



Par **Jean-Baptiste CHELLE**
Associé du cabinet
Arthaud & Associés



et **Cyril VANHERRENTALS**
Responsable de l'Ingénierie
Patrimoniale,
associé du multi Family-Office
Herest

Les contraintes pesant sur les donataires de titres grevés d'un report d'imposition

L'apport de valeurs mobilières ou de droits sociaux à une société holding assujettie à l'impôt sur les sociétés (IS) contrôlée par l'apporteur permet de bénéficier d'un régime de report automatique d'imposition sur la plus-value réalisée¹ : l'assiette et le taux d'imposition de la plus-value sont constatés lors de l'apport mais son paiement est différé. Ce mécanisme s'applique tant aux résidents fiscaux français qu'aux non-résidents, à condition que la plus-value d'apport soit imposable en France.

Quelles sont les contraintes qui s'imposent aux donataires de titres grevés d'une plus-value en report d'imposition ?

Après avoir rappelé les principes liés au transfert de la plus-value en report d'imposition lors d'une donation, seront ici examinés les impacts pour le donataire en cas de changement de résidence fiscale sur cette fiscalité latente.

Le transfert de la plus-value en report lors d'une donation

La donation de titres grevés d'une plus-value en report d'imposition entraîne le transfert de cette plus-value sur la tête du donataire s'il contrôle la holding à la date de la donation.

Le contrôle est apprécié à l'issue de la donation et est caractérisé lorsque le donataire détient, directement ou indirectement, seul ou avec son groupe familial², la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux des titres objets de la donation. À défaut, il peut être caractérisé lorsqu'il détient la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux en vertu d'un accord avec d'autres associés, ou lorsqu'il exerce, dans les faits, le pouvoir de décision. Ce pouvoir de décision est présumé si le donataire détient au moins un tiers des droits sociaux et qu'aucun autre associé ne détient une fraction supérieure à la sienne.

À l'inverse, lorsque le donataire ne contrôle pas la holding, la donation purge la plus-value en report d'imposition.

Pour les donations réalisées après le 1^{er} janvier 2020, le donataire doit conserver les titres reçus pendant 5 ans pour purger définitivement la plus-value. Avant cette date, le délai de conservation requis était de 18 mois.

En cas de cession des titres par la holding dans les trois ans de l'apport, suivie d'un réin-

vestissement dans des fonds de *private equity* (FCPR, FPCI, SCR, SLP), la durée de conservation est portée à 10 ans.

Dans le cadre d'une donation de la nue-propriété des titres, la plus-value en report d'imposition n'est transférée qu'à raison de la seule nue-propriété transmise évaluée selon l'âge de l'usufruitier au jour de la donation. Le donateur continue de bénéficier du report sur l'usufruit conservé.

Événements mettant fin au report d'imposition

Plusieurs événements mettent fin au report d'imposition, rendant immédiatement imposable la plus-value reportée. Ces événements sont les suivants :

- la cession, le remboursement ou l'annulation des titres de la holding dans les délais précités (5 ans ou 10 ans, selon les cas)³ ;
- la cession des titres apportés à la holding dans les 3 ans de l'apport réalisé par le donateur, et en l'absence de réinvestissement dans un délai de 24 mois. Si la cession intervient après ce délai de 3 ans, le report d'imposition n'est pas remis en cause³ ;
- le changement de résidence fiscale du donataire dans les 5 ans suivant la donation (ou 10 ans), pour les donations réalisées à compter du 1^{er} janvier 2020. Avant cette date, ce délai était de 18 mois. En cas de changement de résidence fiscale, le donataire peut béné-

1. CGI article 150 0 B ter.

2. Il convient de retenir l'ensemble des droits sociaux détenus par le contribuable, son conjoint, son partenaire de Pacs, leurs ascendants, leurs descendants, ainsi que leurs frères et sœurs.

3. La décision de cession de la participation apportée à la holding prise par les dirigeants et/ou les autres associés formant un collège majoritaire peut considérablement impacter l'imposition du donataire des titres.

ficier du sursis lié à l'« exit tax », ou demander un dégrèvement s'il conserve les titres au-delà du délai de conservation requis.

Lorsque l'un de ces événements survient, la plus-value en report devient imposable entre les mains du donataire selon l'assiette et le taux déterminés l'année de l'apport par le donateur. Le prix d'acquisition peut être majoré des éventuels droits de donation payés par le donataire, et diminué des moins-values dont le donataire dispose au titre de l'année d'expiration du report.

Pour les titres détenus par le donateur avant le 1^{er} janvier 2018, un abattement pour durée de détention peut s'appliquer à la plus-value en report. La durée de détention est appréhendée différemment si la donation a été effectuée avant ou après le 1^{er} janvier 2020. Avant cette date, la durée de détention est calculée depuis l'acquisition initiale par le donateur jusqu'à l'événement mettant fin au report. Après cette date, elle est calculée depuis l'acquisition des titres par le donateur jusqu'à l'apport à la holding.

Obligations déclaratives relatives au report d'imposition

En cas de donation de titres dans les trois ans de l'apport, le donateur doit informer la société de l'identité et de l'adresse du donataire. La société, à son tour, doit adresser au donataire une attestation précisant que les titres apportés sont grevés d'une plus-value en report d'imposition.

Le donateur doit mentionner la donation dans sa déclaration 2074 au titre de l'année de la transmission, en précisant l'identité du donataire, la date de l'opération, le nombre de titres transmis et le montant de la plus-value en report. Le donataire, quant à lui, doit reporter ces informations sur sa propre déclaration de revenus (2042, ligne 8UT) et chaque année jusqu'à la fin du report d'imposition. En cas de fin du report, il devra déclarer la plus-value imposable sur la déclaration 2074, ainsi que sur la déclaration des gains de cession de valeurs mobilières.

Il n'est pas rare que le donateur omette de déclarer le report d'imposition l'année de l'apport. Le report s'appliquant de manière automatique, l'absence de déclaration n'affecte pas la validité du report, mais peut allonger le délai de reprise de l'administration fiscale à 6 ans au lieu de 3 ans. Ce délai ne commence à courir qu'à partir de l'année où un événement met fin au report.

Particularité de la donation-partage transgénérationnelle avec réincorporation

Dans le cadre d'une donation-partage transgénérationnelle, il semblerait que la réincorporation de titres grevés d'une plus-

value en report d'imposition ne constitue pas un événement susceptible de mettre fin au report ou de purger la plus-value reportée⁴.

Cette plus-value constituerait une charge attachée aux titres qui serait transférée aux donataires. Le donataire disposerait alors de l'ensemble des contraintes de l'apporteur initial, et ne saurait constater la purge de la plus-value reportée au terme d'un délai de 5 ans (ou de 10 ans)⁵.

Traitement fiscal de la plus-value en report d'imposition chez le donataire dans le cadre d'un transfert de résidence fiscale

Dans les opérations de transmission à titre gratuit, il n'est pas rare que le donataire se retrouve confronté à des problématiques liées au souhait de changer de résidence fiscale, ou qu'il soit déjà établi à l'étranger au moment de la donation.

Dans le premier cas et comme précisé *supra*, suite au transfert de cette fiscalité latente, le donataire se verra appliquer en sus le dispositif d'« exit tax »⁶.

En effet, pour rentrer dans le dispositif de l'« exit tax », il faut notamment avoir résidé fiscalement en France durant au moins 6 années sur les 10 dernières. De plus, il faut qu'à la date du transfert ces droits sociaux, valeurs, titres ou droits représentent au moins 50 % des bénéfices sociaux de la société, ou que leur valeur globale excède 800 000 euros.

Enfin, il est à noter que quelle que soit la durée de résidence en France, le transfert du domicile entraîne, en outre, l'imposition des plus-values de cession ou d'échange placées sous un des régimes de report d'imposition.

À cet effet, sont visées au cas particulier les plus-values en report d'imposition suivantes :

- les plus-values d'apport en société d'une créance née d'une clause d'« earn out » (CGI art. 150-0 B bis) ;
- les plus-values de cession réalisées avant le 1^{er} janvier 2006 par certains salariés ou dirigeants de sociétés lorsque le produit de la cession de titres était réinvesti dans le capital d'une société nouvelle non cotée (CGI anciens art. 150-0 C, 160, II et 92 B *decies*) ;
- les plus-values d'échange de titres réalisées avant le 1^{er} janvier 2000 et résultant de certaines opérations de restructuration (CGI anciens art. 92 B, II et 160, I *ter*) ;
- les plus-values de cession ou de rachat d'actions de Sicav ou de parts de SCP réalisées entre le 1^{er} avril 2016 et le 31 mars 2017 lorsque le produit de la cession a été réinvesti dans un PEA « PME-ETI » (CGI art. 150-0 B *quater*) ;
- **et enfin les plus-values d'échange de titres réalisées à compter du 14 novembre 2012, et résultant de l'apport de titres à une société soumise à l'IS contrôlée par l'apporteur (CGI art. 150-0 B *ter*) comme évoqué ci-avant.**

Ce qui signifie qu'en cas de transfert du domicile fiscal hors de France par le donataire avant l'expiration du délai de 5 ou 10 ans selon le cas d'espèce, l'impôt établi dans les conditions précisées ci-avant devra faire l'objet de formalités propres à l'« exit tax ».

On parlera ici d'application d'un sursis d'imposition⁷ sur un report d'imposition lorsque ce dernier sera applicable.

4. Étant ici précisé que les titres initialement reçus par le premier donataire ont ensuite été apportés à une holding, plaçant la plus-value d'apport sous un régime de report automatique d'imposition. Les titres réincorporés dans le cadre de la donation-partage transgénérationnelle sont, par subrogation, ceux de la holding.

5. En ce sens, voir O. Janoray, A. Grajales et P. Ekué, Ingénierie patrimoniale, 1/2022, janvier 2022, Éd. JFA, *Chronique d'actualité – Transmission de l'entreprise – « Donation-partage transgénérationnelle avec incorporation de donations antérieures – Report d'imposition »* (CGI art. 150-0 B *ter*).

6. L'« exit tax » est un dispositif codifié sous l'article 167 du Code général des impôts qui vise à dissuader les contribuables de s'expatrier avec pour seul objectif de vendre les titres de sociétés qu'ils détiennent (actions, parts sociales, etc.) une fois installés dans un nouvel État de résidence où il n'y a généralement pas ou peu de fiscalité sur l'impôt de plus-value.

7. Le sursis de paiement suspend la prescription de l'action en recouvrement jusqu'à la date de l'événement entraînant son expiration.

Pour obtenir ce sursis de paiement, on retiendra deux possibilités en pratique⁸ :

- soit de manière automatique lorsque le donataire s'installera dans un État membre de l'Union européenne (UE) ou dans un autre État ou territoire ayant conclu avec la France une convention d'assistance en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales ainsi qu'une convention d'assistance en matière de recouvrement, et que cet État ou territoire n'est pas non coopératif (ETNC) ;
- si le donataire souhaite s'installer dans un autre État ou territoire, le sursis restera accordé sur demande expresse lors du transfert du domicile fiscal. Pour en bénéficier, le donataire devra déclarer le montant des plus-values concernées, désigner un représentant fiscal établi en France et constituer auprès du comptable public compétent, préalablement à son départ, des garanties propres à assurer le recouvrement de la créance du Trésor.

En pratique, cela signifie que le sursis de paiement n'est pas toujours automatique et que l'analyse de la convention fiscale bilatérale restera un prérequis obligatoire pour les conseils du donataire avant de planifier un changement de résidence fiscale.

À titre d'exemple, on relèvera que le sursis d'imposition sera automatique en cas de départ aux États-Unis, ou de manière plus surprenante en cas de départ vers Taiwan ou l'Ouzbékistan. À l'inverse, un départ du donataire vers le Canada ou au Brésil donnera lieu à la mise en place de garanties et à la désignation d'un représentant fiscal pour bénéficier du sursis d'imposition sur option tel qu'évoqué *supra*.

En outre, l'imposition calculée lors du transfert de la résidence restera toutefois dégrevée ou restituée si le donataire justifie détenir les titres à l'expiration du délai de 5 ou 10 ans⁹. Dans ce cas, le dégrèvement de l'impôt calculé sur les plus-values latentes, qui expirent classiquement au bout d'un délai de 2 ans suivant la date du départ, ou de 5 ans pour les contribuables dont la valeur globale des titres excède 2 570 000 euros à la date du transfert ne pourra être appliqué au donataire.

Dans son cas, il sera contraint par un délai fixe de 5 ou 10 ans à l'instar d'un donataire résident fiscal français afin de ne pas rompre l'égalité entre les deux situations fiscales.

8. Le donataire qui aurait bénéficié du sursis de paiement automatique lors du transfert initial de son domicile fiscal hors de France en perd le bénéfice lorsqu'il transfère à nouveau son domicile fiscal dans un ETNC ou un État tiers à l'UE n'ayant pas conclu les conventions requises. Mais il pourra procéder le cas échéant à une demande expresse de sursis sous réserve de respecter les conditions de représentation et de garantie.

9. BOI-RPPM-PVBMI-30-10-60-30 n° 230 et 240.

10. CGI ann. III art. 41 *tervicies* E.

Dans un second cas, le donataire peut se retrouver non-résident fiscal lors de la donation des titres grevés d'un report d'imposition et se voir transférer la plus-value en report d'imposition durant 5 ans ou 10 ans alors qu'il réside dans un État hors de France. Dans ce cas et toutes choses étant égales par ailleurs, selon le pays de résidence retenu, le donataire pourra entendre bénéficier d'un sursis d'imposition automatique ou sur option dans les conditions évoquées *supra*.

Obligations déclaratives relatives à l'« exit tax »

Le donataire concerné par l'« exit tax » devra souscrire une déclaration 2074-ETD l'année suivant celle du transfert du domicile fiscal hors de France au service des impôts des particuliers (SIP) dont dépendait son domicile avant le transfert, dans les mêmes délais et en même temps que sa déclaration de revenus.

Une déclaration 2074-ETS devra également être souscrite au titre des années suivant celle du transfert au SIP des non-résidents afin d'assurer un suivi des impositions en sursis de paiement. C'est également cette dernière déclaration qui doit être souscrite l'année suivant celle de la survenance d'un événement entraînant le dégrèvement ou la restitution de l'impôt.

Le défaut de production de l'une de ces déclarations (y compris celle prévue en cas d'événement entraînant le dégrèvement ou la restitution de l'impôt) ou de tout ou partie des renseignements devant y figurer entraînera l'exigibilité immédiate de l'impôt. L'impôt ne sera toutefois exigé qu'à défaut d'une régularisation de la situation dans les 30 jours suivant la notification d'une mise en demeure¹⁰.

Enfin, le donataire devra informer, sur papier libre, le SIP des non-résidents de tout transfert de domicile fiscal postérieur à son transfert initial soulevant la problématique évoquée *supra* en passant d'un État bénéficiant du sursis d'imposition automatique à un État bénéficiant du sursis d'imposition sur option.

En conclusion, indéniablement, les conseils du chiffre et du droit jouent un rôle clé dans l'accompagnement des clients face à ces enjeux. Une planification rigoureuse et une bonne compréhension des règles en vigueur sont indispensables pour favoriser une transmission optimale tout en respectant les exigences fiscales liées au report d'imposition.

La dimension internationale que confère le dispositif d'« exit tax » à ces opérations patrimoniales complexes représente un véritable défi pour le donataire confronté à des impératifs fiscaux complexes. Il sera dès lors fortement recommandé de s'appuyer sur un expert pour évaluer les implications spécifiques à chaque situation donnée. ■

En synthèse

