquis pour 10 000 €.

Le revenu imposable de M. GASPART sera en 2013 de 80 000 € avant abattement de 10 % pour frais professionnels, soit 72 000 € de revenu imposable. A ce montant, il convient de rajouter la plus-value de 20 000 € après abattement de 50 %, soit 10 000 €. Le montant du revenu imposable de M. et Mme GASPART sera donc de 82 000 € en 2013. Compte tenu du barème applicable, M. et Mme GASPART sont imposables dans la tranche à 30 % sur l'intégralité des 10 000 €. Si les revenus de M. et Mme GASPART étaient supérieurs, une partie de ces 10 000 € aurait pu être imposée à 30 % et une partie à 41 %... Au final, M. et Mme GASPART acquitteront donc en 2014 un impôt sur le revenu de 3.000 € sur la plus-value de 10 000 € et des contributions sociales sur 20 000 € au taux de 15,5 %, soit 3 100 €.

En 2015, M. et Mme GASPART pourront déduire de leur revenu imposable la quote-part de CSG déductible au taux de 5,1 % qu'ils ont acquittée en 2013, soit 1 020 €. Cette déduction leur permettra une économie d'impôt de 30 % s'ils continuent à percevoir des revenus identiques. Si les revenus sont beaucoup plus faibles, l'économie fiscale réalisée par cette déduction en 2014 pourrait n'ouvrir droit qu'à une réduction d'impôt dans une tranche inférieure, de 14 % par exemple.

Afin d'éviter que le chef d'entreprise ne puisse bénéficier d'un avantage fiscal lors de son investissement initial et d'un abattement lors de la cession, le montant de la plus-value doit prendre en compte la réduction d'impôt dite « Madelin » que le cédant a obtenue au moment de son investissement dans la société dont les il cède ses titres.

La réduction d'impôt « Madelin » doit donc être rajouté désormais au montant de la plus-value réalisée, que celle-ci soit imposable dans le régime général ou dans le régime incitatif.

2.3. La cession des titres dans le cadre des régimes incitatifs

Il existe de grandes chances que la cession des titres détenus par un chef d'entreprise puisse bénéficier d'un régime incitatif. Celui-ci s'applique en effet dans trois cas différents :

- la cession est réalisée concomitamment au départ à la retraite du dirigeant ;
- la cession est réalisée au sein du groupe familial ;
- la cession porte sur une entreprise dont les titres ont été détenus au cours des 10 premières années de sa création.

L'application du régime incitatif permet de bénéficier d'abattements majorés pouvant atteindre 85 % à partir de 8 années de détention. Cet abattement ne concerne que le montant de la plus-value soumise au barème progressif de l'impôt. Les prélèvements sociaux au taux de 15,5 % restent dus sur 100 % de la plus-value, sans aucun abattement, comme dans le régime général.

Durée de détention	Régime de droit commun application 2013	Régime « incitatif » application 2013
Moins d'un an	0 %	0 %
De 1 à 2 ans		50 %
De 2 à 4 ans	65 %	
De 4 à 8 ans	85 %	
Plus de 8 ans	65 %	85 %

Le calcul de la durée de détention se calcule enfin de date à date : de la date d'acquisition à la date de cession, au jour près.

2.4. Cession et départ à la retraite

Pour pouvoir bénéficier de l'application du régime incitatif lors du départ à la retraite, le chef d'entreprise doit remplir certaines conditions :

- la cession doit porter sur l'intégralité des actions, parts ou droits détenus par le cédant dans la société dont les titres ou droits sont cédés ou sur plus de 50 % des droits de vote ;
- le cédant doit :
 - avoir exercé au sein de la société dont les titres ou droits sont cédés, de manière continue pendant les cinq années précédant la cession une fonction de direction rémunérée normalement ;
 - avoir détenu directement ou par personne interposée ou par l'intermédiaire de son conjoint ou de leurs ascendants ou descendants ou de leurs frères et sœurs, de manière continue pendant les cinq années précédant la cession, au moins 25 % des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux de la société dont les titres ou droits sont cédés ;
 - cesser toute fonction dans la société dont les titres ou droits sont cédés et faire valoir ses droits à la retraite dans les deux années suivant ou précédant la cession.

Enfin, la société dont les titres ou droits sont cédés doit être une PME (250 salariés et moins de 50 millions d'euros de CA ou

43 millions d'euros de total du bilan) et ne doit pas avoir son capital détenu à plus de 25 % par une entreprise qui ne serait pas également une PME.

La société doit également exercer une activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale, agricole ou financière, à l'exception de la gestion de son propre patrimoine mobilier ou immobilier, ou a pour objet social exclusif de détenir des participations dans des sociétés exerçant les activités précitées. Cette condition s'apprécie de manière continue pendant les cinq années qui précèdent la cession.

Pour finir, en cas de cession des titres ou droits à une entreprise, le cédant ne doit pas détenir, directement ou indirectement, de droits de vote ou de droits dans les bénéfices sociaux de l'entreprise cessionnaire.

Le cas particulier du départ à la retraite permet ainsi de bénéficier d'un abattement majoré mais également d'un abattement forfaitaire de 500 000 € qui vient s'appliquer avant l'abattement pour durée de détention.

L'abattement forfaitaire de 500 000 € s'applique à l'ensemble des gains afférents à une même société et non par cession. Cette limite a pour objet d'éviter qu'un chef d'entreprise cède son entreprise en deux fois (50 % l'année N et 50 % l'année N+1) pour un montant à chaque fois inférieur à 500 000 €.

De la même manière, si l'entreprise a fait l'objet d'une scission au cours des deux ans précédant le départ en retraite du chef d'entreprise, l'abattement s'apprécie globalement pour l'ensemble des plus-values réalisées lors de la cession des titres émis par les sociétés issues de cette scission.

Enfin, afin d'éviter que le chef d'entreprise ne puisse déduire l'année suivant celle de la cession une CSG déductible supérieure au montant de la plus-value imposable, il est prévu de limiter la CSG déductible l'année suivante au montant imposable de la plus-value réalisée lors de la cession.

C'est arrivé près de chez vous...

M. RETRAITE cède son entreprise concomitamment à son départ à la retraite et réalise une plus-value de 700 000 €.

La CSG est due sur 700 000 € avant tout abattement, soit 108 500 € dont 35 700 € déductible l'année suivante.

L'assiette de calcul des abattements est de 700 000 €

Abattement de 500 000 € -> 200 000 €

Abattement de 85 % sur 200 000 € = 170 000 €

Assiette imposable : 1 000 000 € - 500 000 € - 170 000 € = 30 000 €

Enfin, il conviendra d'acquitter la contribution exceptionnelle sur les hauts revenus (CEHR) en intégrant dans le revenu fiscal de référence (RFR) la somme de 700 000 €.

Si on suppose que M. RETRAITE, marié, a déclaré des revenus de 300 000 € l'année de la cession, son imposition sera donc :

IR au taux de 45 % sur 30 000 € = 130 500 €

PS à 15,5 % = 108 500 €

CEHR à 3 % au-delà de 500 000 € de RFR = 15 000 €

Total de l'imposition = 137 000 €, soit 19,57 % de la plus-value.

M. RETRAITE pourra déduire l'année prochaine non pas 35 700 € de CSG déductible mais uniquement 30 000 €, montant de la plus-value imposable lors de la cession.

2.5. Cession intrafamiliale

Les cessions intrafamiliales visent les chefs d'entreprise qui ont détenu avec leur famille (conjoint, ascendants, descendants frères et sœurs) au moins 25 % du capital à un moment quelconque au cours des 5 dernières années et qui cèdent les titres de l'entreprise à l'une de ces personnes : leur conjoint, descendants, ascendants, frères ou sœurs.

De son côté, l'acquéreur doit conserver les titres acquis pendant une durée minimale de 5 ans. S'il ne respecte pas cet engagement, le chef d'entreprise cédant sera alors redevable de l'impôt selon le régime général.

Ce dispositif est assez peu utilisé car il n'est pas possible d'interposer une société holding : la cession doit être réalisée directement à la personne physique membre de la famille.

De ce fait, l'acquéreur devra supporter un impôt sur les revenus qu'il percevra pour financer l'acquisition.

Elle peut, par contre, être utile s'il s'agit d'une cession de faible montant.

2.6. Cession d'une entreprise détenue au cours de ses 10 premières années

La cession d'une entreprise détenue au cours de ses 10 premières années est un nouveau cas permettant de bénéficier d'un régime plus favorable.

Plusieurs conditions strictes doivent être réunies :

- la société dont les titres sont cédés doit avoir été créée depuis moins de dix ans à la date de souscription ou d'acquisition des droits cédés. Celle ne doit pas en outre être issue d'une concentration, d'une restructuration, d'une extension ou d'une reprise d'activités préexistantes ;
- l'entreprise doit être une PME (moins de 250 salariés et chiffre d'affaires inférieure à 50 M € ou total du bilan inférieur à 43 M €) lors de l'acquisition ou de la souscription des titres ;
- elle doit être soumise à l'IS et exercer une activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole, à l'exception de la gestion de son propre patrimoine mobilier ou immobilier.

Lorsque la société émettrice des droits cédés est une société holding animatrice, le respect de l'ensemble des conditions précédentes s'apprécie au niveau de la société émettrice et de chacune des sociétés dans lesquelles elle détient des participations.

Pour l'application de ces dispositions, une société holding animatrice s'entend d'une société qui, outre la gestion d'un portefeuille de participations, participe activement à la conduite de la politique de leur groupe et au contrôle de leurs filiales et rend le cas échéant et à titre purement interne des services spécifiques, administratifs, juridiques, comptables, financiers et immobiliers.

Enfin, il existe par ailleurs deux techniques qui permettent de limiter l'imposition lors d'une cession d'entreprise mais celles-ci doivent s'accompagner d'un véritable projet.

2.7. La cession des titres et le réinvestissement

Le premier cas est le réinvestissement dans une nouvelle entreprise. Dans cette hypothèse, il est possible d'envisager, avant la cession des titres, d'apporter ceux-ci à une nouvelle société. C'est la

société bénéficiaire de l'apport qui va ensuite procéder à la cession des titres de l'entreprise.

Cette technique dénommée l'apport-cession a été encadrée par le législateur fin 2012 pour éviter les abus.

Le principe repose sur le report d'imposition lors de l'apport. En effet, l'apport génère une plus-value qui est déclaré à l'administration mais l'imposition de celle-ci est reportée jusqu'à la cession ultérieure des titres reçus lors de l'échange.

De son côté, la société qui a reçu les titres de la société à céder va les inscrire dans ses comptes pour une valeur qui sera en pratique très proche, si ce n'est identique, à la valeur de cession. Aucune plus-value n'est constatée.

Dans cette opération, aucun impôt n'a été acquitté mais, et c'est un grand MAIS, le prix de cession n'est pas entre les mains du cédant mais entre les mains de la société holding qui a reçu les titres lors de l'apport.

L'administration exige que dans les deux ans qui suivent la cession (et si celle-ci est intervenue moins de trois ans après l'apport), la société holding réinvestisse au moins 50 % du prix de cession dans un nouveau projet professionnel : investissement dans une société ayant une activité commerciale, industrielle, artisanale, libérale ou agricole. Pas question de réinvestir dans la gestion immobilière ou dans un portefeuille de titres cotés en bourse... !

Si la société holding ne réinvestit pas au moins 50 % dans les deux ans de la cession, le report d'imposition dont a bénéficié l'apporteur tombe et l'impôt est exigible avec les intérêts de retards.

Cette technique est très efficace et très utile mais elle ne doit être utilisée que par le chef d'entreprise qui souhaite réellement remployer le prix de cession, ou une partie de celui-ci, dans un nouveau projet d'entreprise.

L'administration veille de très près sur ces opérations et la sanction en cas de non emploi est particulièrement lourde : le chef d'entreprise devra acquitter l'impôt de plus-value et les intérêts de retard sans pour autant disposer du prix de vente : celui-ci est détenu par la société holding !

Il est également possible de prévoir une soulte lors de l'apport. La soulte est le montant qui sera versé en numéraire et qui ne donnera pas lieu à attribution de titre.

Si l'entreprise vaut 100, il est possible d'apporter les titres à une société et de recevoir en échange 90 de titres et 10 de soulte.

Si la soulte est inférieure à 10 % du montant nominal des titres émis, celle-ci peut bénéficier du report d'imposition. A l'inverse, si la soulte excède 10 %, alors la plus-value est intégralement imposable et le report est exclu pour l'intégralité de l'apport.

L'existence d'une soulte de 10 % permet donc de récupérer en numéraire une partie de l'apport sans aucune imposition au jour de l'apport. L'imposition n'est pas pour autant définitivement écartée ! Lors de la cession ultérieure des titres reçus pour 90, c'est bien le montant de 100 qui sera imposé et non 90.

• **Anticiper la transmission du patrimoine : donation pré-cession**

Parmi les techniques d'optimisation de la transmission d'entreprise, celle de la donation précession permet de concilier au moins deux objectifs : céder à un tiers et transmettre à ses proches.

Ainsi, au moment de la cession de l'entreprise et en raison de l'enrichissement qu'elle procure, le chef d'entreprise manifeste souvent la volonté de préparer la transmission du patrimoine familial ou de faciliter l'installation personnelle ou professionnelle de ses enfants, voire de ses petits-enfants.

Deux séquences chronologiques peuvent alors se présenter :

- soit céder l'entreprise puis ensuite, une fois l'actif monétisé, donner sur le prix de vente.

C'est la voie logique et spontanée. Mais en pratique, elle conduit à céder les actifs à forte plus-value, puis, une fois le prix de cession appréhendé, à procéder à une donation portant sur une quote-part de ce prix. Dans cette hypothèse, le prix de cession des titres est amputé d'une double taxation : dans un premier temps, celle de l'impôt de plus-value exigible dès la réalisation de la cession puis, dans un second temps, celle des droits de mutation à titre gratuit inhérents à la donation. La donation est bien intervenue mais au prix d'une imposition totale et cumulée lourde. Le montant net transmis et recueilli par les enfants s'en trouve sensiblement amoindri ;

- soit donner d'abord puis ensuite réaliser la cession de l'entreprise par les donataires.

Cette seconde branche de l'alternative constitue une stratégie souvent vertueuse au plan fiscal. Lors de la donation, des droits de mutation à titre gratuit sont dus mais, lors de la cession, ces droits se substituent à l'impôt de plus-value. Il n'y a donc pas de « double taxation » mais une taxation aux droits de donation pour deux opérations : une donation suivie d'une cession.

C'est arrivé près de chez vous...

Pour comprendre cet effet fiscal, il convient d'imaginer la situation de Monsieur Jean-Gé DELACHANCE. Il a créé à partir de zéro une belle entreprise dont les titres valent aujourd'hui 100. Il souhaite à l'occasion de la cession de cette entreprise donner tout le prix de vente à ses enfants. Pour la simplicité des calculs imaginons que les droits de donation sont au taux de 20 % et que l'impôt de plus-value est à 35 %.

Cession puis donation		Donation pré cession	
Cession sur 100		Donation sur 100	
Prix de cession	100	Valeur de la société	100
Impôt de plus-value (100 - 0) x 35 %	35	Droits de donation 100 x 20 %	20
Net à transmettre	65	Net à céder	100

Cession puis donation		Donation pré cession	
Donation sur 65		Cession sur 100	
Droits de donation 65 x 20 %	13	Impôt de plus-value (100 - (100 + 20 ⁸)) x 35 %	0
Net transmis	52	Net transmis	80

⁸ Si les droits de donation sont supportés par les enfants donataires, ils peuvent être comptabilisés dans le prix de revient des titres au moment de la cession.

Dans la seconde hypothèse, les enfants reçoivent par donation des titres qu'ils cèdent ensuite. Ils acquittent alors logiquement des droits de donation mais lors de la cession, le prix de revient de leurs titres est celui qui a subi les droits de donation. Autrement dit, la donation a eu pour effet fiscal de revaloriser entre leurs mains le prix de revient des titres. Le prix de cession étant inchangé, si la cession intervient au même prix que la donation, aucune plus-value n'est due par les enfants donateurs. Corrélativement, aucune plus-value n'est due par le donateur car les titres ne lui appartiennent plus, puisqu'il les a donnés.

Ces principes sont logiques car il serait inique de faire supporter au donataire, sur la même base, des droits de donation et l'imposition future des plus-values. A contrario, il ne serait pas davantage envisageable de faire subir au donateur un impôt de plus-value pour une donation de biens qui ne lui apportent aucune liquidité.

Le mécanisme précisé, il convient ensuite de calibrer au mieux l'opération de donation. Il convient de définir ce qui peut être transmis intégralement mais aussi, dans un souci de protection, ce qui doit être conservé, en usufruit ou en pleine propriété. Quelques éléments essentiels doivent guider la réflexion.

□ *Donner en pleine propriété ?*

La donation en pleine propriété assure il est vrai une purge complète de l'impôt de plus-value mais parce qu'elle s'accompagne d'une transmission elle aussi... totale. Le chef d'entreprise ne percevra rien sur le prix de vente des actions données, lequel reviendra en totalité à ses enfants. Cette stratégie se conçoit lorsque le chef d'entreprise a déjà constitué un patrimoine significatif ou lui permettant sans difficulté de procurer les compléments de revenus accompagnant sa cessation d'activité professionnelle.

En pratique, une donation en pleine propriété, parce qu'elle gratifie immédiatement les enfants, est utilisée pour leur permettre de réaliser des projets patrimoniaux (financement des études, achat de résidence principale, création d'entreprise...). Elle peut aussi servir à financer les droits de donation que les donataires ont à régler lors de la transmission.

□ *Donner en démembrement ?*

Lorsque le chef d'entreprise souhaite au contraire conserver des prérogatives, juridiques ou financières, sur les biens donnés ou le

prix de cession futur (par exemple conserver l'usage d'un bien immobilier ou les revenus des produits financiers acquis en remploi du prix de vente des titres de la société...), il lui est loisible de ne transmettre que la nue-propriété de ses actions. Il se conserve alors un droit d'usufruit sur les titres puis ensuite sur leur prix de vente. Cet usufruit peut encore être successif au profit de son conjoint. Cet usufruit confère alors l'usage et les revenus des biens transmis ou de ceux acquis ultérieurement. Il constitue un complément de revenus et sécurise le chef d'entreprise puis son conjoint.

Lorsque cet usufruit s'éteindra (soit au décès du chef d'entreprise, et le cas échéant de son conjoint ; soit plus tôt s'il décide de le donner de manière anticipé aux enfants), les enfants deviendront pleins propriétaires des biens concernés sans acquitter de nouveaux droits de succession. Entre temps, les enfants ne sont que nus-propriétaires ; ils ont une pleine propriété « en devenir ».

Une telle stratégie présente donc deux séries d'avantages fiscaux :

- la valeur de l'usufruit réservé par le chef d'entreprise ne subira ni les droits de donation, ni les droits de succession ;
- la plus-value, aura été purgée par la donation, mais simplement à due concurrence de ce qui a supporté les droits de donation, c'est à dire de la nue-propriété. Lors de la cession, l'usufruit demeure donc taxable à l'impôt de plus-value.

□ ***Donation « mixte »***

Afin de permettre au nu propriétaire d'acquitter cet impôt de plus-value mais aussi les droits de donation qui seraient mis à sa charge, il convient généralement de consentir une donation mixte, c'est à dire pour partie démembrée et pour partie en pleine propriété ; cette dernière quotité étant affectée par lui au paiement de ses coûts. Un calcul itératif permet d'approcher les valeurs respectives de chacune de ces deux quotités données.

□ ***Comment sécuriser cette technique ?***

Une donation peut porter sur l'Avoir tout en préservant entre les mains du donateur des Pouvoirs. C'est un exercice subtil auquel le notaire se livre lors de la rédaction de l'acte de donation. Il convient à la fois de protéger le donateur mais sans affaiblir la donation en elle-même. A trop conserver, à trop retenir, on ne transmet plus

rien. Un adage juridique exprime cette réalité comme suit : Donner et retenir ne vaut.

Cette situation peut à l'évidence générer de la frustration de la part des donataires mais une rétention trop forte de prérogatives entre les mains du donateur affaiblit aussi la donation au plan fiscal. Dans le cas de la donation précession, les risques fiscaux sont lourds car si l'Administration fiscale considère que la donation est une « fausse donation » qui n'a pour seul objectif que d'éluider le paiement de l'impôt de plus-value, le risque est de subir un redressement.

C'est alors quitte ou double : Soit l'opération est validée et l'impôt de plus-value est gommé ; soit l'opération est remise en cause au titre de l'abus de droit et il convient alors de supporter l'impôt de plus-value en lui-même ainsi que des majorations de 80 % et des intérêts de retard au taux de 4.80 % par an. Le rôle des conseils et singulièrement celui du notaire est alors prépondérant.

Deux risques principaux peuvent donc se présenter :

- le premier **risque familial et patrimonial** : celui d'une mauvaise définition des prérogatives conférées aux donataires.

Au préalable, en matière de donation, il est toujours souhaitable d'effectuer une donation-partage qui opère en un seul acte notarié deux dispositions : une donation et un partage définitif entre les enfants. Cet aspect est particulièrement important en matière de transmission d'entreprise où la valeur de la société peut évoluer de manière très importante. Il s'agit alors d'éviter qu'à l'avenir, et notamment au décès du chef d'entreprise, les enfants ne contestent le partage familial si la valeur du lot de l'un d'eux évolue de manière très différente de celle des autres.

Par ailleurs, voici quelques exemples de charges et conditions qui peuvent être imposées au donataire :

- **l'interdiction de vendre** les titres sans l'accord du donateur. Une telle interdiction pour être valable doit être temporaire et justifiée. En matière de démembrement de propriété, il s'agit de préserver les droits du chef d'entreprise ou de son conjoint demeurés usufruitiers. Lorsque la donation est consentie en pleine propriété, il s'agit souvent de protéger le donataire contre lui-même. Il convient d'éviter qu'il ne dilapide les sommes perçues lors de la vente des actions et qu'il les réserve à l'achat d'un bien immobilier, à la

réalisation de placements financiers ou à la création d'une entreprise par exemple ;

- toujours dans un objectif de protection du donataire, il est régulièrement prévu une **interdiction d'apporter les biens à une communauté**. Il s'agit alors de prémunir le donateur des conséquences d'une future séparation ;
- enfin, lorsque la donation est démembrée, il convient de prévoir une **obligation de emploi** du produit de la cession des titres donnés. A défaut, le prix de vente serait automatiquement ventilé entre les enfants nus propriétaires et le donateur usufruitier. Il serait remis en pleine propriété à proportion des droits de chacun. Cette situation est pénalisante sur le plan économique, mais aussi sur le plan fiscal. L'usufruitier recevrait de la pleine propriété sur une fraction alors qu'il ambitionnait de l'usufruit sur le tout et il serait redevable de l'impôt de plus-value sur la valeur de son usufruit. Par ailleurs, en matière de transmission de patrimoine, la pleine propriété remise entre les mains de l'usufruitier aurait à supporter les droits de succession au jour de son décès alors qu'avec un maintien du démembrement de propriété, l'usufruit s'éteindrait naturellement sans droit de succession. On le voit cette clause est essentielle car son absence mettrait en échec toute la stratégie patrimoniale échafaudée.

L'avantage de prévoir ces charges et conditions dans l'acte notarié de donation tient à leur efficacité. Grâce à l'acte du notaire, ces conditions sont assorties de l'action révocatoire, c'est à dire de la possibilité pour le donateur de sanctionner le donataire défaillant directement en révoquant sa donation. En revanche, lorsque ces conditions sont prévues dans un acte qui n'est pas notarié, leur poids est infiniment plus faible car le non-respect de ces « règles du jeu familiales » ne peut alors se traduire que par des dommages et intérêts à solliciter en justice.

- le second, **risque fiscal** : celui d'une mauvaise analyse de la part de l'Administration fiscale.

L'Administration fiscale dispose de deux voies pour contester ce type d'opérations :

- celle de l'abus de droit dont les conséquences financières sont très lourdes puisqu'une pénalité de 80 % est alors due ;

- celle du non-respect de la chronologie en démontrant que la donation portait en réalité sur le prix de cession et non sur les titres.

Pour se prémunir de ces risques deux précautions essentielles méritent d'être observées :

- il convient tout d'abord de **respecter une parfaite chronologie de l'opération**. Autrement dit, il importe que la donation intervienne effectivement de manière certaine avant la cession. Toutefois, en pratique, une période trouble peut s'ouvrir entre la date de conclusion d'un protocole de cession des titres sociaux et celle effective de réalisation de la cession. Cette période intercalaire nécessite alors une étude précise des conditions insérées au protocole de cession. Cette analyse permettra de déterminer si le protocole de cession des actions réalise la cession ou non et donc la validité de la chronologie donation-cession. Pour éviter ce doute, il est toujours préférable de réaliser la donation avant toute signature d'un protocole. Le seul risque alors est que la cession n'intervienne pas ou à un prix différent ;
- il convient de **ne pas se réapproprier les biens donnés**. Une donation est par principe toujours irrévocable : c'est un cadeau consenti de manière définitive au donataire. Si à l'analyse la donation est, directement ou indirectement révoquée, elle peut être considérée comme fictive. Dès lors, il convient que le donateur ne se réapproprie pas le produit de la cession des titres donnés. Concrètement, deux situations peuvent se présenter :
 - la récupération évidente et directe: les fonds provenant du prix de cession sont déposés sur un compte bancaire appartenant au donateur. Cette approche est à bannir ;
 - la récupération indirecte qui conduirait le donateur à bénéficiaire de prérogatives telles sur le prix de cession, qu'il se comporterait alors comme un véritable propriétaire. A cet égard, les schémas de conversion très rapide de l'usufruit en quasi usufruit ou les donations prévoyant l'obligation pour les donataires de réinvestir le produit de la cession dans une société civile familiale préconstituée avant la donation et sur laquelle le donateur

capitalise tous les pouvoirs sont à utiliser avec précaution et circonspection.

Le rôle du notaire dans la rédaction des conventions de remploi en société civile ou les conventions d'usufruit devant accompagner la souscription de supports financiers est, à l'évidence, précieux pour évacuer ces risques.

□ *Comment calibrer l'opération ?*

Il s'agit de positionner le curseur de ce qui doit être donné en pleine propriété, en nue-propriété et de ce qui doit être conservé par le donateur.

Une stratégie globale doit conduire à équilibrer ces quotités, sans que le gain fiscal ne constitue la composante principale. Une donation en pleine propriété transfère le patrimoine au profit des enfants donataires, éventuellement encadrée par des charges et conditions. Tandis qu'un patrimoine conservé par le donateur lui permet à l'évidence de subvenir à ses besoins futurs sans dépendre de ses enfants. Un patrimoine démembré peut en outre être utile lorsqu'il s'agit d'organiser des stratégies de revenus complémentaires ou l'usage d'une résidence secondaire qui doit être prochainement acquise. Ces trois composantes doivent se combiner en optimisant le gain fiscal.

En effet, la partie conservée en pleine propriété supportera l'impôt de plus-value au taux plein au jour de la cession, mais le solde après impôt appartiendra en pleine propriété au chef d'entreprise cédant pour conduire librement ses projets patrimoniaux personnels. Autrement dit, l'acquittement de l'impôt de plus-value sur cette fraction constitue le prix de sa liberté et de son indépendance. S'il souhaite entreprendre de nouvelles activités professionnelles ou économiques, après la cession de son entreprise, il peut aussi songer à procéder à un apport préalable à la cession, d'une fraction de ses titres à une nouvelle société soumise à l'impôt sur les sociétés. L'impôt de plus-value latent sur les titres n'est pas exigible à l'occasion de l'apport. La plus-value est placée en report d'imposition pour n'être taxée qu'au moment de la cession, à leur tour, des titres émis en rémunération de cet apport.

Une fraction peut alors être donnée en pleine propriété à ses enfants. Cette partie doit être calculée pour un usage multiple : leur permettre a minima le financement des frais et droits de la donation s'ils ont été mis à leur charge dans l'acte de donation et l'impôt de

plus-value qui leur incombe sur l'usufruit réservé par le donateur. Le surplus constituera le cadeau qui leur est consenti afin de réaliser leurs propres projets patrimoniaux.

Chapitre 3 : Optimiser la transmission à titre gratuit – Quelles stratégies ?

Depuis le début des années 2000, la transmission d'entreprise est devenue un enjeu majeur. En effet, une transmission réussie, ce sont des savoir-faire, des compétences, des techniques, des investissements et naturellement des emplois qui sont sauvegardés.

Pour procéder à cette transmission intrafamiliale, par voie de succession ou de donation, de manière harmonieuse, divers dispositifs reposant sur la constitution d'un noyau dur d'actionnaires qui s'engagent à conserver leurs titres et la direction effective de l'entreprise se sont succédés.

Avec le temps, ces engagements se sont améliorés, ils ont gagné en souplesse et en durée.

Ils permettent désormais de bénéficier d'un abattement de 75 % sur la valeur de la société pour le calcul des droits de donation ou de succession. Cet abattement est significatif mais il est sous tendu par une logique économique implacable :

- d'une part, à défaut de préparation à leur transmission, de nombreuses entreprises disparaissent avec le décès prématuré du chef d'entreprise (environ 8 000 par an) ;
- d'autre part, c'est toujours l'entreprise qui supporte le coût de sa propre transmission. En effet, pour acquitter les droits de donation ou de succession, le chef d'entreprise ou ses héritiers sont contraints de ponctionner la trésorerie de l'entreprise en se distribuant des dividendes. Cette trésorerie prélevée pour le paiement des droits de mutation fait alors défaut à l'entreprise pour assurer son développement ou pour financer ses investissements ou ses embauches.

Il est donc vertueux de préparer la transmission d'entreprise et de lui réserver un traitement fiscal favorable en raison des enjeux économiques qu'elle représente. C'est pourquoi, un dispositif très incitatif reposant sur la conjugaison de divers engagements de conservation de titres a été mis en œuvre. Il est mieux connu sous l'appellation de « Loi Dutreil ».

1. L'entreprise en société

Concernant les sociétés, il s'agit désormais de combiner dans le temps trois engagements : le premier collectif de conservation de titres (ECCT), le deuxième de conservation de titres toujours mais cette fois-ci souscrit individuellement (EICT) ; le dernier est un engagement de direction de l'entreprise.

1.1. Un Engagement Collectif de Conservation de Titres (ECCT)

- **Principe**

Tout débute par la souscription d'un ECCT d'une durée d'au moins deux ans. Cet engagement est « collectif » car obligatoirement signé par le chef d'entreprise et un autre actionnaire ou associé, en général son conjoint.

Un ECCT doit être en cours au jour de la transmission soit par donation ; soit en cas de décès du chef d'entreprise. C'est pourquoi, il est vivement conseillé de systématiquement établir un tel engagement et de prévoir qu'il se reconduira tacitement, afin de s'assurer qu'il y ait toujours un engagement valable en cours.

Lorsque les titres à soumettre à l'ECCT sont démembrés, l'engagement doit être souscrit par l'usufruitier et par le nu-propriétaire.

Plusieurs ECCT peuvent être conclus et porter sur les mêmes titres. La multiplication de ces ECCT permet d'ailleurs de manière paradoxale de retrouver une plus grande souplesse d'utilisation en variant le nombre de titres engagés et les signataires. La pluralité d'ECCT offrira le moment venu la possibilité pour le chef d'entreprise d'utiliser celui qui sera alors le plus adapté à son projet de transmission.

- **Quelles sont les contraintes attachées à cet ECCT ?**

- ***Avant la transmission***

La seule conclusion d'un engagement collectif de conservation de titres n'entraîne en réalité aucune contrainte. En effet, si les titres engagés devaient être cédés à ce stade, aucune pénalité ne serait due, puisqu'aucun avantage fiscal n'a été procuré.

□ *Après la transmission*

Ce qui engage réellement le chef d'entreprise ou ses héritiers ou donataires, c'est la transmission, par donation ou décès du chef d'entreprise. A cette date, l'avantage fiscal est octroyé, les différents engagements doivent alors être respectés.

Si l'ECCT ne dispose pas de deux années d'ancienneté, les héritiers ou donataires devront reprendre à leur compte dans l'acte de donation notariée ou la déclaration de succession l'engagement de conserver les titres concernés jusqu'à l'issue de cette période.

Une fois la transmission intervenue, hormis les donataires, il conviendra que les autres signataires initiaux de l'engagement collectif conservent effectivement leurs titres pendant la durée de 2 ans.

Ils ne seront pas soumis à cette obligation si l'ECCT a été conclu par le chef d'entreprise depuis plus de deux ans. Dès lors, si l'on souhaite raccourcir la durée globale des engagements de conservation, il convient de se hâter de souscrire par anticipation un ECCT.

C'est arrivé près de chez vous...

M KING est chef d'entreprise. En 2014, il veut donner les parts de sa SARL à sa fille, Minie. Pour bénéficier des 75 % d'abattement sur la valeur des parts, M KING souscrit avec son épouse un ECCT de 2 ans puis procède immédiatement à la donation. Dans l'acte notarié, Minie reprend à son compte l'engagement collectif de conserver les titres pendant 2 ans, puis à l'issue de cette période, elle souscrit l'engagement individuel (cf ci-dessous) de conserver lesdits titres pendant 4 ans. La durée globale de ses engagements est de $2 + 4 = 6$ ans, soit jusqu'en 2020.

M KING se souvient alors que prudent, il avait déjà conclu un engagement collectif depuis plus de deux ans. Son notaire lui propose d'utiliser celui-ci pour la donation. Minie n'a alors plus qu'à s'engager pour une durée de 4 ans, soit jusqu'en 2018.

Autrement dit, une anticipation de la transmission en signant simplement un engagement collectif permet de réduire la durée globale de l'engagement de 2 ans.

● Un signataire peut-il rejoindre ou quitter l'ECCT ?

L'accueil d'un nouvel associé dans un ECCT était jusqu'à récemment considérée comme un cas de rupture. Les contours de l'ECCT devaient rester inchangés pendant toute sa durée. Désormais, l'intégration d'un nouvel associé-signataire est possible. Toutefois,

l'engagement initial est alors prorogé de deux années, ce qui suppose en pratique de souscrire un nouvel engagement incluant l'actionnaire entrant. Cet allongement de la durée concerne l'ECCT mais aussi bien entendu par ricochet l'engagement de direction.

A l'inverse, sauf lorsqu'elles intervenaient entre signataires primitifs de l'ECCT, toute sortie du pacte d'un signataire constituait un cas de remise en cause du bénéfice fiscal pour chacun des donataires, héritiers ou légataires agrégé au dispositif. Pour éviter cette situation, en pratique, il convenait de prévoir dans l'acte de donation notariée une interdiction d'aliéner temporaire. A défaut, la décision de sortie de l'un des donataires pouvait pénaliser les autres. Désormais, la cession de ses titres par l'un des signataires de l'ECCT n'entraîne plus de remise en cause pour les autres si :

- les signataires restants détiennent toujours les seuils requis (20 ou 34 % du capital) ;
- le cessionnaire (qui a racheté les titres du signataire sortant) rejoint l'ECCT pour atteindre le seuil requis (20 ou 34 %). Dans ce cas, un nouvel engagement collectif devra être conclu pour deux ans.

En revanche, le signataire sortant qui rompt l'engagement devra acquitter les droits de donation ou de succession au taux plein ainsi qu'un intérêt de retard au taux de 4.80 % par an.

Rappelons ici, qu'à défaut de conclusion effective d'un engagement de conservation de titres, si toutes les autres conditions sont respectées, il existe la possibilité de faire valoir :

- soit un engagement réputé acquis ;
- soit un engagement post mortem.

Ces palliatifs sont traités au chapitre 1 (partie 1, 6.2).

1.2. Un Engagement Individuel de Conservation de Titres (EICT) de quatre années après la transmission

• Principe

Dans l'acte de donation ou dans la déclaration de succession, les donataires, héritiers ou légataires doivent ensuite et après cette durée de deux années d'engagement collectif, s'engager

individuellement à conserver les titres reçus pendant une durée de quatre années.

En présence d'un engagement collectif réputé acquis, la durée de l'engagement n'est qu'individuelle de quatre années après la donation.

- **Cas des titres démembérés**

- ***Titres démembérés par suite du décès***

Lorsque les titres concernés par l'engagement individuel font l'objet d'un démembrement de propriété lors du décès du chef d'entreprise, par exemple entre son conjoint survivant et ses enfants, l'engagement doit être souscrit par l'usufruitier et le nu propriétaire.

En cas de décès de l'usufruitier, la durée de quatre années d'engagement individuel devrait être décomptée depuis la date de début de l'engagement souscrit par le nu-propiétaire.

Toutefois, si l'un des protagonistes, usufruitier ou nu-propiétaire, devait céder ses droits, même en faveur de l'autre, l'engagement individuel serait considéré comme rompu.

En revanche, le signataire d'un engagement individuel peut transmettre ses titres à titre gratuit, donation ou succession, à ses propres descendants. Il convient alors que ses héritiers ou donataires poursuivent l'engagement individuel jusqu'à son terme.

- ***Titres démembérés par suite d'une donation***

Il est possible de procéder à une donation démembérée tout en bénéficiant de l'abattement de valeur. L'engagement individuel doit alors être souscrit par le seul donataire, généralement le nu-propiétaire. Si l'usufruit était donné, l'engagement individuel serait souscrit par l'usufruitier.

Toutefois, lorsque la donation porte sur la seule nue-propiété des droits sociaux, les droits de vote de l'usufruitier doivent être statutairement limités aux seules décisions concernant l'affectation du résultat.

• Cas de rupture de l'engagement individuel

Tout mouvement est par principe impossible pendant une durée de 4 ans. Cette contrainte, corollaire des avantages fiscaux octroyés, est très lourde. Elle peut même devenir pénalisante pour certaines respirations ou réorganisations du capital de l'entreprise. C'est pourquoi, quelques exceptions existent à ce principe fiscal.

□ *Constitution d'une holding*

Pendant la durée de l'engagement individuel, les héritiers peuvent constituer une holding et y apporter leurs titres. Toutefois, ce schéma doit respecter certaines prescriptions :

- l'objet unique de la holding doit être la gestion des participations dans la société d'exploitation et dont les titres ont fait l'objet de la transmission ou dans une ou plusieurs sociétés du groupe ;
- le capital de la société holding ainsi constituée doit être détenu en totalité par les bénéficiaires de l'exonération. Le donateur peut y être associé mais sans en être majoritaire ;
- la direction de la société holding doit être assurée directement ou indirectement par un plusieurs bénéficiaires ;
- la holding ainsi constituée et les héritiers doivent souscrire respectivement l'engagement de conserver les titres reçus ou détenus jusqu'à l'expiration de la durée des engagements individuels ;
- enfin, la société holding ainsi constituée doit être passive. C'est à dire qu'elle ne doit pas être animatrice. Cette contrainte est particulièrement lourde car elle peut interdire de bénéficier du paiement différé et fractionné des droits de donation ou de succession

□ *Dilution par suite d'une opération capitalistique intervenue sur la société*

Durant les quatre années de l'engagement individuel, la société peut subir différentes opérations capitalistiques de restructuration de type fusion, scission ou augmentation de capital. Ces opérations peuvent avoir un impact dilutif sur la participation détenue et entraîner un franchissement à la baisse du seuil de détention de 20 ou de 34 %.

Les engagements individuels souscrits ne sont alors par remis en question si les donataires, héritiers ou légataires concernés conservent bien les titres reçus jusqu'à l'expiration de la durée prévue.

Il n'y a pas non plus de remise en cause en cas de d'annulation des titres pour causes de pertes ou de liquidation judiciaire.

1.3. Un engagement de direction

Pendant toute la durée de l'engagement collectif de conservation de titres et pendant les 3 années qui suivent la transmission, un des associés signataire primitif de l'engagement collectif ou l'un des donataires, héritiers ou légataires doit exercer une fonction de direction dans la société.

Cette fonction correspond à l'une de celles retenues en matière d'Impôt de Solidarité sur la Fortune pour qualifier les biens de professionnels : pour une SARL, il s'agit du gérant ; pour une SA, il s'agit du président du conseil d'administration, du directeur général, du directeur général délégué, du président du conseil de surveillance ou des membres du directoire ; pour une SAS enfin, il s'agit du président, du président du conseil de surveillance, des mandataires sociaux exerçant des fonctions équivalentes à celles pouvant exister dans une SA.

Si le respect de la durée de cet engagement de direction est impératif, il n'est pas obligatoire que cette fonction de direction soit exercée par la même personne. Pour éviter une vacance temporaire ou une carence de dirigeant, il est même possible de confier l'engagement de direction à une personne morale.

1.4. Quotité de capital concernée

Le nombre de titres concerné par ces engagements de conservation doit être à minima de 20 % si la société est cotée et de 34 % si elle ne l'est pas. Ces quotités doivent être appréciées en droits de vote et en droits financiers.

1.5. Portée fiscale de ces engagements cumulés

- Un abattement sur la valeur des titres de la société...

La conjugaison de ces trois engagements permet de faire bénéficier la valeur des titres transmis d'un abattement de 75 %.

Cette exonération partielle est applicable indifféremment aux transmissions, par voie de donation ou par voie de succession.

Les donations peuvent être consenties en pleine propriété ou avec réserve d'usufruit. Dans ce dernier cas, les droits de vote de l'usufruitier devront être aménagés.

- ...complété d'une réduction de droits de donation liée à l'âge du donateur

En cas de donation de l'entreprise, une réduction des droits de donation de 50 % peut se cumuler avec l'abattement de l'assiette de 75 %. Pour ce faire il convient de respecter cumulativement les 3 conditions suivantes :

- le donateur doit avoir moins de 70 ans ;
- la donation doit être consentie en pleine propriété ;
- la transmission doit être inscrite (et donc se cumuler avec) le dispositif des engagements de conservation de titres.

C'est arrivé près de chez vous...

M Lucas Napé, âgé de moins de 70 ans, souhaite transmettre son entreprise à sa fille Rebecca. Compte tenu de sa valeur ou des donations qu'il a déjà consenties par le passé, toute transmission par donation ou au jour de son décès serait taxé au taux marginal de 45 %. Il se demande s'il est fiscalement préférable de consentir cette donation en nue-propriété ou en pleine propriété.

Valeur de l'entreprise	Transmission en pleine propriété	100	Transmission en nue-propriété	100
Valeur de l'usufruit conservé		0		40
Assiette taxable		100		60
Après abattement de la Loi Dutreil		75 %		75 %
Reste taxable		25		15
Taxable au taux marginal		45 %		45 %
Montant de droits		11,25		6,75 %
Réduction de droits de donation		50 %		
		5,62 %		

En conclusion, Lucas est heureux de constater que quel que soit le schéma retenu et la valeur de son entreprise, le taux maximum de taxation est de 5,62 % s'il donne en pleine propriété et de 6,75 % s'il donne en nue-propriété. A défaut d'utilisation de ces dispositifs, le coût fiscal aurait été de 45 %, soit un écart de près de 1 à 10.

Il constate aussi que curieusement plus il donne, moins il est taxé...Autrement dit que la donation en pleine propriété coûte moins cher fiscalement qu'une donation en nue-propriété avec réserve d'usufruit. Cette situation embarrasse Lucas car il aurait bien aimé conserver l'usufruit des actions afin de percevoir les dividendes pour compléter son train de vie au moment de la cessation de ses activités professionnelles. Par ailleurs, en demeurant usufruitier, il aurait aimé pouvoir tester sa fille Rebecca et évaluer sa capacité à reprendre avant de lui transmettre la pleine propriété. La différence de coût fiscal peut alors influencer ses choix managériaux.

Cette incohérence provient de la suspicion de l'Administration fiscale entretient envers les transmissions démembrées qui désormais ne bénéficient plus d'aucune réduction de droits.

C'est arrivé près de chez vous... Le cas des transmissions démembrées

Pour des raisons de contrôle ou de conservation de revenus, la transmission s'opère fréquemment avec une réserve d'usufruit. Il convient alors que les droits de vote de l'usufruitier soient statutairement limités aux seules décisions concernant l'affectation du résultat. L'usufruitier est alors privé de toute autre prérogative relative aux titres transmis. Cette limite ne doit cependant porter que sur les titres ayant bénéficié de l'abattement.

En pratique, cette contrainte subie par le chef d'entreprise, donateur et usufruitier, est souvent mal comprise. Il est en effet courant qu'un entrepreneur, soucieux d'assurer la pérennité de son outil de travail et de préparer une transmission harmonieuse et progressive, projette une donation dans un premier temps en nue-propriété des titres, quitte dans un second temps à abandonner le droit d'usufruit.

Une telle contrainte conduit à des schémas de contournement qui produisent des effets contreproductifs. Ainsi, le chef d'entreprise peut être tenté de ne transmettre qu'une fraction limitée du capital de la société pour s'assurer du maintien de son contrôle. Il peut aussi décider de conférer aux titres conservés par lui des droits maximisés, par l'intermédiaire d'actions de préférence ou à droit de vote multiple. A l'inverse et pour simplifier la gouvernance de l'entreprise familiale, il peut aussi tout simplement décider de donner moins mais en pleine propriété, voire de ne rien transmettre du tout.

1.6. Quelles sont les contraintes fiscales attachées au dispositif ?

• Des obligations d'information

Ces engagements de conservation et de direction s'accompagnent encore d'une obligation d'information périodique de l'Administration fiscale. Le non-respect de cette obligation peut entraîner la remise en question des avantages fiscaux octroyés.

Avant le premier avril de chaque année, pendant la durée de l'ECCT, la société doit adresser à l'Administration fiscale une attestation indiquant que cet engagement est bien respecté.

Dans le même délai, chaque donataire, héritier ou légataire doit établir une attestation indiquant que les engagements individuels et de direction sont parfaitement respectés.

En pratique, ces mesures d'informations sont inutiles et sources de confusion, d'oubli et de complication du dispositif.

• Conséquences fiscales d'une remise en cause

Une remise en cause du dispositif par non-respect d'une de ses règles entraîne deux conséquences financières :

- les droits de donation ou de succession érudés deviennent exigibles au taux plein. Autrement dit les droits de transmission sont recalculés sans application de l'abattement de 75 % et le cas échéant de la réduction de droit de 50 % (pour les donations consenties avant 70 ans en pleine propriété) ;
- un intérêt de retard calculé sur la période séparant la date de la transmission de celle de remise en cause du dispositif. Cet intérêt de retard est de 0,40 % par mois de retard.

Il n'y a donc pas à proprement parler de pénalité fiscale. C'est pourquoi, même lorsqu'il existe des incertitudes sur les modalités finales de transmission d'entreprise (transmission aux enfants, vente...) ou sur son calendrier, il est presque toujours pertinent de réaliser la transmission dans le cadre fiscalement optimal de la Loi Dutreil. En effet, même si une cession de la société devait intervenir avant que la durée des engagements collectifs ou individuels ne soit expirée, la remise en cause fiscale ne serait pas beaucoup plus onéreuse que le coût d'une dette bancaire souscrite sur la même période pour le financement des droits de donation.

1.7. Bénéficiaire du paiement différé et fractionné des droits de transmission

Le montant des droits de donation ou de succession à acquitter peut bénéficier d'un étalement sur une période de 15 ans. Ce dispositif est justifié par le fait que l'entreprise, par sa capacité à distribuer des dividendes futurs, doit pouvoir autofinancer sa propre transmission. Afin toutefois d'éviter que les actionnaires ne soient contraints à distribuer trop massivement des dividendes pour le financement des droits de transmission, au détriment de l'investissement ou de la constitution de réserves de précaution, il a été prévu de séquencer le paiement des droits en deux périodes distinctes : une période de différé de paiement de 5 ans puis une période de fractionné de paiement de 10 ans.

Ces modalités de paiement sont admises pour les transmissions de sociétés industrielles, commerciales, artisanales, agricoles et libérales. Toutefois, en raison de la liquidité présumée des titres

cotés, le paiement différé et fractionné des droits n'est pas admis pour les sociétés cotées. Cette exclusion est particulièrement pénalisante pour les sociétés de taille moyenne dont une partie du capital a été admise à une cote sur un marché du type Alternext qui ne sont pas nécessairement très liquides.

- **Un paiement différé des droits...**

La première période de cinq années opère un différé de paiement. Dès lors seuls les intérêts sont dus.

- **...suivi d'un paiement fractionné...**

S'ouvre ensuite une seconde période de dix années pendant laquelle le montant des droits dus, est amorti. Tous les 6 mois, il convient alors d'acquitter 1/20^{ème} des droits de transmission majoré des intérêts sur le total des droits restant dus.

- **...à un taux privilégié**

Compte tenu de la structure actuelle des taux, la charge d'intérêt est très faible. Pour l'année 2014, le taux est de 0 % par an ; Il devrait augmenter dès le 1^{er} janvier 2015 pour s'établir vraisemblablement à 1 % l'an.

Ce taux peut même être réduit des 2/3, lorsque :

- chaque bénéficiaire de la transmission reçoit plus de 10 % de la valeur de l'entreprise ou de son capital ;
- ou que la transmission porte globalement sur plus du tiers du capital de la société.

Lorsque la transmission concerne des droits démembrés, pour savoir si ces seuils sont atteints, il convient d'observer les valeurs respectives des deux droits que constituent l'usufruit et la nue-propriété, en application du barème fiscal.

- **Comment bénéficiaire de ce dispositif ?**

Afin de bénéficier du paiement différé et fractionné des droits en matière de transmission d'entreprise, il convient que chaque donataire, héritier ou légataire reçoive plus de 5 % du capital social de la société concernée. Cette quotité constitue donc un seuil minimal d'entrée dans le dispositif.

Mais, une transmission qui atteindrait individuellement le seuil de 10 % par bénéficiaire permettrait au surplus de disposer du taux d'intérêt réduit des 2/3.

En cas de transmission démembrée, soit de l'usufruit, soit plus fréquemment de la nue-propiété, se pose alors la question du calcul de l'assiette des droits transmis dans le capital social pour apprécier ces paliers :

- lorsque la transmission est consentie en nue-propiété, le seuil de 5 % s'évalue par rapport à la valeur en pleine propriété des titres transmis. Il suffit donc que la donation porte sur l'équivalent de 5 % en pleine propriété pour être éligible au paiement différé et fractionné des droits ;
- en revanche, lorsque la transmission est consentie en usufruit, c'est la valeur du seul droit d'usufruit transmis qui permettra, si elle excède 5 %, à la transmission d'accéder au paiement différé et fractionné des droits. Cette valeur est déterminée au moyen d'un barème fiscal qui est fonction de l'âge de l'usufruitier.

L'existence d'un lien de parenté entre le chef d'entreprise et son donataire, héritier ou légataire n'est en revanche pas une condition d'utilisation. C'est pourquoi, ce dispositif sera naturellement utilisé dans les transmissions intrafamiliales mais aussi donc lorsque l'entreprise est transmise à un tiers de la famille, par exemple à un salarié.

1.8. Quelles garanties consentir à l'administration fiscale ?

Le mécanisme de paiement différé et fractionné ressemble à un « prêt » consenti par l'état pendant une période de 15 ans. Comme tout financement, il suppose la mise en œuvre de garanties.

L'offre de garanties doit accompagner la demande de paiement différé et fractionné. En pratique, deux types de garanties peuvent être envisagées :

- soit des garanties « extrinsèques », c'est-à-dire extérieure à la société transmise. Le chef d'entreprise proposera alors une garantie réelle portant sur des biens immobiliers qu'il détient, un nantissement sur un contrat d'assurance vie ou un portefeuille de valeurs mobilières ou une caution bancaire émise par un établissement financier ;

- soit une garantie directement liée à l'objet de la transmission. Il s'agit ici de proposer au Receveur des impôts un nantissement sur les titres transmis.

Le choix de la garantie appartient au chef d'entreprise. Toutefois, dans les deux cas, l'Administration évaluera l'assiette de la garantie à lui conférer. En pratique, la garantie est sollicitée pour le montant des droits de transmission dus, majoré de l'ensemble des intérêts cumulés sur la période et parfois d'un montant complémentaire.

Les garanties à conférer doivent être acceptées par l'Administration et consenties par le contribuable dans le délai de trois mois.

1.9. Ce dispositif peut-il être remis en cause ?

Si plus du tiers des titres qui ont bénéficié du paiement différé et fractionné sont cédés ou si les garanties ne sont pas constituées dans le délai imparti, le montant des droits de transmission devient immédiatement exigible.

De la même manière, le retard de paiement d'une échéance, supérieur à un mois, entraînera la déchéance du paiement différé et fractionné des droits.

En revanche, il est possible de réaliser un apport à titre gratuit de plus du tiers des parts sociales ou actions reçues à une société. L'héritier, le légataire ou le donataire concerné doit alors s'engager à conserver les titres reçus jusqu'à l'échéance de la durée initiale du paiement différé et fractionné. Cette souplesse est également admise lorsque l'apport projeté ne concerne que la nue-propriété des actions concernées. En logique, l'apport de titres démembrés rémunéré par la remise d'actions elles aussi démembrées de la holding devrait en logique aussi en bénéficier.

Une fusion ou une scission de la société ne remet pas davantage en cause le paiement différé et fractionné.

1.10. Qui doit supporter les droits de donation de l'entreprise, le donateur ou le donataire ?

Par principe, la prise en charge des droits doit être assumée par le donataire. Cette option est d'ailleurs vertueuse dans les hypothèses de donation précession. Ainsi, lorsque ces droits sont supportés par le donateur, d'une part, il ponctionne de sa trésorerie qui a subi

l'impôt, d'autre part, cette prise en charge n'est pas déductible des plus-values à réaliser par le donataire au jour de la cession des titres transmis.

Toutefois, en pratique, rien n'interdit au donateur de les supporter sans que cela ne constitue d'ailleurs un complément de donation taxable. Il s'agit en effet d'un complément de donation en faveur du donataire, qui finalement ne sera pas fiscalisé.

2. Cas de l'entreprise individuelle

2.1. Entreprise individuelle et Loi « Dutreil »

Une entreprise exploitée sous la forme individuelle peut aussi bénéficier du dispositif de la Loi « Dutreil » même s'il n'y a pas à proprement parler d'engagements de conservation de titres à souscrire.

Il convient naturellement que l'entreprise concernée ait une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale. Pour le bénéfice de ce dispositif, une Entreprise à Responsabilité Limitée est assimilée à une entreprise individuelle.

Le régime favorable concerne alors tous les biens affectés à l'exploitation (éléments d'actif corporels ou incorporels, biens meubles ou immeubles) qui bénéficient d'un abattement de 75 % de leur valeur.

Il n'y a pas de quotité minimale qui doit faire l'objet de la transmission. Une donation d'une quote-part indivise est donc parfaitement envisageable tout comme une donation en démembrement de propriété. Dans ce dernier cas, les valeurs respectives de l'usufruit et de la nue-propriété doivent être calculées en application du barème de l'article 669 du Code Général des Impôts, pour le calcul de l'assiette tant de l'abattement de 75 % que des droits de donation.

A défaut de titres à conserver, trois périodes d'engagement doivent néanmoins être observées. Les conditions à respecter ici sont les suivantes :

- l'entreprise concernée doit être détenue depuis plus de deux ans avant sa transmission par le chef d'entreprise, si elle a été acquise à titre onéreux. En revanche, aucun délai n'est prescrit si l'entreprise a été créée ou reçue par voie de donation ou de succession ;
- les donataires, héritiers ou légataires doivent s'engager à conserver les éléments d'actifs concernés pendant une durée de quatre ans après la transmission. Cet engagement doit formellement être souscrit dans l'acte notarié de donation ou la déclaration de succession, par chacun des donataires, héritiers ou légataires, pour leur compte mais aussi pour celui de leurs ayants cause en cas de décès. Une donation qui interviendrait ensuite et pendant cette période d'engagement est tout à fait possible sous réserve toutefois que le donataire soit un descendant et qu'il souscrive à son tour un engagement de conservation jusqu'à son terme initial ;
- l'un des donataires, héritiers ou légataires qui s'est individuellement engagé à conserver l'entreprise transmise doit au surplus prendre l'engagement de poursuivre personnellement l'exploitation de l'entreprise pendant trois années. Il doit même y exercer son activité habituelle et principale.

Lorsque les héritiers ou légataires sont dans l'impossibilité d'exploiter personnellement en raison de leur minorité ou de leur incapacité, il est possible de désigner un mandataire à titre posthume pour effectuer cette poursuite d'exploitation.

Une transformation de l'entreprise individuelle en société n'est pas considérée comme une rupture des engagements souscrits.

En matière d'entreprise individuelle aussi, des obligations annuelles d'information sont prévues.

L'échelle des sanctions en cas de rupture des engagements souscrits varie en fonction de la nature de l'obligation concernée :

- la rupture de l'engagement individuel de conservation, entraîne la remise en cause de l'abattement de 75 % pour le seul héritier concerné ;

- l'absence de poursuite de l'exploitation, entraîne quant à elle une remise en cause de l'abattement de 75 % pour l'intégralité de la transmission

Les droits ainsi éludés sont ensuite majorés de l'intérêt de retard au taux de 0,40 % par mois.

2.2. Entreprise individuelle et paiement différé et fractionné des droits

La transmission d'une entreprise individuelle peut parfaitement bénéficier d'un paiement différé et fractionné des droits de transmission.

Dans cette hypothèse, deux conditions doivent être respectées :

- l'entreprise doit être exploitée par le donateur ou le défunt ;
- la transmission doit porter sur l'intégralité des éléments qui composent cette entreprise individuelle.

Chapitre 4 : Risques et opportunités d'une délocalisation

Considérant à tort ou à raison que la charge fiscale en France est trop lourde, certains chefs d'entreprises envisagent des solutions internationales à l'occasion de la transmission de leur société.

Une telle décision ne peut à l'évidence pas être prise à la légère. Elle doit s'intégrer dans une réelle dimension stratégique. Dans cette perspective, quelques réflexions de bon sens méritent d'être précisées :

1. Une simple délocalisation du patrimoine est sans effet fiscal

La libre circulation des biens et des capitaux pourrait conduire certains contribuables à délocaliser une partie de leurs avoirs. Certains constituent une société holding à l'étranger en y apportant les titres de leur société ; d'autres ouvrent des contrats d'assurance vie au Luxembourg. Cette seule approche est en pratique inopérante à réduire la taxation en France.

En effet, sauf convention fiscale contraire, les revenus demeurent taxables en France si le contribuable y reste fiscalement domicilié ; tandis qu'il appartient à ce dernier de déclarer à l'ISF son patrimoine « mondial ».

Si de tels schémas ne présentent aucun intérêt fiscal, ils peuvent toutefois attirer l'attention de l'Administration fiscale.

2. Se délocaliser suppose une installation physique effective à l'étranger

Pour espérer échapper à une taxation en France, il convient en réalité de procéder à une double délocalisation : celle de son patrimoine et celle de son domicile fiscal. Ce dernier transfert à l'étranger repose sur le principe de la libre circulation des personnes.

Toutefois, pour être efficient, il suppose le respect de contraintes lourdes.

Ainsi, pour qu'une personne soit considérée comme domiciliée fiscalement en France, il suffit qu'un des critères suivant soit constaté :

- elle dispose en France de son foyer ou de son lieu de séjour principal. Il s'agit en pratique de la règle des 6 mois ;
- elle exerce en France une activité professionnelle non accessoire ;
- elle dispose en France du centre de ses intérêts économiques.

Ces critères de droit français sont au surplus à confronter à ceux retenus dans la convention fiscale signée avec le pays « d'accueil ». Dans le modèle de convention fiscale (dit OCDE), qui est le plus fréquent, il convient d'être attentif aux éléments successifs suivants :

- dans quel pays le contribuable dispose-t-il de son « foyer d'habitation permanent » ? Il faut entendre par là une habitation qui soit en permanence à sa disposition, qu'elle lui appartienne ou qu'il en soit le simple locataire. Ce critère est donc plus restrictif que celui de droit français ;
- avec quel pays les liens personnels et économiques sont-ils les plus forts ? Il s'agit ici de la notion de centre des intérêts vitaux. Il convient ici d'analyser le réseau familial, social, relationnel, les centres d'intérêt, les engagements associatifs mais aussi bien entendu les participations ou simples mandats détenus dans des entreprises... ;
- dans quel pays le contribuable passe-t-il le plus de temps ?
- enfin, à défaut de clarification en regard des critères précédents, l'ultime élément sera celui de la nationalité du contribuable.

Par ailleurs, en matière de transmission de patrimoine, outre la délocalisation de la personne du chef d'entreprise, de son conjoint et de leurs biens, il convient en pratique souvent aussi d'envisager celle des enfants. En effet, lorsque ces derniers demeurent résidents fiscaux français, les transmissions qu'ils reçoivent (par voie de donation ou de succession) sont généralement toujours taxables en France. Sauf à ce que chacun des membres de la famille consente à transférer son domicile fiscal, la délocalisation ne constitue donc

pas une solution permettant d'optimiser fiscalement une transmission de patrimoine ou d'entreprise.

3. L'exit tax ne supprime-t-elle pas tout intérêt au projet ?

Depuis le 3 mars 2011, une « *exit tax* » soumet à l'impôt de plus-values et aux prélèvements sociaux toutes les plus-values latentes qui sont constatées la veille du transfert de domicile à l'étranger.

Ce dispositif concerne les participations supérieures à 50 % des bénéficiaires sociaux (quel qu'en soit la valeur) ou celles dont la valeur cumulée en intégrant l'ensemble des autres valeurs mobilières et droits sociaux détenues excède 800 000 €.

Ces plus-values ne sont en pratique pas dues immédiatement. Lorsque le transfert de résidence intervient dans un pays européen, le chef d'entreprise dispose d'un sursis de paiement automatique. Lorsque ce transfert intervient dans un autre pays, un sursis peut aussi être octroyé mais il convient cette fois-ci d'en formuler la demande et de consentir des garanties de paiement à l'Administration fiscale.

Si les titres concernés sont cédés dans les 15 ans, le sursis de paiement tombe, ce qui rend exigible l'impôt de plus-value (impôt + prélèvements sociaux). En revanche, si la cession intervient au-delà des 15 ans, seuls les prélèvements sociaux demeurent dus ; l'impôt de plus-value est dégrevé.

Cette « *exit-tax* », dont les contours sont susceptibles d'évoluer en fonction des dispositifs de lutte contre la délocalisation et la fraude fiscale, anéantit tout schéma purement opportuniste de transfert de domicile en vue de contourner l'impôt.

En effet, il faudra attendre au minimum 15 ans après la délocalisation pour céder et éviter l'impôt tandis que les prélèvements sociaux seront quant à eux toujours dus.

4. Le mieux est souvent l'ennemi du bien

Certains chefs d'entreprises se délocalisent préalablement à la cession de leurs titres. Ce faisant, ils tentent généralement

d'échapper à deux taxations : celle sur la plus-value de cession et celle à l'Impôt de Solidarité sur la Fortune.

Concernant la plus-value de cession, le régime fiscal qui devait s'appliquer aux cessions réalisées à compter du 1^{er} janvier 2013 conduisait à des taux de taxation il est vrai prohibitifs : dans le cas général, taux marginal de 62,2 % ramené à 44,7 % en cas de détention de plus de 6 ans et taux de 34,5 % dans le régime « entrepreneurs ».

Désormais, les nouveaux taux de taxation, issus des travaux des « Assises de l'entrepreneuriat » (23,75 % dans le régime « entrepreneurs »), situent la France dans la moyenne de taxation des pays de l'OCDE.

En matière d'Impôt de Solidarité sur la Fortune, le chef d'entreprise en est exonéré sur la valeur de sa société tant qu'elle constitue son outil de travail. En revanche, une fois la cession de ses titres intervenue, le prix de vente de la société rejoint son patrimoine privé et subit donc ensuite annuellement cet impôt. En la matière, la France se singularise par rapport à ses voisins et à nombre de pays de l'OCDE. Toutefois, lorsque ses revenus sont faibles, le chef d'entreprise peut éventuellement bénéficier d'un plafonnement de son ISF à 75 % de ses revenus imposables.

En revanche, en matière de transmission de patrimoine, il convient de noter que la France présente des avantages fiscaux indéniables par rapport à certains de ses voisins :

- le conjoint ou le partenaire Pacsé survivant est totalement exonéré de droits de succession ; alors par exemple que leur taxation peut atteindre 30 % en Belgique ;
- le dispositif de la Loi Dutreil permet de transmettre une entreprise avant 70 ans, quelle que soit sa valeur, à un taux qui avoisine 5 à 6 %.

5. L'analyse fiscale ne peut seule compter

Certaines institutions en droit civil français sont utilisées pour satisfaire les objectifs patrimoniaux exprimés par les chefs d'entreprise.

En pratique, certaines de ces techniques sont :

- soient inconnues de droits étrangers.

Ainsi par exemple, pour anticiper une transmission de patrimoine, les chefs d'entreprise ont souvent recours au démembrement du droit de propriété. Ils donnent la nue-propriété de certains biens tandis qu'ils se conservent un droit d'usufruit qui ne s'éteindra qu'au jour de leur décès. Fiscalement, les droits de donation ne sont dus que sur la valeur de la nue-propriété ; la valeur de l'usufruit (fixée par un barème fiscal) ne subit ni droit de donation, ni droit de succession. Cette stratégie est vertueuse au plan patrimonial car elle permet au donateur de conserver de son vivant l'usage du bien ou les revenus. Toutefois, elle est inconnue des pays de droit anglo-saxon ;

- soient inopérantes au plan fiscal.

En France, pour protéger le conjoint survivant, une technique consiste à procéder à un changement de régime matrimonial en vue de l'adoption d'un régime d'essence communautaire assorti d'avantages matrimoniaux. Ce faisant, les droits du survivant sont augmentés et il ne supporte aucun droit de succession. A l'étranger certains pays ignorent cette technique d'avantage matrimonial ; d'autres ne lui reconnaissent aucun avantage fiscal.

Par ailleurs, l'assurance-vie bénéficie en France d'un traitement fiscal très incitatif, en matière de détention et de transmission d'épargne. Ce cadre fiscal est nettement moins bienveillant dans d'autres pays.

Enfin, il convient d'être attentif aux règles civiles qui deviennent alors applicables. En changeant plusieurs fois de pays de résidence, le risque est fort de voir une Loi méconnue s'appliquer au régime matrimonial voire à la succession du chef d'entreprise.

Un projet de délocalisation doit donc être mûrement réfléchi. Il s'accompagne souvent de contraintes fortes et méconnues.

C'est arrivé près de chez vous....

M Gérard TOUFO est marié avec 3 enfants. Il a développé une belle entreprise de services à la personne qu'il s'apprête à céder très prochainement à un concurrent. G. TOUFO a deux obsessions : la première payer moins d'impôt ; la seconde protéger ses proches. Pour assurer la protection de son épouse, G. TOUFO procède à un changement de régime matrimonial en faveur de la communauté universelle avec attribution

intégrale de cette communauté en cas de décès. Ce faisant, il a la certitude que son épouse recevra en cas de décès la totalité du patrimoine familial sans payer de droits de succession.

Quelques mois après, ayant constaté en regardant le journal télévisé de 20 heures, que de nombreux contribuables se délocalisaient pour échapper à l'impôt en France, G. TOUFO convainc son épouse d'aller s'installer à Bruxelles pour préparer la cession de son entreprise.

Il cède ensuite sa société et constate que n'ayant pas respecté le délai de 15 ans, l'impôt de plus-value sur ses titres reste dû en totalité. Le montant est identique à celui qu'il aurait acquitté s'il était demeuré résident fiscal français.

Une fois la vente intervenue, il réalise une donation en faveur de ses enfants qui sont tous trois majeurs mais ont dû rester en France en raison de leurs activités professionnelles. G. TOUFO constate alors qu'il doit supporter le même montant de droits de donation que s'il ne s'était pas délocalisé. L'opération lui coûte toutefois davantage que s'il avait procédé à cette donation préalablement à la cession de son entreprise.

Malheureusement, son épouse décède brutalement dans un accident de voiture. G. TOUFO est parfaitement protégé civilement par la communauté universelle qu'il avait constituée. Toutefois, il découvre qu'en Belgique, celle-ci n'est d'aucun effet fiscal et qu'il devra acquitter des droits de succession au taux marginal de 30 %, tandis qu'il aurait été exonéré de toute fiscalité successorale en restant domicilié fiscalement en France...

La délocalisation de G. TOUFO a donc été neutre en matière d'impôt de plus-value et de droits de donation mais beaucoup plus coûteuse que le maintien de sa résidence fiscale en France en matière de droits de succession.

Chapitre 1 : Accompagner le repreneur

Après la cession de son entreprise, le cédant est souvent confronté à un changement de statut social. Pour que cette nouvelle étape de la vie soit correctement franchie, il doit anticiper ce changement et s'y préparer tant sur le plan administratif et juridique que psychologique. La perte de pouvoir, d'une certaine reconnaissance, du jour au lendemain, peut entraîner un manque, une frustration, qu'il convient de ne pas négliger.

Dans le cadre de sa nouvelle activité, il aura peut-être pour fonction de gérer son patrimoine. Celui-ci doit être organisé en fonction de ses capacités en ce domaine, capacités qui peuvent fortement évoluer avec le temps. L'âge aidant, un patrimoine directement détenu et géré par l'intéressé deviendra complexe à gérer.

À plus court terme, le débouclage des opérations ne signifie pas la fin des engagements du cédant. Celui-ci demeure lié à l'acquéreur par :

- l'éventuelle transition managériale ;
- les clauses de garantie d'actif et de passif signées et ;
- le complément de prix éventuel, si une clause d'earn-out a été conclue.

1. La relation cédant / repreneur

1.1. Les avantages de la transition managériale

Il est parfois nécessaire et utile, de maintenir l'ancien dirigeant dans l'entreprise, sur une période courte, afin de faciliter la transition.

Cette période de transition doit être pour le repreneur une phase de transition managériale et être conçue par étapes.

Les premiers mois de la reprise s'apparentent à une phase d'initialisation du changement, au cours de laquelle il est difficile d'instaurer un nouveau management.

Le repreneur devra, durant cette phase, observer, comprendre et apprendre le fonctionnement interne, le comportement des salariés, leurs attachements et la culture d'entreprise qui les animent.

Cet accompagnement a aussi son intérêt, lorsque l'expérience du repreneur est un peu faible. Dans ce cas, on constate souvent que la présence de l'ancien dirigeant est un des facteurs clés de réussite de la transmission. Elle vise ainsi à favoriser la transmission progressive de l'entreprise, sans rupture, dans la conscience des salariés.

1.2. Les inconvénients de la transition managériale

La transition managériale peut toutefois avoir ses limites.

Si elle a des avantages pour le repreneur, elle peut en revanche perturber les salariés qui vont devoir faire face à une certaine confusion des rôles entre l'ancien et le nouveau dirigeant.

Le repreneur pourra alors être amené à rencontrer des difficultés pour s'imposer et se faire respecter par les salariés. Néanmoins, ce sentiment est à nuancer dans la mesure où il s'agit d'une phase transitoire nécessaire à la transmission du savoir et du pouvoir.

1.3. En synthèse

La présence du cédant est une solution pour éviter les situations de rupture et favoriser la pérennité de la société, dans la mesure où le repreneur intègre les 3 phases suivantes :

- phase d'apprentissage : la présence du cédant aide à opérer progressivement la transition. Il transmet son savoir-faire et son expérience au repreneur ;
- phase de conduite du changement : le maintien du cédant sur une période courte, permet d'accompagner et de rassurer les salariés. De par sa présence, le changement est mieux accepté et vécu par ces derniers. Aussi, l'intérêt est que l'ancien dirigeant manifeste sa confiance envers le nouveau dirigeant et renforce sa légitimité au sein de la société ;

- phase de transition : Le cédant facilite la rencontre entre le repreneur et les partenaires extérieurs de la société (clients, fournisseurs, banques, etc.).

Ces phases doivent être transitoires et clairement délimitées dans le temps. Au moment où la transmission du pouvoir et du savoir sera opérationnelle, le cédant devra alors concéder la pleine gestion de la société au repreneur et quitter l'entreprise, pour la réussite de l'entreprise et du futur dirigeant.

Important

Un bon accompagnement, c'est donc :

- *un accompagnement transitoire, négocié et accepté « de bon cœur » par les deux parties ;*
- *une période comprise entre trois à six mois ;*
- *une présence à temps partiel du cédant et, si possible, non régulière ;*
- *un repreneur qui prend les rênes de l'entreprise à bras le corps ;*
- *un cédant qui se retire avec élégance et sagesse, une fois la transmission effectuée*

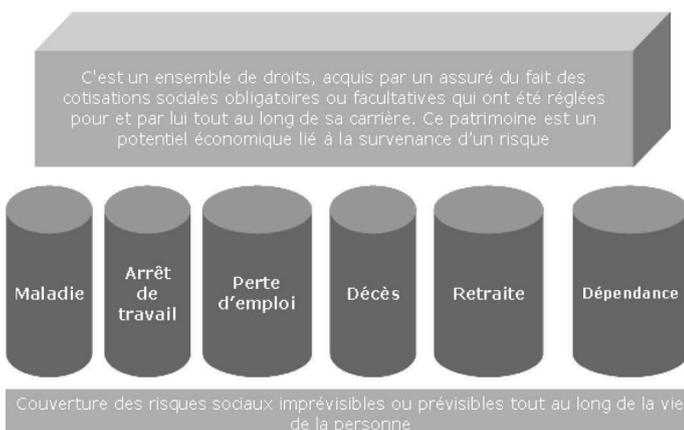
Chapitre 2 : Déterminer son nouveau train de vie

Sans s'en rendre bien compte, le chef d'entreprise a accumulé au jour de la cession 3 patrimoines et non 2. A son patrimoine privé et son patrimoine professionnel, il est indispensable d'y adjoindre le patrimoine social.

1. Qu'est-ce que le patrimoine social ?

C'est l'ensemble de droits à prestations sociales, acquis durant la vie professionnelle mais aussi durant les périodes d'inactivité, qui ont pour particularité de n'être valorisables qu'en fonction d'évènements prévisibles ou imprévisibles. Ces sinistres sont composés de 4 grandes familles :

- maladie - Accident ;
- perte d'emploi ;
- retraite ;
- vieillesse générant une perte d'autonomie.



L'analyse sur le plan social sera bien évidemment différente selon le statut, au jour de la cession, du cédant. Le chef d'entreprise peut soit céder et reprendre rapidement une activité, soit devenir

rentier, soit, s'il en a la possibilité, devenir retraité. A chaque cas, une réponse différente doit être apportée, parfois compliquée, ce qui nécessite le plus souvent de recourir aux services d'un professionnel de la protection sociale en complément des conseils habituels (expert-comptable, notaire, avocat,...).

2. La liquidation de la retraite

Les exonérations d'impôts sur la plus-value codifiées requièrent parfois une liquidation de la retraite dans les 24 mois qui suivent ou précèdent la cession du fonds ou des titres.

Si l'âge légal n'est pas atteint dans les 24 mois, l'exonération peut être perdue pour une erreur à un mois près.

A l'inverse, si la retraite est liquidée sans se préoccuper des impacts négatifs sur le niveau de rente, le phénomène de décote peut être alarmant puisqu'il s'applique à la fois sur le régime de base et sur les régimes complémentaires dont le régime AGIRC. Cette décote est due au fait que le nombre de trimestres validés retenus pour le calcul du taux est inférieur à la durée de référence pour obtenir le taux plein, et que l'âge auquel on liquide la retraite n'est pas l'âge du taux plein (65 à 67 ans).

Exemple:

Un dirigeant de SAS cède ses titres, la plus-value étant de 1 M €, il opte pour l'exonération 150 OD Ter. A 61 ans son régime de base sécurité sociale est de 13 500 € et son régime ARRCO - AGIRC de 35 000 €, calculés sans décote. Le fait d'être contraint à la liquidation dans les 24 mois ... lui fait subir une décote de 20 % car il lui manque des trimestres. La perte potentielle est de 9 700 € par année future soit sur une durée moyenne de vie de 22 ans et une réversion à son conjoint du même âge, un montant de 250 000 € environ. Cette perte potentielle doit être mise en exergue face au gain d'impôt sur la plus-value de 190 000 €.

2.1. L'âge légal de départ à la retraite

Assurés nés à compter du	Nouvel âge légal de départ	Date de départ minimale
01/07/1951	60 ans et 4 mois	01/11/2011
01/01/1952	60 ans et 9 mois	01/10/2012
01/01/1953	61 ans et 2 mois	01/03/2014
01/01/1954	61 ans et 7 mois	01/08/2015
01/01/1955	62 ans	01/01/2017
01/01/1956	62 ans	01/01/2018

Au-delà de l'âge légal, il convient également de réunir 41 annuités de cotisation. Le rachat de trimestres de retraites doit donc parfois être envisagé.

3. Le cumul emploi-retraite

Le cumul emploi retraite a été généralisé à quasiment toutes les caisses de retraite par la loi du 21 août 2003. La législation distingue aujourd'hui deux types de principes :

- le cumul emploi retraite « total » (LFSS 2009) qui offre toutes les libertés sociales mais qui constitue un risque fiscal pour le futur cédant ;
- le cumul emploi retraite dit « Fillon » qui permet de conserver un régime de retraite actif et donc de préserver l'intérêt fiscal du futur cédant, mais reste complexe en matière sociale.

Le cédant a parfois l'intention de continuer à travailler dans son domaine ou un autre après cession, tout en étant contraint à la liquidation de ses retraites pour des raisons fiscales.

La préparation de la future transmission pour les dirigeants qui ont atteint l'âge légal peut être favorisée par la liquidation de certains régimes de retraite.

Exemple :

Un dirigeant actuellement gérant majoritaire cotise au régime RSI. Poly pensionné, il a cotisé 30 ans au régime sécurité sociale auparavant. Ayant une surcote de 15 % et l'âge légal pour liquider sa retraite, il souhaite encaisser sa retraite de 30 000 € / an afin de baisser son revenu de gérance

d'autant pour dégager une enveloppe économique de 40 000 € / an (revenu + Charges). Cette économie lui permettra de préparer sa cession, prévue dans 3 ans. Doit-il liquider la totalité de ses régimes ou ne liquider que son régime salarié et continuer à travailler ? Un calcul s'impose !

Le cumul emploi-retraite « Total » par lequel on peut continuer à exercer son activité sans conditions limitatives quant aux revenus professionnels futurs repose sur 3 conditions :

- avoir l'âge légal pour liquider sa retraite (pas de liquidation anticipée) ;
- avoir acquis le nombre de trimestres pour liquider sa retraite à taux plein ;
- liquider les régimes de base et complémentaires dans tous les régimes Français et étrangers auxquels on a cotisé.

Si ces conditions ne sont pas remplies, le cumul emploi retraite « Fillon » (21 Août 2003) s'applique :

Les régimes de retraite sont classés en 6 groupes de régimes :

Groupe 1	Le régime général, le régime des salariés agricoles et certains régimes spéciaux
Groupe 2	RSI
Groupe 3	La CNAVPL (changement de sections professionnelles possible)
Groupe 4	La CNBF
Groupe 5	Le régime des exploitants agricoles
Groupe 6	Régimes spéciaux de la fonction publique de l'État, de la fonction publique territoriale et hospitalière, des ouvriers des établissements industriels de l'État et des marins

Le fait de liquider un régime dans un groupe et de continuer à cotiser dans un autre groupe, ne crée pas de contraintes en matière de revenus futurs.

On peut donc liquider un régime RSI par exemple et opter pour une exonération fiscale 151 Septies A ou 150 OD Ter, puis continuer à

exercer une activité de conseil pour accompagner entre autre son repreneur, en créant une EURL de conseil avec une affiliation à la CIPAV.

Le changement de section professionnelle au sein du groupe des caisses libérales a le même effet.

Par contre, le fait de liquider un régime et de continuer à exercer une activité qui donne lieu à cotisations au sein de ce même régime a pour conséquence l'application de règles strictes :

- par exemple pour le salarié : démissionner et attendre 6 mois avant de signer un nouveau contrat de travail avec l'employeur ET ne pas dépasser, entre le nouveau salaire et la pension de retraite, le salaire perçu sur la dernière année d'activité ;
- pour le TNS RSI : ne pas dépasser $\frac{1}{2}$ Plafond annuel de la Sécurité Sociale (PASS) au titre de la nouvelle rémunération ou BIC (1 PASS dans certains cas particuliers ZFU).

Là encore, ces dispositifs étant complexes, le recours à un expert s'impose !

3.1. Réinvestir le produit de la cession de l'entreprise et maîtriser son ISF

Avant de céder son entreprise, l'équation patrimoniale du chef d'entreprise est simple :

- il dispose de revenus qu'il n'a pas toujours le temps de consommer, accaparé par la conduite de ses affaires ;
- il est exonéré d'Impôt de Solidarité sur la Fortune sur sa participation professionnelle si elle constitue effectivement son outil de travail.

Avec la cession, cette équation devient plus complexe :

- l'ex-chef d'entreprise dispose de temps pour consommer mais ses revenus de remplacement (retraite) sont plus faibles que ceux dont il bénéficiait lorsqu'il était encore en activité ;
- le prix de cession qu'il perçoit est amputé pour partie de l'impôt de plus-value ;

- ce prix de cession rejoint son patrimoine privé et, à ce titre, subit dorénavant l'ISF.

S'opère donc un « effet ciseaux » : plus d'impôt mais moins de revenus pour les financer. En termes de stratégie d'épargne, il convient donc tout à la fois de choisir des investissements qui génèrent des revenus complémentaires et de sécuriser le prix de cession de l'entreprise. En effet, après une vie de risques professionnels, les entrepreneurs ne souhaitent généralement plus en prendre ensuite avec leur patrimoine privé, une fois la cession de l'entreprise intervenue.

Pour concilier ces différentes contraintes et éviter « l'effet ciseaux », un système de limitation de la charge fiscale à un pourcentage des revenus existe : il s'agit du fameux plafonnement de l'Impôt de Solidarité sur la Fortune.

Le principe est simple : l'ISF ne peut excéder 75 % des revenus de l'année précédente. L'excédent vient minorer l'ISF dû pour respecter cette dernière proportion.

La définition des revenus à prendre en compte est très large puisqu'elle comprend tout à la fois :

- des revenus (revenus professionnels nets de frais, revenus de capitaux mobiliers avant abattement, revenus soumis au prélèvement libératoire ou revenus fonciers) ;
- des plus-values (mobilières et immobilières) ;
- des revenus exonérés (plus-value immobilière sur la résidence principale, revenus de certains livrets d'épargne).

Les « revenus réalisés » capitalisés tels que les intérêts des contrats d'assurance vie « en Euros » ou des mêmes supports logés au sein de contrats en unités de compte n'ont pas à être pris en compte à la suite de plusieurs décisions du Conseil Constitutionnel en ce sens.

Dès lors, une fois que le plafonnement s'applique, l'ISF dû n'est plus proportionnel au patrimoine (plus je possède de patrimoine, plus je paye d'ISF) mais devient fonction des revenus (plus je dispose de revenus, plus je paierai d'ISF). Ainsi, autrement dit, lorsque le revenu tend vers zéro, l'ISF tend lui-même vers zéro, et ce, quel que soit le niveau de fortune du contribuable concerné.

Ainsi, au plan stratégique, pour diminuer l'ISF, soit le contribuable minore sa base taxable (il peut par exemple s'appauvrir en donnant des biens à ses enfants, ou investir dans des actifs exonérés ou encore professionnaliser son patrimoine...), soit il utilise un mécanisme de minoration de l'ISF (dons aux Organismes Sans But Lucratif, souscription au capital des PME), soit enfin il diminue ses revenus.

Dans ce dernier cas, la compression des revenus pour diminuer l'IR ou l'ISF contraste avec l'objectif contraire qui vise justement à augmenter les revenus pour accompagner la cessation d'activité professionnelle du chef d'entreprise.

Il convient alors de décorreler la trésorerie perçue par le contribuable pour financer son train de vie de celle définie comme revenu au sens du plafonnement. Examinons quelques techniques.

Dans cette logique, les investissements réalisés dans des structures fiscalisées à l'impôt sur les sociétés permettent d'emprisonner les revenus jusqu'à ce que les associés de la société décident de leur mise en distribution sous forme de dividendes. A contrario dans une structure fiscalisée à l'impôt sur le revenu, même les revenus non perçus génèrent une fiscalité. L'alternative entre la taxation d'une société familiale patrimoniale à l'IS ou l'IR nécessite toutefois une comparaison multicritères et intégrant notamment l'impact de la plus-value éventuelle lors de la revente.

Le remboursement d'un compte courant d'associés détenu dans une société fiscalisée à l'impôt sur les sociétés permet par ailleurs d'appréhender une trésorerie qui ne subit pas l'impôt sur le revenu. En effet, le compte courant d'associé correspond à un prêt qui a été consenti par l'associé à la société. Son remboursement ne peut être analysé en un revenu et il favorise ce faisant le plafonnement de l'ISF.

Enfin, tous les supports financiers qui capitalisent les revenus (SICAV de capitalisation, Contrat de capitalisation, contrat d'assurance vie...) concourent à optimiser la fiscalité du contribuable. En effet, si les revenus se capitalisent au lieu d'être distribués, ils ne sont pas appréhendés et ne sont donc pas taxables. Par conséquent, ils favorisent aussi une stratégie de plafonnement ISF. Lorsqu'un retrait ou un rachat est exercé par le contribuable, la somme prélevée comprend une quote-part de capital versé à l'origine et une fraction d'intérêts capitalisés. Or, seule cette dernière quotité est taxable à

l'Ir et entraîne un déplafonnement d'ISF. La récupération du capital versé à l'origine opère en neutralité fiscale.

Pour endiguer ces stratégies, l'Administration fiscale s'efforce de redéfinir la nature des revenus en créant une catégorie de revenus « réalisés » qui sont en réalité des revenus capitalisés mais non appréhendés. L'Administration a ainsi modifié sa doctrine le 14 juin 2013, en intégrant dans les revenus servant au calcul du plafonnement les revenus générés par les fonds « en Euros » et en unités de compte des contrats d'assurance vie. .. Ce dispositif introduit par l'Administration dans sa doctrine devait être légalisé par une disposition de la Loi de finances 2014. Le Conseil Constitutionnel a invalidé cette disposition à nouveau, écartant la prise en compte des revenus capitalisés dans un contrat d'assurance-vie des revenus à prendre en compte dans le calcul du plafonnement de 75 %. La stratégie consistant à placer son épargne dans un contrat d'assurance-vie puis de procéder à des rachats partiels garde donc toute sa pertinence pour le contribuable qui souhaite disposer de revenus financiers tout en limitant l'imposition dû au titre de son ISF.

Adresses utiles

- **Accompagnement à la reprise et à la cession d'entreprise**
- A3E (Association des Experts en Evaluation d'Entreprises)
<http://a3e-lyon.fr>
149 bd Stalingrad - 69100 Villeurbanne
tél. : 04 72 69 38 88
- ACE (Avocat Conseil d'Entreprises)
www.avocats-conseils.org
5, rue Saint-Philippe du Roule - 75008 Paris
tél. : 01 47 66 30 07 - fax : 01 47 63 35 78
- ACFCI (Association des chambres françaises de commerce et d'industrie)
www.cci.fr
46 avenue de la Grande Armée - CS 50071 - 75858 Paris Cedex 17
tél. : 01 40 69 37 00 - fax : 01 47 20 61 28
- AFIC
www.afic.asso.fr
23 rue de l'Arcade - 75008 Paris
tél. : 01 47 20 99 09
- APCE (Agence pour la Création d'Entreprises)
www.apce.com
14 rue Delambre - 75682 Paris Cedex 14
tél. : 01 42 18 58 58 - fax : 01 42 18 58 00
- APCMA (Assemblée Permanente des Chambres de Métiers et de l'artisanat)
www.apcm.com et www.artisanat.fr
12, avenue Marceau - 75008 Paris
tél. : 01 44 43 10 00

- ASMEP (Association des Moyennes Entreprises Patrimoniales)
www.asmep-eti.fr
 18 rue Boissière- 75116 Paris
 tél. : 01 56 26 00 66 - fax : 01 56 26 02 60
- ASPAJ (Association Syndicale Professionnelle d'Administrateurs Judiciaires)
www.aspaj.fr/
 1 quai de la Corse - 75004 Paris
 tél. : 01 43 29 38 62
- BPIFRANCE
www.bpifrance.fr
 27-31 avenue du Général Leclerc - 94710 Maisons-Alfort Cedex
- CCEF
www.ccef.net
 20 rue de l'Arcade - 75008 Paris
 tél. : 01 44 94 27 70 - fax : 01 44 94 14 89
- CGPME
www.cgpme.fr/
 10 Terrasse Bellini, 92806 Puteaux Cedex France
 tél : 01 47 62 73 73
- CJD (Centre des Jeunes Dirigeants)
www.jeunesdirigeants.fr
 19 avenue George V - 75008 Paris
 tél : 01 53 23 92 30 - fax : 01 44 19 90 05
- CLENAM (Club Entreprise Arts & Métiers)
 9 bis avenue d'Iéna - 75783 Paris Cedex 16
 tél : 01 40 69 27 36
- CNB (Conseil National des Barreaux)
<http://cnb.avocat.fr/>
 22, rue de Londres - 75009 Paris
 tél : 01 53 30 85 60
- CNCEF (Chambre Nationale des Conseils Experts Financiers)
www.cncef.org

22 rue de Longchamp - 75116 Paris

tél. : 01 56 26 06 01 - fax : 01 56 26 06 03

- CNCFA (Compagnie Nationale des Conseils en Fusions et Acquisitions)
www.cncfa.fr/
128 rue de la Boétie - 75008 Paris
- CNCIF (Chambre Nationale des Conseils en Investissements Financiers)
www.cncif.org
22 rue de Longchamp - 75116 Paris
tél. : 01 56 26 06 02 - fax : 01 56 26 06 03
- CRA
www.cra.asso.fr
18 rue de Turbigo - 75002 Paris
tél. : 01 40 26 7416-01 40 26 74 17
- CROISSANCE PLUS
www.croissanceplus.com
33 boulevard Malesherbes, 75008 PARIS.
Téléphone : 01 56 88 56 20
- CSN (Conseil Supérieur du Notariat)
www.notaires.fr/notaires/conseil-superieur-du-notariat
60 bld de la Tour-Maubourg - 75007 Paris
tél. : 01 44 90 30 00 - fx : 01 44 90 30 30
- CSOEC (Conseil Supérieur de l'Ordre des Experts-Comptables)
www.experts-comptables.fr
19, rue Cognacq Jay - 75341 Paris Cedex 07
Tél : .01 44 15 60 00 - fax : 01 44 15 90 05
- FUSACQ
www.fusacq.com
27, rue Taitbout - 75009 Paris
tél : 01 48 28 20 23 fax : 01 42 73 00 74
- G2E - GRANDES ECOLES ENTREPRENEURS
www.asso-g2e.com

9 bis avenue d'Iéna - 75783 Paris Cedex 16
tél. : 01 40 69 27 36

- IACF (Institut des Avocats Conseils Fiscaux)
www.iacf.asso.fr
9 rue du Chevalier de Saint-Georges - 75008 Paris
tél. : 01 42 60 10 18 - fax : 01 42 60 54 93
- JTE (Les Journées de la Transmission d'Entreprise)
www.lesjte.com
- L'observatoire BPCE
www.observatoire.bpce.fr
- MEDEF
www.medef.com
55 Avenue Bosquet - 75007 Paris
tél : 01 53 59 19 19
- RESEAU ENTREPRENDRE
www.reseau-entreprendre.org
24, avenue Gustave Delory - 59100 Roubaix
tél. : 03.20.66.14.66 - fax : 03.20.45.08.34
- SDE (Salon des Entrepreneurs)
www.salondesentrepreneurs.com

Extraits de loi relative à l'économie sociale et solidaire votée le 31 juillet 2014

Titre II : DISPOSITIONS FACILITANT LA TRANSMISSION D'ENTREPRISES À LEURS SALARIÉS

Article 19

A modifié les dispositions suivantes :

Section 3 : De l'instauration d'un délai permettant aux salariés de présenter une offre en cas de cession d'un fonds de commerce dans les entreprises de moins de cinquante salariés

Article L 141-23 du Code de commerce

Dans les entreprises qui n'ont pas l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise en application de l'article L 2322-1 du Code du travail, lorsque le propriétaire d'un fonds de commerce veut le céder, les salariés en sont informés, et ce au plus tard deux mois avant la cession, afin de permettre à un ou plusieurs salariés de l'entreprise de présenter une offre pour l'acquisition du fonds.

Lorsque le propriétaire du fonds n'en est pas l'exploitant, cette information est notifiée à l'exploitant du fonds et le délai court à compter de la date de cette notification. L'exploitant du fonds porte sans délai à la connaissance des salariés cette notification, en les informant qu'ils peuvent présenter au cédant une offre de rachat.

Lorsque le fonds est exploité par son propriétaire, celui-ci notifie sa volonté de céder directement aux salariés en les informant qu'ils peuvent lui présenter une offre de rachat, et le délai court à compter de la date de cette notification.

La cession peut intervenir avant l'expiration du délai de deux mois dès lors que chaque salarié a fait connaître au cédant sa décision de ne pas présenter d'offre.

La cession intervenue en méconnaissance des quatre premiers alinéas peut être annulée à la demande de tout salarié.

L'action en nullité se prescrit par deux mois à compter de la date de publication de l'avis de cession du fonds.

Article L141-24

A leur demande, les salariés peuvent se faire assister par un représentant de la chambre de commerce et de l'industrie régionale, de la chambre régionale d'agriculture, de la chambre régionale de métiers et de l'artisanat territorialement compétentes en lien avec les chambres régionales de l'économie sociale et solidaire et par toute personne désignée par les salariés, dans des conditions définies par décret.

Article L141-25

L'information des salariés peut être effectuée par tout moyen, précisé par voie réglementaire, de nature à rendre certaine la date de sa réception par ces derniers. Les salariés sont tenus à une obligation de discrétion s'agissant des informations reçues en application de la présente section, dans les mêmes conditions que celles prévues pour les membres des comités d'entreprise à l'article L 2325-5 du Code du travail, sauf à l'égard des personnes dont le concours est nécessaire pour leur permettre de présenter au cédant une offre de rachat.

Article L 141-26

La cession intervient dans un délai maximal de deux ans après l'expiration du délai prévu à l'article L 141-23. Au-delà de ce délai, toute cession est soumise aux articles L 141-23 à L 141-25.

Article L 141-27

La présente section n'est pas applicable :

1° En cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession du fonds à un conjoint, à un ascendant ou à un descendant ;

2° Aux entreprises faisant l'objet d'une procédure de conciliation, de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires régie par le livre VI.

Section 4 : De l'information anticipée des salariés leur permettant de présenter une offre en cas de cession d'un fonds de commerce dans les entreprises employant de cinquante à deux cent quarante-neuf salariés

Article L 141-28

Dans les entreprises soumises à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise en application de l'article L 2322-1 du Code du travail et se trouvant, à la clôture du dernier exercice, dans la catégorie des petites et moyennes entreprises au sens de l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, lorsqu'il veut céder un fonds de commerce, son propriétaire notifie sa volonté de céder à l'exploitant du fonds.

Au plus tard en même temps qu'il procède, en application de l'article L 2323-19 du Code du travail, à l'information et à la consultation du comité d'entreprise, l'exploitant du fonds porte à la connaissance des salariés la notification prévue au premier alinéa du présent article et leur indique qu'ils peuvent présenter au cédant une offre de rachat.

Lorsque le fonds est exploité par son propriétaire, celui-ci notifie directement aux salariés sa volonté de céder, en les informant qu'ils peuvent lui présenter une offre de rachat.

La cession intervenue en méconnaissance des trois premiers alinéas peut être annulée à la demande de tout salarié.

L'action en nullité se prescrit par deux mois à compter de la date de publication de l'avis de cession du fonds.

En cas d'absences concomitantes du comité d'entreprise et de délégué du personnel, constatées conformément aux articles L 2324-8 et L 2314-5 du Code du travail, la cession est soumise au délai prévu au premier alinéa de l'article L 141-23 du présent code.

Article L 141-29

A leur demande, les salariés peuvent se faire assister par un représentant de la chambre de commerce et de l'industrie régionale, de la chambre régionale d'agriculture, de la chambre régionale de métiers et de l'artisanat territorialement compétentes en lien avec les chambres régionales de l'économie sociale et solidaire et par toute personne désignée par les salariés, dans des conditions définies par décret.

Article L 141-30

L'information des salariés peut être effectuée par tout moyen, précisé par voie réglementaire, de nature à rendre certaine la date de sa réception par ces derniers.

Les salariés sont tenus à une obligation de discrétion s'agissant des informations reçues en application de la présente section, dans les mêmes conditions que celles prévues pour les membres des comités d'entreprise à l'article L 2325-5 du Code du travail, sauf à l'égard des personnes dont le concours est nécessaire pour leur permettre de présenter au cédant une offre de rachat.

Article L 141-31

La cession est de nouveau soumise aux articles L 141-28 à L 141-30 lorsqu'elle intervient plus de deux ans après l'expiration du délai prévu à l'article L 141-28.

Si pendant cette période de deux ans le comité d'entreprise est consulté, en application de l'article L 2323-19 du Code du travail, sur un projet de cession du fonds de commerce, le cours de ce délai de deux ans est suspendu entre la date de saisine du comité et la date où il rend son avis et, à défaut, jusqu'à la date où expire le délai imparti pour rendre cet avis.

Article L 141-32

La présente section n'est pas applicable :

1° En cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession du fonds à un conjoint, à un ascendant ou à un descendant ;

2° Aux entreprises faisant l'objet d'une procédure de conciliation, de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires régie par le livre VI.

Article 20

A modifié les dispositions suivantes :

Section 1 : De l'instauration d'un délai permettant aux salariés de présenter une offre de rachat des parts sociales, actions ou valeurs mobilières donnant accès à la majorité du capital dans les sociétés de moins de cinquante salariés

Article L 23-10-1

Dans les sociétés qui n'ont pas l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise en application de l'article L 2322-1 du Code du travail, lorsque le propriétaire d'une participation représentant plus de 50 % des parts sociales d'une société à responsabilité limitée ou d'actions ou valeurs mobilières donnant accès à la majorité du capital d'une société par actions veut les céder, les salariés en sont informés, et ce au plus tard deux mois avant la cession, afin de permettre à un ou plusieurs salariés de présenter une offre d'achat de cette participation.

Le représentant légal notifie sans délai aux salariés cette information, en leur indiquant qu'ils peuvent présenter au cédant une offre d'achat.

La cession peut intervenir avant l'expiration du délai de deux mois dès lors que chaque salarié a fait connaître au cédant sa décision de ne pas présenter d'offre.

La cession intervenue en méconnaissance du présent article peut être annulée à la demande de tout salarié.

L'action en nullité se prescrit par deux mois à compter de la date de publication de la cession de la participation ou de la date à laquelle tous les salariés en ont été informés.

Article L 23-10-2

A leur demande, les salariés peuvent se faire assister par un représentant de la chambre de commerce et de l'industrie régionale, de la chambre régionale d'agriculture, de la chambre régionale de métiers et de l'artisanat territorialement compétentes en lien avec les chambres régionales de l'économie sociale et solidaire et par toute personne désignée par les salariés, dans des conditions définies par décret.

Article L 23-10-3

L'information des salariés peut être effectuée par tout moyen, précisé par voie réglementaire, de nature à rendre certaine la date de sa réception par ces derniers.

Les salariés sont tenus à une obligation de discrétion s'agissant des informations reçues en application de la présente section, dans les mêmes conditions que celles prévues pour les membres des comités

d'entreprise à l'article L 2325-5 du Code du travail, sauf à l'égard des personnes dont le concours est nécessaire pour leur permettre de présenter au cédant une offre d'achat.

Article L 23-10-4

Les articles L 23-10-1 à L 23-10-3 sont applicables à la cession d'une participation dans une société soumise à une réglementation particulière prescrivant que tout ou partie de son capital soit détenu par un ou plusieurs associés ou actionnaires répondant à certaines conditions en termes notamment de qualification professionnelle, sous réserve :

- 1° soit qu'un au moins des salariés pouvant présenter l'offre d'achat remplisse les conditions requises ;
- 2° soit que la cession ne porte pas sur la partie du capital soumise à la réglementation et détenue par l'associé ou l'actionnaire répondant aux conditions requises.

Article L 23-10-5

La cession intervient dans un délai maximal de deux ans après l'expiration du délai prévu à l'article L 23-10-1. Au-delà de ce délai, toute cession est soumise aux articles L 23-10-1 à L 23-10-3.

Article L 23-10-6

La présente section n'est pas applicable :

- 1° en cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession de la participation à un conjoint, à un ascendant ou à un descendant ;
- 2° aux sociétés faisant l'objet d'une procédure de conciliation, de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires régie par le livre VI.

Section 2 : De l'information des salariés leur permettant de présenter une offre de rachat des parts sociales ou actions ou valeurs mobilières donnant accès à la majorité du capital, dans les entreprises employant de cinquante à deux cent quarante-neuf salariés

Article L 23-10-7

Dans les sociétés soumises à l'obligation de mettre en place un comité d'entreprise en application de l'article L 2322-1 du Code du travail et se trouvant, à la clôture du dernier exercice, dans la catégorie des petites et moyennes entreprises au sens de l'article 51 de la loi n° 2008-776 du 4 août 2008 de modernisation de l'économie, lorsqu'il veut céder une participation représentant plus de 50 % des parts sociales d'une société à responsabilité limitée ou des actions ou valeurs mobilières donnant accès à la majorité du capital d'une société par actions, le cédant notifie sa volonté de céder à la société.

Au plus tard en même temps qu'il procède, en application de l'article L 2323-19 du Code du travail, à l'information et à la consultation du comité d'entreprise, le chef d'entreprise porte à la connaissance des salariés la notification prévue au premier alinéa du présent article et leur indique qu'ils peuvent présenter au cédant une offre de rachat.

La cession intervenue en méconnaissance du présent article peut être annulée à la demande de tout salarié.

L'action en nullité se prescrit par deux mois à compter de la date de publication de la cession de la participation ou de la date à laquelle tous les salariés en ont été informés.

En cas d'absences concomitantes du comité d'entreprise et de délégué du personnel, constatées conformément aux articles L 2324-8 et L 2314-5 du Code du travail, la cession est soumise au délai prévu au premier alinéa de l'article L 23-10-1 du présent code.

Article L 23-10-8

A leur demande, les salariés peuvent se faire assister par un représentant de la chambre de commerce et de l'industrie régionale, de la chambre régionale d'agriculture, de la chambre régionale de métiers et de l'artisanat territorialement compétentes en lien avec les chambres régionales de l'économie sociale et solidaire et par toute personne désignée par les salariés, dans des conditions définies par décret.

Article L 23-10-9

L'information des salariés peut être effectuée par tout moyen, précisé par voie réglementaire, de nature à rendre certaine la date de sa réception par ces derniers.

Les salariés sont tenus à une obligation de discrétion s'agissant des informations reçues en application de la présente section, dans les mêmes conditions que celles prévues pour les membres des comités d'entreprise à l'article L 2325-5 du Code du travail, sauf à l'égard des personnes dont le concours est nécessaire pour leur permettre de présenter au cédant une offre d'achat.

Article L 23-10-10

Les articles L 23-10-7 à L 23-10-9 sont applicables à la cession d'une participation dans une société soumise à une réglementation particulière prescrivant que tout ou partie de son capital soit détenu par un ou plusieurs associés ou actionnaires répondant à certaines conditions en termes notamment de qualification professionnelle, sous réserve :

1° s qu'un au moins des salariés pouvant présenter l'offre d'achat remplit les conditions requises ;

2° soit que la cession ne porte pas sur la partie du capital soumise à la réglementation et détenue par l'associé ou l'actionnaire répondant aux conditions requises.

Article L 23-10-11

La cession est de nouveau soumise aux articles L 23-10-7 à L 23-10-9 lorsqu'elle intervient plus de deux ans après l'expiration du délai prévu à l'article L 23-10-7.

Si pendant cette période de deux ans le comité d'entreprise est consulté, en application de l'article L 2323-19 du Code du travail, sur un projet de cession des éléments faisant l'objet de la notification prévue à l'article L 23-10-7, le cours de ce délai de deux ans est suspendu entre la date de saisine du comité et la date où il rend son avis et, à défaut, jusqu'à la date où expire le délai imparti pour rendre cet avis.

Article L 23-10-12

La présente section n'est pas applicable :

- 1° en cas de succession, de liquidation du régime matrimonial ou de cession de la participation à un conjoint, à un ascendant ou à un descendant ;
- 2° aux sociétés faisant l'objet d'une procédure de conciliation, de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires régie par le livre VI.

Important :

Une lettre d'intention mal rédigée peut se transformer en un engagement d'achat ferme

EXEMPLE DE LETTRE D'INTENTION
(cf. Etape 4 de la cession - Etapes préalables)

Objet : lettre d'intention concernant le projet de reprise de la Société

Madame, Monsieur,

Je fais suite à nos différents entretiens concernant l'opération de rachat de votre société (Société, enregistrée au Registre du Commerce et des Sociétés sous le numéro SIRET), qui est actuellement envisagée. La présente a pour objet, si vous le souhaitez, d'organiser les différentes étapes et les modalités de la négociation.

1. Modalités de rachat éventuel

Dans la mesure où les négociations aboutiraient, l'opération devra porter sur la totalité des parts sociales / actions de la Société

2. Prix et conditions de paiement

Eu égard aux documents qui m'ont d'ores et déjà été transmis et aux discussions que nous avons eues à ce sujet, il semble que le prix d'acquisition qui pourrait être proposé pour la totalité des parts sociales/actions se situe entre € et €. Si l'opération aboutissait, ... % du prix serait payé au comptant à la signature des ordres de mouvements des parts sociales / actions et le solde de ... % à l'expiration de la garantie de passif et d'actif.

3. Modalités de financement

Je dispose à l'heure actuelle d'un apport personnel s'élevant à ... €. La différence fera l'objet d'un complément de financement sous la forme d'un concours bancaire.

4. Durée des pourparlers et modalités

La période de négociation ne pourra s'étendre au-delà du .../.../... . Pendant toute cette période, je vous demande de bien vouloir m'octroyer l'exclusivité des négociations en ce qui concerne le projet envisagé. Par conséquent, vous vous engagez à geler toute autre négociation avec d'autres repreneurs éventuels.

5. Eléments essentiels

Dans le cas où les négociations trouveraient une issue positive, l'accord définitif devra nécessairement comprendre une garantie de passif et d'actif, ainsi qu'un engagement de non-concurrence de votre part. En outre, la fixation finale des éléments de la cession sera subordonnée à la conduite préalable d'un audit juridique, fiscal et social par mes conseils en collaboration avec vous-même et votre expert-comptable.

6. Engagement de confidentialité

Je m'engage à conserver, à titre strictement confidentiel, toute information qui sera portée à ma connaissance à l'occasion des négociations. Les informations visées s'entendent de toutes informations comptables, financières et juridiques, ainsi que le savoir-faire lié à l'activité de l'entreprise qui ne sont pas connus du public à ce jour.

Je m'oblige à ne divulguer les informations obtenues qu'à mes collaborateurs et conseils directement concernés par la transaction envisagée et je garantis que ces personnes seront soumises au même devoir de discrétion.

Le présent courrier est basé sur l'opinion que je me suis faite de la Société ... à partir de l'ensemble des informations écrites et verbales qui m'ont été transmises par vous jusqu'à présent. Si les audits apportaient un doute conséquent sur certaines de ces informations ou concluaient à une minoration sensible de la valeur de l'entreprise, je me réserve la possibilité de revoir la présente, voire d'interrompre les négociations à tout moment.

Bibliographie

- Reprendre une entreprise : pourquoi, comment ? - Gilles Vinet - Expert-Comptable Média - janv. 2001
- La transmission d'entreprise - Ordre des Experts-comptables - Dunot - août 2003
- La transmission d'entreprise en pratique - Gilles Lecointre - Gualino Editeur - sept. 2007
- Reprise d'entreprise - Didier Chambaretaud - Pearson Village mondial - fév. 2008
- Transmission d'entreprise - F. Masquelier, N-S de Kergunic, E Brancaloni, P Callède - Delmas Editions - sept. 2008
- Transmission d'entreprise - Revue Fiduciaire - déc. 2010
- Guide pratique pour reprendre une entreprise - Jean-Marc Tariant - Eyrolles - jan. 2011
- Créer ou reprendre une entreprise - APCE - Eyrolles - jan. 2011
- La transmission d'entreprise pour les Nuls - Pierre Cléon et Jean-Marie Sabourin - First Editions - avr. 2013
- Céder son entreprise - Alexandre Grevet - Eyrolles -avr. 2013