

HOLDING D'HÉRITIERS
UN OUTIL DE PLANIFICATION FISCAL ET SUCCESSORAL

Le holding d'héritiers

- I. Remarques préliminaires
- II. Concept
- III. Avantages
- IV. Inconvénients
- V. Problématiques fiscales
 1. Prix de transferts
 2. Transposition
 3. Liquidation partielle indirecte
 4. « Earn out »
- VI. Problématiques émotionnelles à gérer

I. Remarques préliminaires

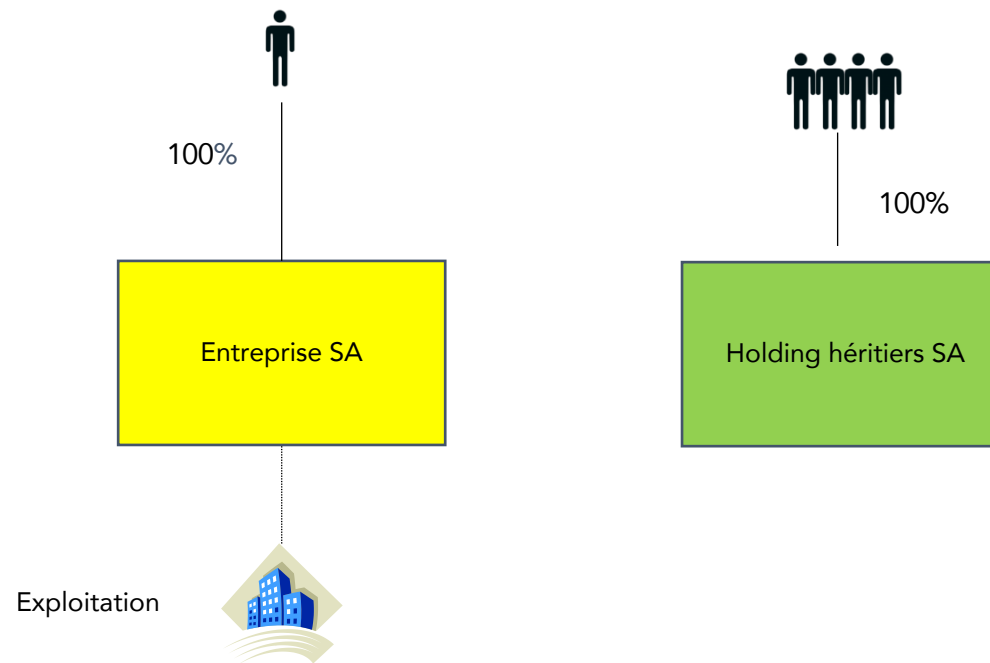
- Hypothèses :
 - Acheteur(s) et vendeur(s) résidents fiscaux suisses
 - Participation détenue dans la fortune privée du vendeur
- Cas particulier des sociétés immobilières : il faut tenir compte de l'impôt sur les plus values immobilières
- Transaction longtemps considérée comme abusive par les autorités fiscales (cf. circulaire interne de l'AFC 14. juillet 1997)
- Ruling avec les autorités fiscales du canton du vendeur impératif

II. Concept

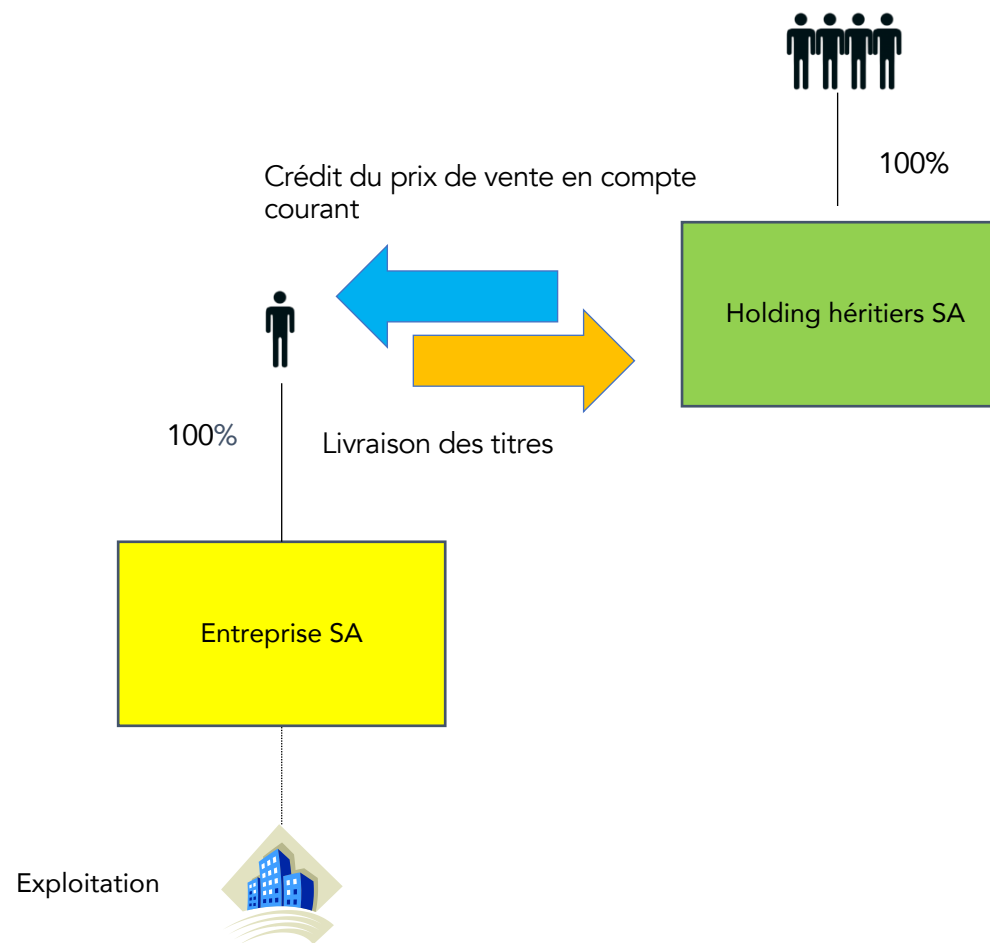
- Héritier(s) d'un contribuable constitue(nt) une société de capitaux (SA ou Sàrl)
- Vente d'une ou de plusieurs participations par un contribuable à la société détenue par son/ses héritier(s)
- Le transfert intervient à la valeur de marché
- Le prix de vente est payé par un crédit bancaire ou des fonds propres de la cible

Source: Bull. off. N 1999 2237 p. 2238

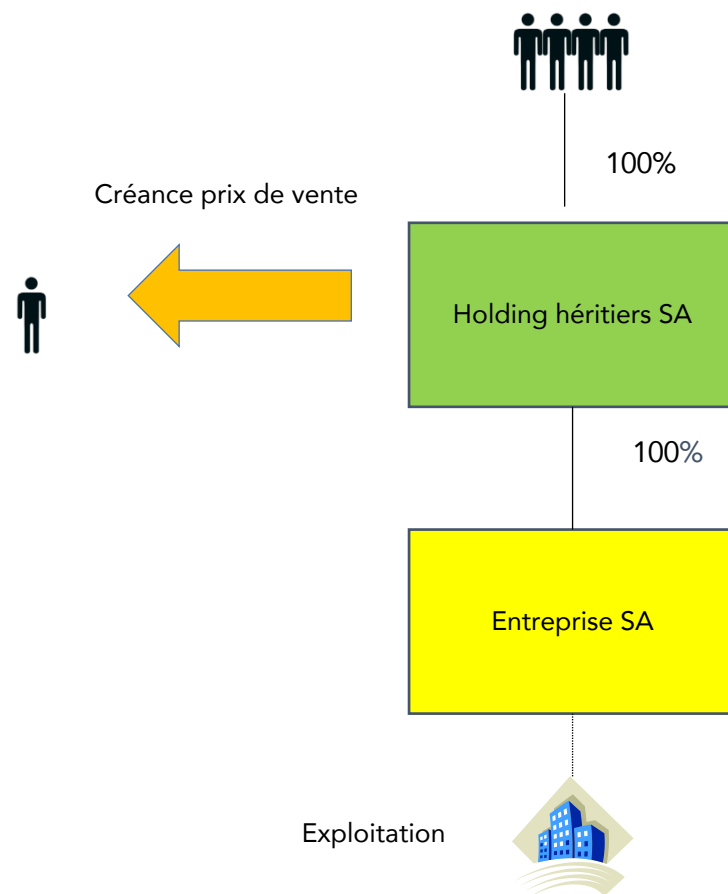
Etape 1 : constitution du holding par les héritiers



Etape 2a : vente au holding d'héritiers



Etape 2b : vente au holding d'héritiers



III. Avantages

- Transmission de la cible à la personne de la génération suivante la plus apte
- Réalisation des réserves sur la cible
- Gain en capital exonéré sur la vente des titres (art. 16 III LIFD)

IV. Inconvénients

- Impôt sur la fortune sur le résultat de la vente (p.ex. Genève 1% par année)
- Valorisation de la cible peut être difficile
- Diverses problématiques fiscales à gérer

V. Problématiques fiscales

- Prix de transfert
 - Prestations appréciables en argent à des proches
 - Apports cachés
- Transposition
 - Vente à «soi-même»
- Liquidation partielle indirecte
 - Héritiers n'ont pas les fonds nécessaires pour financer l'acquisition, financement de tout ou partie de l'acquisition par la cible
- « Earn out »
 - Prix de vente inclut du revenu du travail futur
- Conséquence : requalification partielle ou totale du gain en capital exonéré réalisé par le vendeur en revenu imposable de la fortune mobilière / revenu du travail

1. Prix de transfert

- Transactions entre proches
 - Principe : « *dealing at arm's length* »
- Prix de vente
 - Valorisation trop haute de la cible
 - Prestations appréciables en argent à des proches : requalification par l'autorité fiscale d'une partie du gain en capital exonéré en revenu de la fortune mobilière « dividendes cachés » + impôt anticipé (35% - 54.6%)
 - Valorisation trop faible de la cible
 - Apport caché : droit de timbre d'émission si vendeur actionnaire du SPV
- Intérêts payés sur la créance en paiement du prix de vente
 - Trop hauts : prestations appréciables en argent
 - Trop bas : pas de conséquences d'un point de vue du droit de timbre d'émission
 - "safe harbour": taux AFC

2. Transposition (1/3)

Art. 20a, al. 1, let. B LIFD (entrée en vigueur 1er Janvier 2020, version RFFA)

- *Sont également considérés comme rendement de la fortune mobilière au sens de l'art. 20, al. 1, let. c :*
- *le produit du transfert d'une participation au capital-actions ou au capital social d'une société de capitaux ou d'une société coopérative représentant un transfert de la fortune privée à la fortune commerciale d'une entreprise de personnes ou d'une personne morale dans laquelle le vendeur ou la personne qui effectue l'apport détient une participation d'au moins 50 % au capital après le transfert, dans la mesure où le total de la contre-prestation reçue est supérieur à la somme de la valeur nominale de la participation transférée et des réserves issues d'apport de capital visées à l'art. 20, al. 3 à 7; il en va de même lorsque plusieurs participants effectuent le transfert en commun.*

2. Transposition (2/3)

- Correspond à une vente à « soi-même »
- Interprétation économique du rendement de la fortune mobilière par le Tribunal fédéral (permutation d'actifs)
- Permet de réaliser les réserves de la cible
- Contrôle sur les distributions
 - Participation > 50% dans SPV
 - Participation < 50% et maintien du contrôle sur le SPV (convention d'actionnaires)
- Conséquence : requalification du gain en capital en revenu imposable de la fortune mobilière (différence valeur nominale – valeur vénale)
- Solution dite « de l'agio »
- Franchise de 5% du capital de la cible disparaît avec RFFA dès 1^{er} janvier 2020

2. Transposition (3/3)

- Holding d'héritiers : correspond d'un point de consolidé à une vente à « soi-même »
- En cas de « circularité » : requalification du gain en capital en revenu de la fortune mobilière auprès du vendeur (arrêt du Tribunal fédéral du 26 octobre 2017, 2C_168/2017)
 - Cession d'une partie de la créance en paiement du prix de vente à l'actionnaire du holding d'héritier après la vente
 - Evasion fiscale car transaction (ATF 131 II 627 C. 5.2.)
 - insolite, inappropriée ou étrange, en tout cas inadaptée au but économique poursuivi
 - choisie uniquement dans le but d'économiser des impôts
 - aboutissant effectivement à une notable économie d'impôt dans la mesure où elle serait acceptée par l'autorité fiscale
 - Contribuable aurait pu donner ses titres à ses héritiers en lieu et place d'une vente cumulé d'une cession de sa créance en paiement du prix de vente

3. Liquidation partielle indirecte (1/2)

- Art. 20a, al. 1, let. A LIFD
- *Sont également considérés comme rendement de la fortune mobilière au sens de l'art. 20, al. 1, let. c :*
- *le produit de la vente d'une participation d'au moins 20 % au capital-actions ou au capital social d'une société de capitaux ou d'une société coopérative représentant un transfert de la fortune privée à la fortune commerciale d'une autre personne physique ou d'une personne morale, pour autant que de la substance non nécessaire à l'exploitation, existante et susceptible d'être distribuée au sens du droit commercial au moment de la vente, soit distribuée dans les cinq ans avec la participation du vendeur; il en va de même lorsque plusieurs participants procèdent en commun à la vente d'une telle participation ou que plusieurs participations représentant ensemble au moins 20 % sont vendues dans les cinq ans; si de la substance est distribuée, le vendeur est, le cas échéant, imposé ultérieurement en procédure de rappel d'impôt au sens des art. 151, al. 1, 152 et 153;*

3. Liquidation partielle indirecte (2/2)

- Vente du « portemonnaie plein »
- Actifs non nécessaires à l'exploitation : « test » de l'actif/passif
- Financement de l'acquisition de la cible totalement ou partiellement par la cible elle-même (dividendes, prêts, garanties)
- Distributions de la cible limitées au bénéfice ordinaire
- Limité dans le temps : cinq ans
- Sanction : requalification du gain en capital exonéré en revenu imposable

4. « Earn out »

- Si le vendeur reste employé de la cible post vente, possible requalification du gain en capital en revenu du travail imposable (bonus, rémunération variable ou prime pour non concurrence)
- Prix de vente inclut rémunération pour travail futur ?
 - Salaire inférieur au marché ?
 - Peine conventionnelle en cas de violation de la clause de non concurrence ?
 - Earn out conditionné à l'existence d'un contrat de travail ? (arrêt du Tribunal fédéral du 3 avril 2015, 2C_618/2014)

VI. Problématiques émotionnelles à gérer

- Entrepreneur ne veut pas:
 - arrêter de travailler
 - perdre le contrôle de la cible
 - favoriser un héritier au détriment des autres
 - vendre « trop cher » à ses enfants
- Entrepreneur veut accompagner ses enfants lors de la transition
- Etc.

Questions ?

cedric.panchaud@ptan.ch

022 319 11 11