2.3/ Cas des sociétés holdings ayant la forme de sociétés civiles

Les règles prévues pour les sociétés holdings constituées sous la forme de S.A. ou de S.A.R.L. (cf. § 2.2 *supra*) s'appliquent, si les deux conditions suivantes s'appliquent :

— la société civile doit être l'animatrice effective de son groupe et participer activement à la conduite de sa politique et au contrôle des filiales ;

— l'associé doit posséder directement, ou par l'intermédiaire de son groupe familial, au moins 25 % du capital de la société civile et y exercer des fonctions de direction (voir § 1.2 b) *supra*) ; toutefois, l'instruction administrative précise que « lorsque ces fonctions ne sont pas, en fait, exercées à titre principal, il y a lieu néanmoins, par assimilation, de les considérer comme telles, si l'associé gérant exerce simultanément à titre principal des fonctions éligibles dans une ou plusieurs sociétés d'exploitation dont la société civile possède au moins 25 % du capital ».

En conclusion, on peut rappeler les deux règles suivantes :

— d'une part, selon l'article 885 O ter du C.G.I., lorsque le bilan de la société dans laquelle les droits sont détenus comprend des éléments qui ne sont pas nécessaires à l'exercice de l'activité, seule la fraction de la valeur des parts ou actions correspondant aux éléments utilisés pour les besoins de l'activité constitue un bien professionnel, le surplus étant un élément du patrimoine privé ; l'instruction administrative du 29 avril 1989 a aussi précisé que les holdings peuvent bénéficier, comme l'ensemble des sociétés, des solutions concernant :

- le caractère professionnel des immeubles d'exploitation exclusivement donnés en location par une société à ses filiales (ou mis à leur disposition), à hauteur d'un fraction de leur valeur égale au pourcentage du capital détenu directement dans ces filiales,
- le caractère professionnel des prêts accordés par une société à ses filiales (15), sauf lorsque celles-ci les affectent à des besoins non professionnels ;

— d'autre part, selon l'article 855 O bis 2° (4e alinéa) du C.G.I., les parts ou actions acquises ou souscrites par un salarié lors de la constitution d'une société mère pour le rachat de tout ou partie du capital d'une entreprise (16) sont des biens professionnels dans la limite de un million de francs pendant la période au cours de laquelle la société holding bénéficie du régime de faveur ; pour bénéficier de cette exonération, le salarié doit exercer son activité professionnelle à titre principal dans la société rachetée :

- l'instruction administrative précise que « cette condition sera supposée remplie si la rémunération perçue au titre des fonctions exercées dans la société rachetée représente plus de la moitié des revenus professionnels de l'intéressé »,
- cette exonération ne comporte pas d'autres conditions relatives à la nature des fonctions exercées, ou aux taux de détention par le contribuable du capital de la société rachetée (17),
- l'administration admet que « l'exonération s'applique également lorsque le holding a opté pour le régime défini à l'article 223 A du C.G.I. (18) si les conditions prévues aux articles 220 quater et 220 quater A sont satisfaits jusqu'au moment où il aurait cessé de bénéficier de ces dispositions » (19).

Eric DELESALLE

(15) On peut rappeler aussi que l'Administration considère que les comptes courants d'associés ne constituent pas des biens professionnels pour le titulaire du compte (sauf dans certaines entreprises particulières).

(16) Régime du R.E.S. prévu aux articles 220 quater et 220 quater A du C.G.I., voir *R.F.C* n° 192, juillet/août 1988, p. 42 à 48.

(17) La dette contractée, le cas échéant, pour l'acquisition desdites parts ou actions est déductible de l'actif brut du contribuable dans les mêmes proportions que la valeur des parts ou actions soumise à l'impôt.

(18) Régime de l'intégration fiscale ; voir *R.F.C.* citée au renvoi 16 *supra*.

(19) Cette exonération cesse en effet de s'appliquer en principe lorsque le salarié n'exerce plus son activité professionnelle principale dans la société rachetée ou lorsque la société créée pour le rachat cesse de bénéficier du crédit d'impôt prévu dans le régime de faveur du R.E.S.

APPORT PARTIEL D'ACTIF : CONDITIONS ET CONSEQUENCES

Selon l'article 371 de la loi du 24 juillet 1966 (1), la fusion est la transmission du patrimoine d'une ou plusieurs sociétés à une société existante ou à une société nouvelle qu'elles constituent, et la scission est la transmission du patrimoine d'une société, soit à deux ou plusieurs sociétés existantes, soit à deux ou plusieurs sociétés nouvelles.

Des conditions juridiques très précises ont été définies pour la réalisation de ces opérations de fusion ou de scission (2).

En matière d'*apport partiel d'actif*, qui est une opération par laquelle une société fait apport d'une partie de ses éléments d'actif à une autre société, et reçoit en contrepartie des titres émis par cette dernière, l'article 387 de la loi sur les sociétés commerciales précise simplement que « la société qui apporte une partie de son actif à une autre société et la société qui bénéficie de cet apport peuvent décider d'un commun accord de soumettre l'opération aux dispositions des articles 382 à 386 », c'est-à-dire au régime des scissions. L'apport partiel d'actif n'entraîne donc pas la disparition de la société apporteuse.

Les commentaires présentés ci-après ont pour objet de développer les conditions juridiques (section I), de récapituler les conséquences fiscales (section II) et de présenter le traitement comptable (section III) d'une opération d'apport partiel d'actif.

(1) Dispositions mises à jour par la loi n° 88-17 du 5 janvier 1988 (*J.O.* du 6 janvier 1988), et par le décret n° 88-418 du 22 avril 1988 (*J.O.* du 24 avril 1988). Voir *R.F.C.* n° 190, mai 1988, p. 25 et 26.

(2) Voir calendrier d'une fusion absorption publié dans la *R.F.C.* n° 192, juillet-août 1988, p. 36 à 41.

1/ CONDITIONS JURIDIQUES

Selon les articles 387 et 388-1 de la loi du 24 juillet 1966, les sociétés par actions ou les sociétés à responsabilité limitée (S.A.R.L.) concernées par l'opération d'apport partiel d'actif peuvent, d'un commun accord, soumettre celle-ci au régime des *scissions*.

Dans une recommandation de décembre 1972 ([3]), la Commission des Opérations de Bourse (C.O.B.) a précisé qu'il était « éminemment souhaitable » que cette procédure des scissions soit suivie en cas d'apport partiel d'actif d'une partie très importante de l'activité et des biens d'une société. En effet, on peut relever que l'apport partiel d'actif peut porter sur des éléments isolés, ou sur un ensemble de biens constituant, par exemple, une banche d'activités précise (voir § II en matière fiscale à ce titre).

1.1/ L'apport partiel d'actif est placé sous le régime des scissions

Les principales conditions et obligations juridiques sont les suivantes :

a) Arrêté d'un *projet d'apport partiel d'actif* par le conseil d'administration, le directoire ou les gérants des sociétés concernées ([4]).

b) Dépôt au greffe du tribunal de commerce du lieu du siège social de chacune des sociétés du projet d'apport partiel d'actif ([5]) ; un avis doit être inséré dans un journal d'annonces légales du département du siège social par chacune des sociétés participant à l'opération ([6]).

c) Demande en justice par chacune des sociétés participant à l'opération (en règle générale : demande conjointe) de désignation d'un ou plusieurs *commissaires,* qui doivent vérifier la pertinence des valeurs relatives attribuées aux actions ou parts des sociétés participant à l'opération et le caractère équitable du rapport d'échange ([7]) ; un rapport écrit ([8]) doit être mis à la disposition des actionnaires ou associés, au siège social des sociétés visées, un mois avant la date des assemblées générales appelées à statuer sur l'opération.

• N.B. : toutefois, l'intervention de ce ou ces commissaires n'est pas nécessaire, si les deux conditions suivantes sont réunies :

— l'apport partiel d'actif est réalisé par création de sociétés nouvelles constituées sans autres apports que ceux de la société qui réalise l'apport,

— les actions ou parts de chacune des sociétés nouvelles doivent être attribuées aux actionnaires ou associés de la société réalisant l'apport partiel d'actif proportionnellement à leurs droits dans le capital de cette société (pour les conséquences fiscales de l'application de ces deux conditions : voir § 2.3 *infra*).

d) Demande en justice par la société bénéficiaire des apports (s'il s'agit d'une société nouvelle : voir particularité ci-après) de désignation d'un ou plusieurs *commissaires aux apports,* chargés d'établir un rapport écrit dans lequel ils apprécient, sous leur responsabilité, la valeur des apports en nature et ils vérifient que le montant de l'actif net apporté est au moins égal à l'augmentation de capital réalisée par la société bénéficiaire des apports ([9]).

e) Réunion d'une *assemblée générale extraordinaire* des actionnaires ou associés de la société qui opère l'apport, afin d'approuver les conditions et modalités de celui-ci ([10]).

f) Réunion d'une *assemblée générale extraordinaire* des actionnaires ou associés de la société bénéficiaire de l'apport partiel d'actif, afin d'approuver les modalités de celui-ci et de décider les conditions de l'augmentation de capital en résultant.

• N.B. : toutefois, si la société bénéficiaire des apports est une société nouvelle :

— ayant la forme de S.A.R.L. :

il n'est pas nécessaire de faire intervenir une personne supplémentaire pour que soit respectée la condition du minimum de deux associés ; en effet, les associés de la société opérant l'apport partiel d'actif agissent de plein droit en qualité de fondateur de la S.A.R.L. nouvelle et les parts sociales représentant le capital de cette dernière leur sont directement attribuées ;

— ayant la forme de société par actions :

il n'est pas nécessaire de réunir une assemblée générale constitutive, puisque les actions de la société nouvelle sont directement attribuées aux actionnaires de la société opérant l'apport partiel d'actif (il n'est donc pas nécessaire de faire intervenir six personnes supplémentaires pour que soit respectée la condition du minimum de sept associés) ;

— pour les conséquences fiscales de la constitution d'une société nouvelle sans autre apport que celui de la société apporteuse : voir § 2.1 et 2.3 *infra.*

g) *Publicité* de l'opération d'augmentation de capital ([11])

([3]) C.O.B. recommandation 19 décembre 1972.

([4]) Ce projet doit être signé par un représentant de chaque société participant à l'opération.

([5]) Cette publicité doit être accomplie un mois avant la date de la première assemblée générale appelée à statuer sur l'opération.

([6]) Cette publicité fait notamment ouvrir le délai de trente jours pendant lesquels les créanciers ont un droit d'opposition.

([7]) Sur la notion de rapport d'échange (ou parité d'échange) : voir *R.F.C.* n° 200, avril 1989, p. 30 à 32.

([8]) Le rapport écrit du ou des commissionnaire(s) doit :
— indiquer la ou les méthodes suivies pour la détermination du rapport d'échange proposé ;
— indiquer si ces méthodes sont adéquates en l'espèce et mentionner les valeurs auxquelles conduit chacune d'elles, un avis étant donné sur l'importance relative accordée à chacune de ces méthodes dans la détermination de la valeur retenue ;
— indiquer les difficultés d'évaluation s'il en existe.

([9]) Ce rapport doit être déposé au siège social et au greffe du tribunal de commerce huit jours au moins avant la date de l'assemblée.

([10]) L'opération nécessite aussi la consultation des obligataires, des porteurs de parts bénéficiaires, des titulaires des certificats d'investissement.

([11]) Notamment publicité de l'augmentation de capital : insertion dans un journal d'annonces légales, dépôt au greffe du tribunal de commerce, inscription modificative au registre du commerce et des sociétés, insertion dans le Bulletin officiel des annonces civiles et commerciales. Eventuellement : publicité spéciale liée à l'apport de fonds de commerce.

1.2/ L'apport partiel d'actif n'est pas placé sous le régime des scissions

Il convient alors simplement de respecter les formalités liées à une augmentation de capital en nature pour la société bénéficiaire de l'apport d'actif (ou à la création d'une société nouvelle par apport en nature).

En principe, un ou plusieurs commissaires aux rapports interviendront donc (12).

1.3/ Autres remarques

a) Il faut noter que selon l'article 357-6 (1er alinéa) de la loi du 24 juillet 1966, une société peut détenir ses *propres actions*, dans la limite de 10 % de son capital, lorsque celles-ci ont été acquises à la suite d'une transmission de patrimoine à titre universel. Cette condition semble donc pouvoir s'appliquer en cas d'apport partiel d'actif d'une branche d'activité complète de la société apporteuse (13).

b) La société apporteuse peut conserver en portefeuille les actions reçues en contrepartie de l'apport. Elle peut aussi les distribuer à ses associés (pour les conséquences fiscales : voir § II b) 3 *infra*). Si cette distribution est imputée sur le capital, il convient alors de suivre le régime des réductions de capital (avec l'intervention notamment des commissaires aux comptes).

II/ CONSEQUENCES FISCALES (14)

Les règles de droit commun entraînent les conséquences suivantes :

— l'impôt sur les sociétés est exigible chez la société apporteuse à raison des plus-values d'apport réalisées à l'occasion de l'opération d'apport partiel d'actif ;

— l'impôt de distribution est exigible lorsque la société opportune distribue à ses associés ou actionnaires les titres reçus en contrepartie de ses apports ;

— les droits d'enregistrement sont dus au taux de droit commun sur les apports réalisés à la société bénéficiaire de l'apport partiel d'actif.

Mais des textes spécifiques sont prévus afin de faire bénéficier les apports partiels d'actif (et les scissions) des régimes de faveur applicables aux fusions. Ceux-ci sont étudiés ci-après :

2.1/ En matière d'impôt sur les sociétés (article 210 B du Code général des impôts)

a) Conditions d'application du régime de faveur

Les conditions suivantes doivent être réunies :

1/ L'opération doit présenter les éléments caractéristiques d'un apport partiel d'actif (*a priori*, il convient donc de suivre la procédure juridique des scissions).

2/ Les sociétés participantes à l'opération doivent être assujetties à l'I.S., et de nationalité française (15).

3/ La société apporteuse doit recevoir en rémunération de ses apports des actions ou parts sociales de la société bénéficiaire des apports.

4/ L'opération doit :

— soit avoir fait l'objet d'un agrément du ministre de l'Economie et des Finances (16) ;

— soit avoir pour objet une ou plusieurs branches complètes d'activité, ou une participation assimilée à une branche complète d'activité ; il faut relever à ce titre que :

- selon l'administration (17), la notion de branche complète d'activité (ou d'exploitation) « recouvre l'ensemble des éléments investis dans une division de société, qui constitue, au point de vue technique, une exploitation autonome, c'est-à-dire un ensemble capable de fonctionner par ses propres moyens » ;
- les participations sont assimilées à une branche complète d'activité lorsqu'elles permettent d'exercer le contrôle d'une tierce société : le contrôle peut être à ce titre :

  - soit de droit : c'est le cas lorsque la participation transférée porte sur au moins 50 % du capital social de la tierce entreprise (18),

  - soit de fait : lorsque, s'agissant d'une tierce société dont les actions sont largement réparties dans le public, la société apporteuse détient un pourcentage au moins égal à 30 % du capital social ;

  dans ce cadre, l'agrément ministériel n'est pas nécessaire mais la société apporteuse doit prendre l'engagement dans l'acte d'apport de conserver pendant cinq ans au moins les titres remis en contrepartie de l'apport (et de calculer ultérieurement les plus-values de cession afférentes à ces mêmes titres par référence à la valeur que les biens apportés avaient, du point de vue fiscal, dans ses propres écritures).

b) Conséquences du régime de faveur pour la société apporteuse

Les effets sont principalement les suivants :

1/ Traitement de la plus-value nette dégagée par l'apport des éléments de l'actif immobilisé

Cette plus-value n'est pas imposable, sauf option possible pour l'imposition immédiate au taux réduit des plus-values à long terme sur les éléments amortissables.

(12) On peut aussi relever que dans le *Bulletin* de juillet-août 1977, la Commission des Opérations de Bourse avait suggéré de faire intervenir les commissaires aux comptes de la société pour laquelle l'opération est « importante », en leur confiant à cette fin une mission spéciale.

(13) Voir en ce sens : *Mémento des Sociétés commerciales* 88/89, § 3526 - 8°. Ed. Francis Lefebvre.

(14) On peut aussi se reporter avec intérêt à l'étude juridique n° XX sur les « fusions et opérations assimilées » publiée par la Compagnie nationale des Commissaires aux comptes (§ 148 à 150).

(15) Il est aussi admis que la société apporteuse soit étrangère. Un agrément est nécessaire lorsque l'apport est consenti par une personne morale française à une personne morale étrangère.

(16) Cet agrément est accordé notamment par l'étude du caractère économique des opérations (arrêté du 24 mai 1971) : il faut que :
— l'opération réalise ou permette de réaliser le regroupement d'une partie des activités de la société apporteuse avec les activités semblables ou connexes de la société bénéficiaires des apports, lorsque cette opération intervient entre sociétés indépendantes ;
— l'opération ait pour objet la restructuration interne du groupe et entraîne une amélioration réelle des structures et des conditions d'exploitation.

(17) Doc. adm. 13 D-2213-4.

(18) Selon l'administration, « l'apport concomitant par plusieurs entreprises de participations détenues dans une même société peut être assimilé à un apport de branche complète d'activité lorsque l'ensemble de ces apports représente 50 % au moins du capital de la société intéressée » (doc. adm. 13 D-2213-4).

2/ Traitement du résultat d'exploitation de la branche complète d'activité

Il ne devient imposable qu'à la clôture de l'exercice en cours à la date de l'apport (19).

3/ Traitement du résultat de cession des titres reçus en contrepartie de l'apport

Ladite cession ne peut intervenir (sauf s'il s'agit d'un apport partiel d'actif ayant fait l'objet d'un agrément ministériel) qu'au terme d'un délai de cinq ans (20).

Conformément à l'engagement contracté lors de l'apport partiel d'actif, la société cédante doit déterminer le résultat de cession en comparant le prix de vente à la valeur que les biens apportés comportaient, du point de vue fiscal, dans ses propres écritures.

Selon l'administration (21), « la valeur à prendre en considération est le montant de l'actif net comptable apporté avant toute réévaluation pouvant résulter du traité d'apport. Cette valeur est donc atténuée par la déduction du passif pris en charge ainsi que des amortissements et provisions constitués sur les éléments d'actif transférés. »

Il faut noter que lorsque la cession des titres intervient avant l'expiration du délai de cinq ans, la rupture de l'engagement rend immédiatement exigible les impositions qui auraient dû être établies lors de l'apport.

c) Conséquences du régime de faveur pour la société bénéficiaire des apports

Les effets sont principalement les suivants :

1/ Traitement de la plus-value nette d'apport assortie chez la société apporteuse

La société bénéficiaire des apports doit :

— réintégrer sur cinq ans les plus-values dégagées lors de l'apport des biens amortissables (sauf à la société apporteuse à opter pour l'imposition immédiate au taux réduit des plus-values à long terme afférentes à ces biens) (22) (23) ;

— calculer les résultats de cession des éléments non amortissables apportés d'après la valeur que ceux-ci avaient, du point de vue fiscal, dans les livres de la société apporteuse.

2/ Reprise des provisions

La société bénéficiaire des apports doit reprendre à son passif les provisions constituées dans le cadre de l'activité apportée et dont l'imposition est différée (exemple : provisions pour hausse de prix, provisions pour fluctuation des cours...).

3/ Calcul des amortissements des biens (amortissables) apportés

Ceux-ci se calculent d'après la valeur d'apport (il en est de même pour le résultat de cession desdits biens).

d) Traitement spécifique des déficits ordinaires et amortissements réputés différés (A.R.D.) des sociétés concernées par l'opération

Les déficits ordinaires demeurent reportables dans les conditions de droit commun.

Les A.R.D. prennent le caractère de déficits ordinaires (comme en matière de fusion), sauf disposition contraire prévue dans l'agrément ministériel.

2.2/ En matière de droits d'enregistrement (articles 817 et 817 A du Code général des impôts)

a) Conditions d'application du régime de faveur

Les conditions suivantes doivent être réunies :

1/ L'opération doit présenter les éléments caractéristiques d'un apport partiel d'actif (*a priori*, il convient donc de suivre la procédure juridique des scissions).

2/ Les sociétés participantes doivent être assujetties à l'I.S. (24), la société apporteuse de nationalité française et la société bénéficiaire des apports avoir son siège social dans un Etat membre de la C.E.E.

3/ La société apporteuse doit recevoir en rémunération de ses apports des actions ou parts sociales de la société bénéficiaire des apports ; une soulte en espèces est admise dans la limite de 10 % de la valeur nominale des droits attribués.

4/ L'apport partiel d'actif doit porter sur une ou plusieurs branches d'activité complète(s) et autonome(s) (cf. définition au § 2.1 a) *supra*). A défaut, un agrément ministériel est nécessaire.

En cas d'apport de participations (cf. § 2.1 a) *supra*), il faut aussi obtenir un agrément ou entrer dans le cadre de l'application d'une fusion dite « à l'anglaise » (25).

b) Droit d'apport

Le droit fixe de 1 220 F est exigible, à défaut d'application du droit d'apport majoré au taux de 1,20 %. Ce droit s'applique tant dans le cadre de société bénéficiaire des apports préexistante ou dans le cadre de société nouvelle.

• *Fait générateur du droit d'apport majoré*

Les actes constatant des apports partiels d'actif ne donnent pas immédiatement ouverture à la perception du droit d'apport majoré. C'est la décision prise par la société apporteuse, de répartir gratuitement entre ses membres tout ou partie des titres représentatifs de l'apport dans le délai d'un an à compter de la réalisation de cet apport qui motive l'exigibilité de ce droit.

Comme le note l'administration (26), l'exigibilité du droit d'apport majoré demeure exceptionnelle ; elle suppose en effet que :

(19) Dans le régime de droit commun, s'agissant d'une cessation partielle d'entreprise, il y a lieu d'opérer l'imposition immédiate des résultats de la branche d'activité apportée.

(20) Par définition, il y aura donc imposition selon le régime des plus et moins-values à long terme.

(21) Doc. adm. 4 I-222-16.

(22) L'administration a précisé que « lorsque la société apporteuse opte pour l'imposition immédiate au taux réduit des plus-values à long terme afférentes aux éléments amortissables compris dans l'apport partiel d'actif, la société bénéficiaire de cet apport peut, aux lieu et place de la société apporteuse, reprendre à son passif, dans une réserve spéciale, le montant des sommes ainsi taxées, diminuées du montant de l'impôt » (doc. adm. 4 I-222-10).

(23) En cas de moins-value nette d'apport : celle-ci peut être imputée, soit sur les résultats de la société apporteuse, soit par la société bénéficiaire.

(24) Il est admis que la société apporteuse ne soit pas passible de l'I.S. (il peut s'agir d'une société soumise aux B.I.C.).

(25) Selon l'article 301-C de l'annexe II au C.G.I., l'opération par laquelle une société reçoit en apport des titres lui assurant une participation de 75 % au moins dans le capital de la société dont les titres lui sont apportés est assimilée à une fusion au niveau des droits d'enregistrement (voir *R.F.C.* n° 201, mai 1989).

(26) Doc. adm. 7 H-3852-2.

— d'une par, les sociétés intéressées aient renoncé, en matière d'I.S., à se prévaloir de la dispense d'agrément puisqu'une des conditions posées est la conservation pendant cinq ans des titres remis en contrepartie de l'apport (cf. 2.1 b) *supra*) ;

— d'autre part, l'administration, en délivrant l'agrément, ait autorisé la distribution des titres avant l'expiration du délai d'un an ; or, une telle autorisation n'est accordée que dans des hypothèses très exceptionnelles.

• *Assiette du droit d'apport majoré*

Celle-ci est constituée par la valeur nominale des titres répartis en franchise de toute imposition au titre des revenus mobiliers (cf. § 2.3 *infra*), diminuée, s'il y a lieu, du montant de la réduction du capital décidée par la société apporteuse en conséquence de cette répartition.

• *Paiement du droit d'apport majoré*

Le paiement du droit d'apport incombe solidairement aux deux sociétés parties à l'opération. Mais, ces sociétés sont libres de déterminer laquelle d'entre elles en conservera définitivement la charge, celle-ci étant présumée, sauf convention contraire, incomber à la société bénéficiaire de l'apport.

c) Capitalisation de la prime d'apport

Le droit d'apport majoré de 1,20 % est en principe exigible sur le montant des sommes incorporées au capital social chez la société bénéficiaire des apports. Toutefois, ce droit n'est dû que si les titres représentatifs de l'apport ont été distribués en franchise d'impôt sur le revenu (cf. § 2.3 *infra*) (27).

2.3/ Impôt de distribution (article 115-2 du Code général des impôts)

Par dérogation aux règles du droit commun, il est prévu qu'en cas d'apport partiel d'actif opéré avec le bénéfice du régime de faveur de l'article 210 B du C.G.I., l'attribution gratuite des titres représentatifs de l'apport aux membres de la société apporteuse n'est pas considérée comme une distribution de revenus mobiliers lorsque la répartition des titres a lieu dans un délai d'un an à compter de la réalisation de l'apport.

Cette condition paraît donc exclure, dans la pratique, l'application de cette exonération d'impôt sur le revenu, puisqu'une des conditions d'application du régime de faveur en matière d'I.S. est l'engagement de conservation des titres remis en contrepartie de l'apport.

Aussi, la répartition des titres aura souvent lieu après ce délai d'un an ; en conséquence, elle est soumise au régime fiscal des distributions de titres en portefeuille, avec une imposition en tant que « revenu distribué » (avec éventuellement exigibilité du précompte au niveau de la société, du fait que ce « dividende » est assorti de l'avoir fiscal) (28) (29).

Il faut enfin relever que dans une question posée par un parlementaire le 7 juillet 1988 au ministre de l'Economie et des Finances, il avait été relevé que la société apporteuse peut refuser de se placer sous le régime de faveur de l'article 210 B du C.G.I. et se trouver en conséquence déliée de l'obligation de conservation des titres pendant cinq ans ; « aussi peut-elle envisager de répartir entre les actionnaires, les droits sociaux reçus de la société bénéficiaire de l'apport dans le délai d'un an prévu à l'article 115-2 du C.G.I. Selon un avis du Conseil national des impôts (p. 275 du rapport d'octobre 1986), la répartition de ces titres devrait pouvoir bénéficier, sans agrément ministériel, de l'exonération prévue à l'article 115-2 du C.G.I. » ; le ministre a répondu négativement à cette proposition (30), en indiquant qu'« un apport partiel d'actif, suivi d'une attribution gratuite aux membres de la société apporteuse de titres reçus en contrepartie, peut constituer une opération préparatoire à un partage de société si, peu après, les membres de la société apporteuse s'échangent leurs titres afin de ne plus détenir, pour les uns, que des titres de la société apporteuse, pour les autres, que des titres de la société bénéficiaire des apports. Dans ces conditions, conformément à l'article 115-2 du C.G.I., la répartition gratuite dans un délai d'un an des droits sociaux reçus à l'occasion de l'apport ne peut être exonérée d'impôt sur le revenu que si l'opération est soumise à un agrément ministériel. Cette procédure permet, en effet, de s'assurer que l'apport répond à un objectif économique et non à des motifs de convenance personnelle. »

III/ TRAITEMENT COMPTABLE

Selon le Plan comptable général, les biens reçus à titre d'apport en nature doivent être enregistrés pour « les valeurs respectives figurant dans le traité d'appor » (P.C.G. p. II.6).

Il convient donc d'appliquer les règles du droit commun à partir des valeurs figurant dans le traité d'apport partiel d'actif.

3.1/ Traitement au niveau de la société apporteuse

a) Principes généraux

Il convient de procéder à l'enregistrement :

— d'une part, de la sortie du patrimoine des biens apportés, pour leur valeur nette comptable d'amortissements ;

— d'autre part, en contrepartie, de la rémunération accordée, par la réception de titres de participation ;

(27) Lorsque la société apporteuse n'a réparti en franchise d'impôt qu'une partie des titres reçus, le droit d'apport majoré est perçu sur une fraction de la prime d'apport proportionnelle au nombre des titres émis (doc. adm. 7 H-3852-9).

(28) Dans une réponse ministérielle (réponse Hamel ; *J.O.* A.N. 15 septembre 1978), il a été en outre précisé que « si la répartition s'accompagne d'une réduction de capital, ou si elle emporte remboursement de primes d'émission, elle ne peut être regardée comme un remboursement d'apports réels ou assimilés (exonéré entre les mains des bénéficiaires) que dans la mesure où la fraction des remboursements opérés par imputation sur le capital ou les primes d'émission dépasse le montant des bénéfices et réserves, autres que la réserve légale subsistant — après la répartition — au bilan de la société distributrice (cf. C.G.I., articles 112-1° et 159-1) ».

(29) Le droit de partage de 1 % est, en principe, exigible à concurrence de l'imputation de la répartition des titres représentatifs de l'apport sur le poste « capital », si ce poste correspond à des apports susceptibles d'être repris en franchise d'impôt de distribution.
Toutefois, l'administration a admis de ne pas percevoir ce droit si les trois conditions suivantes sont réunies :
— l'apport partiel d'actif doit avoir reçu l'agrément ministériel ;
— la répartition des titres doit intervenir dans le délai légal d'un an ;
— la société apporteuse doit se trouver contrainte d'imputer tout ou partie de la répartition gratuite des titres sur le capital social (doc. adm. 7 H-3852-16).

(30) Réponse parue au *J.O.* Sénat 26 janvier 1989 (p. 141, n° 623).

— enfin, de la reprise des provisions réglementées transmises à la société bénéficiaire des apports.

La fiscalité différée, notamment dans le cas où le régime de faveur en matière d'I.S. s'applique (cf. § 2.1 *supra*), doit aussi être prise en compte.

b) Exemple

• *Exposé*

La société anonyme A apporte à la société anonyme B les éléments suivants, constituant une branche complète d'activité, dans le cadre d'une opération d'apport partiel d'actif bénéficiant du régime de faveur en matière d'I.S. et de droits d'enregistrement.

Désignation	Valeurs comptables chez A			Valeurs d'apport
	Valeurs brutes	amortis./ provisions	Valeurs nettes	
Marques	10		10	150
Matériel industriel	100	40	60	70
Stocks de produits	300	50	250	250
Clients	100	20	80	80

La société B s'engage aussi à reprendre la provision pour hausse de prix relative aux éléments de stocks apportés, pour 100.

Le montant de la fiscalité différée totale est estimé à 50 (à la charge de la société B au titre de l'apport de A).

En contrepartie, la société A reçoit des titres de la société B pour 500 (dont valeur nominale : 300) (31).

• *Ecritures dans les livres de la société A*

462	Société B	220	
	775 Produits de cession d'éléments d'actif		220
	Valeur de reprise de l'actif immobilisé (150 + 70)		
462	Société B	330	
	778 Produits exceptionnels (apport partiel d'actif)		330
	Valeur de reprise des autres éléments de l'actif (250 + 80)		
675	Valeurs comptables des éléments d'actif cédés	70	
2815	Amortissements du matériel industriel	40	
	205 Marques		10
	215 Matériel industriel		100
	Valeur nette comptable des éléments apportés de l'actif immobilisé		
713	Variation de stocks (32)	300	
	355 Stocks de produits		300
	Apport du stock (valeur comptable brute)		
678	Charges exceptionnelles (apport partiel d'actif)	300	
	791 Transfert de charges d'exploitation		300
	Correction de l'imputation au résultat de l'apport du stock (32)		
395	Provisions pour dépréciation des stocks	50	
	7876 Reprises sur provisions pour dépréciation exceptionnelles (33)		50
	Reprise de la provision sur stock apporté		
678	Charges exceptionnelles (apport partiel d'actif)	100	
	411 Clients		100
	Apport des créances clients (34)		
491	Provisions pour dépréciation des créances clients	20	
	7896 Reprises sur provisions pour dépréciation exceptionnelles (33)		20
	Reprise de la provision sur créances clients apportées		
1431	Provisions pour hausse de prix (PHP)	100	
	7873 Reprises sur provisions réglementées		100
	Reprise de la PHP transmise à la société B		
695	Impôt sur les bénéfices	50	
	462 Société B		50
	Fiscalité différée attachée à l'apport partiel d'actif		
261	Titres B	500	
	462 Société B		500
	Rémunération de l'apport partiel d'actif		

• *Synthèse des écritures*

Le résultat d'exploitation ne fait pas apparaître de solde.

Le résultat exceptionnel (ou extraordinaire : voir ci-dessous) ressort à un profit de : 250 (35) s'analysant en :

— résultat lié à l'apport partiel d'actif : 150 (36)
— résultat lié à la reprise de la P.H.P. : 100

L'impôt sur les bénéfices fait apparaître une charge : (50) correspondant à l'impôt différé pris en charge au titre de l'opération d'apport partiel d'actif.

(31) Exemple simple : pour la difficulté résultant de la différence fondamentale entre rapport d'échange et valeur des apports, voir notamment ouvrage de M. Lagarrigue, *Droit comptable des fusions de sociétés* (Et. Litec, 1986).

(32) Imputation au compte de variation de stock d'exploitation, selon les principes généraux.
Afin de ne pas déséquilibrer la composition du résultat d'exploitation, une écriture corrective est enregistrée afin d'imputer la valeur comptable au niveau du résultat exceptionnel (voir en ce sens : *Mémento comptable F. Lefebvre* 1989, § 4476).

(33) La reprise des provisions concernées aurait dû être enregistrée au niveau du résultat d'exploitation (puisque la dotation a dû être enregistrée à ce dernier niveau) ; toutefois, l'ensemble du résultat de l'apport partiel d'actif ayant été imputé au niveau du résultat exceptionnel, il apparaît plus satisfaisant d'imputer la reprise à ce niveau de résultat afin de ne pas déséquilibrer le résultat d'exploitation.

(34) Il n'a pas été retenu la solution consistant à imputer directement en « charges exceptionnelles » la valeur nette comptable des créances (par imputation de la provision pour dépréciation), la reprise de la provision devant — *a priori* — faire l'objet d'une reprise par un compte 78.

(35) Fiscalement, ce montant n'est pas imposable.

(36) Soit :
— plus-value sur les marques : 140
— plus-value sur le matériel industriel : 10
— total : 150

c) Qualification du résultat comptable

Selon la recommandation n° 1.21 de l'O.E.C.C.A. portant sur la « distinction entre le résultat courant et le résultat extraordinaire » (octobre 1988) ([37]), le résultat extraordinaire comprend notamment « le résultat sur cessions ou cessations de branches ou de secteurs d'activités. Il s'agit tant du résultat réalisé à l'occasion de la cession de ces activités que du résultat dégagé par leur exploitation au cours de la période. Ce dernier résultat doit être ressorti du résultat courant. Le résultat réalisé au titre des activités cédées au cours des périodes présentées en référence (exercice(s)) doit être présenté reclassé, de telle sorte qu'il apparaisse sous la même rubrique » (§ 24). Il faut aussi relever que ce résultat extraordinaire doit être présenté net d'impôt sur les bénéfices.

Cette qualification de « résultat extraordinaire » ne peut résulter directement de la nomenclature actuelle des comptes du P.C.G., la recommandation précitée appelant d'ailleurs à une modification de celui-ci sur ce point ([38]). Le classement en « résultat exceptionnel » est donc toujours possible.

3.2/ Traitement au niveau de la société bénéficiaire des apports

a) Principes généraux

Il convient de procéder à l'enregistrement :

— d'une part, de l'augmentation de capital ;

— d'autre part, de la réalisation des apports pour la valeur figurant dans le traité d'apport ([39]) ;

— enfin, de la reprise des engagements de la société apporteuse (cas notamment des provisions réglementées, de la réserve spéciale des plus-values à long terme, etc.).

La fiscalité différée doit faire l'objet d'une constatation au compte 155 - provision pour impôt différé, ce compte enregistrant « la charge probable d'impôt rattachable à l'exercice mais différée dans le temps et dont la prise en compte définitive dépend des résultats futurs ».

b) Exemple

En reprenant les données de l'exemple figurant au § 3.1 b) *supra*, les écritures dans les livres de la société B sont les suivantes :

455	Société A		500	
		101 Capital		300
		104 Primes d'émission		200
	apport partiel d'actif de la société A			
205	Marques		150	
215	Matériel industriel		70	
355	Stocks de produits (40)		250	
411	Clients (40) (41)		80	
		155 Provision pour impôt différé		50
		455 Société A		500
	apport des éléments de la société A			
104	Primes d'émission (42)		100	
		1431 Provisions pour hausse de prix		100
	reprise au passif du bilan de la PHP			

c) Engagements hors bilan

La fiscalité différée liée à l'opération d'apport partiel d'actif fait l'objet d'un enregistrement comptable. Par contre, la fiscalité latente (et notamment l'impôt dû en cas de cession des éléments non amortissable, ou l'éventuelle exigibilité du droit majoré) n'est pas provisionnée ([43]). Il convient alors de l'indiquer dans l'annexe, si son montant est significatif, en conformité avec l'article 24-24 du décret n° 83-1020 du 29 novembre 1983.

En conclusion, on peut donc relever la complexité relative des opérations d'apport partiel d'actif. Celles-ci peuvent trouver plusieurs motifs dans leur objet, de la réorientation des activités d'une société à une nouvelle définition juridique de la structure d'un groupe de sociétés...

La bonne connaissance des mécanismes juridiques et fiscaux apparaît donc comme une nécessité. L'aspect comptable ne doit pas non plus être négligé, car la question de la valorisation, donnant la meilleure image fidèle (du patrimoine), des biens apportés à la société bénéficiaire de l'apport partiel d'actif pose un certain nombre de difficultés techniques très intéressantes quant à l'application du concept de la notion de valeur d'entrée «» en comptabilité.

Eric DELESALLE

([37]) Voir aussi *R.F.C.* n° 195, novembre 1988, p. 13 et 14.

([38]) L'alinéa 32 de la recommandation précise que son application « rend souhaitable des aménagements du plan de comptes du Plan comptable général, ainsi que la modification des textes des décrets n° 83-1020 du 29 novembre 1983 et n° 86-221 du 17 février 1986 ».

([39]) Sur cet important problème, voir notamment :
— ouvrage de M. Lagarrigue cité au renvoi [31] *supra* ;
— recommandation O.E.C.C.A. n° 1.14 (novembre 1983) « la présentation comptable des opérations de regroupement » ;
— *R.F.C.* n° 190, mai 1988, p. 15 et 16.

([40]) Il ne faut pas reprendre la provision pour dépréciation ; seule la valeur nette d'apport s'enregistre ; en effet, si la provision était réinscrite dans les livres de la société bénéficiaires de l'apport, il conviendrait le moment venu de la reprendre au résultat, en profit, ce qui ne constitue pas la traduction correcte de l'opération (et majore indûment le résultat).

([41]) Afin d'opérer le suivi pratique des comptes clients, qui doivent régler leurs créances pour le montant brut, il est possible d'utiliser la technique comptable consistant à créer deux sous-comptes au niveau du compte principal 41 clients :
• débit compte 4111 - Clients (A) en valeur brute 100
• crédit sous-compte 4199 - Clients (A) en compte correcteur 20
(le solde du compte principal 41 clients est donc bien débiteur de 80). Voir *R.F.C.* n° 196, décembre 1988, p. 61.

([42]) Il faut noter que si dans le compte de provision pour impôt différé, il a été tenu compte de la fiscalité relative à la provision pour hausse de prix, il convient de réimputer celle-ci directement au compte de provision réglementée. Dans l'exemple visé, si la fiscalité différée relative à la P.H.P. figure dans le compte 155 provision pour impôt pour 40, l'écriture de réinscription de la P.H.P. est la suivante :

155	Provision pour impôt différé		40	
104	Prime d'émission		60	
		1431 Provisions pour hausse de prix		100
	reprise au passif du bilan de la PHP			

([43]) L'impôt latent est celui qui résulte, soit d'une décision de gestion de l'entreprise, soit de la survenance d'un événement extérieur.
Voir recommandation O.E.C.C.A. n° 1.20 (février 1987) « la comptabilisation de l'impôt sur les bénéfices ».