

La lettre des Fusions et Acquisitions

Juin 2009

Volume 1, Number 1

Sommaire

- La vente de titres implique la vente du patrimoine de l'entreprise
- Le processus de vente
- Le traitement fiscal de l'opération de cession

Autres modalités de cession :

- La location de titre
- La vente d'un actif
- La location-gérance
- L'augmentation de capital
- Les obligations convertibles
- Les bons de souscription

Rubriques

- Présentation du Cabinet Actoria
- Glossaire
- Prestations cédants

Comment céder mon entreprise en Suisse : La vente de titres

Lorsque le propriétaire d'une entreprise souhaite vendre celle-ci, le processus le plus simple et le plus immédiat est de vendre ses titres, c'est-à-dire vendre les actions ou parts sociales de la société. Il n'est pas nécessaire que le cédant vende la totalité de ses parts pour céder son entreprise. En effet, il peut choisir de garder un pied dans l'entreprise en tant qu'actionnaire minoritaire.

La vente de titres implique la vente du patrimoine de l'entreprise

Le propriétaire d'entreprise souhaitant céder celle-ci peut décider de vendre ses parts à un repreneur. Selon les modalités juridique du pays, le pourcentage de détention de part sociales/actions nécessaire à la prise de contrôle de l'entreprise varie. La cession devra donc être adaptée dans ce sens.

Contrairement à l'achat d'un fonds de commerce, le repreneur ne peut pas choisir ce qu'il reprend. Ainsi, il ne peut plus maîtriser les risques liés au passif antérieur de la société car celui-ci est intégré dans l'achat en bloc. En d'autres termes, en rachetant les parts du capital de l'entreprise, le repreneur devient également propriétaires des dettes.

Le processus de vente

La promesse

La promesse est le document qui doit résumer l'ensemble des éléments de la cession.

Cette promesse doit pouvoir être utilisée comme base pour la rédaction du contrat de vente définitif.

Elle peut prendre deux formes :

- la promesse unilatérale de vente (engagement de l'une des parties à contracter)
- la promesse synallagmatique ou compromis de vente (engagement réciproque des parties)

Après la signature du protocole, le repreneur potentiel aura tout le loisir de contrôler ou de faire contrôler l'ensemble de ces informations par un cabinet spécialisé.

La promesse est presque toujours assortie :

- de conditions suspensives relatives aux autorisations et agréments nécessaires à l'exercice de l'activité ou à l'obtention de prêts.
- de la reconduction du bail si l'entreprise en est la locataire du versement d'une somme correspondant en général à 5-10% du montant de la transaction, à titre d'indemnité d'immobilisation.

Pour éviter des frais aux deux parties et surtout, pour éviter que certains repreneurs viennent "juste pour voir", il est possible à ce stade de la négociation de mettre à la charge de la partie qui arrêterait les discussions une pénalité de rupture.

La promesse doit donc être suffisamment précise sur tous les points de la cession.

Toute rupture de discussion à ce stade est préjudiciable à la société qui est en vente.

La contractualisation

Le protocole de vente est le document qui constitue "l'acte de vente" de la société.

La loi n'impose pas de formes particulières à ce document et il est curieusement beaucoup plus facile de céder une société que de vendre une maison ou même une voiture : tous les jours, des actions changent de propriétaire en bourse sans formalisme.

Cependant, compte tenu des risques liés à la cession d'une entreprise, il est impératif qu'un document précis soit rédigé par des conseils expérimentés.

En pratique, ce document peut comporter quelques pages pour une cession simple et jusqu'à plus de 300 pages pour une cession importante intervenant dans un contexte international.

Il doit comporter obligatoirement les mentions suivantes :

- le nom du précédent cédant, date et nature de son acte d'acquisition, prix d'acquisition pour les éléments corporels et incorporels,
- le prix : montant et modalités
- état des privilèges et nantissements rattachés au fonds,
- chiffre d'affaires réalisés au cours des 3 dernières années ou depuis l'acquisition (si moins de 3 ans)
- résultats nets des 3 derniers exercices
- bail avec date, durée, nom et adresse du bailleur

Il mentionne surtout toutes les garanties et protections inhérentes à l'opération.

De nombreuses pièces sont annexées afin de formaliser la remise de documents : contrats, actes de propriété, AG, statuts, CA, comptes sociaux, etc.

Clauses de protection

Pour protéger le cédant contre une remise en question abusive du contrat, il est important de prévoir des clauses de protections telles que:

- Le total de la garantie ne pourra pas être supérieur au prix de cession
- Le montant de la garantie est plafonné
- Les "malus" et les "bonus" se compensent
- La garantie est mise en jeu au delà d'un seuil (pour éviter les petits litiges)

Certains points délicats sont expressément listés dans l'acte de cession pour éviter que l'acheteur ne puisse les soulever ultérieurement.

Le traitement fiscal de l'opération de cession

Le traitement fiscal de l'opération de cession est radicalement différent selon que l'entreprise vendue était une Raison Individuelle (ou Société en Nom Collectif - SNC) ou une société de capitaux (SA ou Sàrl).

La Raison Individuelle et la SNC

Durant la vie sociale de l'entreprise, la fortune commerciale varie. Elle est augmentée chaque année du bénéfice net non entièrement consommé par le chef d'entreprise ou diminuée en cas de perte commerciale. Ces augmentations et diminutions d'une année sur l'autre permettent de déterminer les fonds propres de l'entreprise, en d'autres termes ce qui resterait si l'entreprise avait payé tout ce qu'elle doit y compris ses dettes. On parle aussi d'actifs nets.

Ces éléments sont visibles dans le bilan comptable, d'autres ne le sont pas et jouent pourtant un rôle considérable dans le traitement fiscal de l'opération de cession.

Prenons un exemple pour expliquer ces éléments qui n'apparaissent pas dans le bilan: soit une entreprise en Raison Individuelle qui est propriétaire de ses propres locaux. Ces locaux entrent donc dans la fortune commerciale du chef d'entreprise. S'il les a achetés 300'000.- et qu'il les vend par la suite 400'000.- parce qu'il souhaite prendre des locaux plus grands ailleurs. Il a donc réalisé une plus-value réelle de 100'000.- Par contre dans sa comptabilité, ce bien après déduction des amortissements légaux est indiqué dans la comptabilité comme valant 250'000.- Pour le fisc, les fonds propres de l'entreprise ont augmenté de 150'000.- Cette différence entre la valeur comptable et la valeur de vente est appelée la réserve latente. Tant que le bien n'est pas vendu, elle n'apparaît pas au bilan et le chef d'entreprise n'a payé aucun impôt sur cette valeur. On retrouve ces réserves latentes sur tous les biens de l'entreprise: les stocks, l'agencement, les machines, le matériel

etc.

Au moment de la cession, le fisc va faire sortir ces réserves latentes en faisant la différence entre le prix de cession et les fonds propres (ou actifs nets) et les imposer comme ... un revenu en plus des autres revenus du chef d'entreprise. Si l'entreprise a été vendue à un bon prix par rapport à ses actifs nets comptables, l'imposition de sa plus-value peut alors représenter 25% à 40% du montant de la cession ... ce qui est vraiment considérable, voire insupportable pour le vendeur.

Et ce n'est pas tout, puisque cette plus-value est considérée comme un revenu, l'indépendant devra aussi payer des cotisations AVS au taux de 9.5%.

Pour la SNC, les associés seront imposés de la même manière au prorata de leur quote-part dans la société.

Les sociétés de capitaux (SA ou Sàrl)

La situation est radicalement différente si l'entreprise commerciale est exploitée en SA ou Sàrl. Le propriétaire détient alors des actions (SA) ou des parts sociales (Sàrl) qu'il vend au repreneur. Il réalise donc une plus-value sur ses titres détenus dans sa fortune privée. La cession de ses titres provoque un transfert de la fortune privée du vendeur dans la fortune commerciale du repreneur. Le fisc considère à certaines conditions que l'opération de cession a généré un gain en capital non imposable pour le vendeur.

Depuis des années, le fisc encouragé par des jurisprudences du Tribunal Fédéral cherche à imposer ces gains en capitaux provenant de la cession d'entreprises. Il a élaboré une théorie fiscale spécifique: **la liquidation partielle indirecte.**

Les gains en capitaux sont imposables comme un revenu (comme dans une Raison Individuelle ou SNC) si:

- Le transfert des droits sur les titres est fondé sur une vente
- Si la vente porte sur une participation de 20% au moins au capital de la société visée
- Si la vente fait passer les droits de participation de la fortune privée du vendeur à la fortune commerciale du repreneur
- Si des distributions (= prélèvements de substance de la société cible) sont effectuées dans les 5 ans suivant la vente.
- Si au moment de la vente, la substance distribuée existait déjà et n'était pas nécessaire à l'exploitation et pouvait être distribuée aux actionnaires ou associés et que cela n'a pas été fait.

Contactez-nous

<http://www.actoria.ch>

info@actoria.ch

Actoria Group®

Brussels - London - Paris
Fribourg - Madrid

Reproduction et copie
interdite sans accord d'Actoria