

# ATELIER 08 LIQUIDATION : CAS PRATIQUES

**Regards croisés avocats / notaire autour  
de la liquidation d'une communauté complexe  
dans le cadre d'un divorce**

**INTERVENANTS:**

**Stéphanie TRAVADE-LANNOY**, Avocat à Paris

**Clémence BERTIN-AYNÈS**, Avocat à Paris

**Héloïse MALHERBE**, Avocat à Rennes

**Christelle DEWAILLY-HOUYVET**, Notaire à Paris

# PLAN



## 1

### LE DOMICILE CONJUGAL

- Récompenses
- Attribution et conséquences
- Donation en nue-propriété

## 2

### OUTIL PROFESSIONNEL ET PRODUITS FINANCIERS COMPLEXES

- Parts, actions, comptes courants d'associés et fiscalité
- Produits financiers complexes (stock options, actions gratuites...) et fiscalité



# PLAN



## 3

### LA SCI ET LE PLACEMENT LOCATIF

- Valorisation (société et compte courant d'associé)
- Attribution ou cession : conséquences civiles et fiscales

## 4

### LES SUITES DU PARTAGE



# 1

# LE DOMICILE CONJUGAL



# RECOMPENSES



# DONNÉES DU CAS PRATIQUE

## Acquisition de la maison

- Prix d'achat avec les meubles : 1.150.000 € (dont meubles 30.000 €)
- Frais de négociation agence : 25.000 €
- Frais de notaire : 80.000 €
- Financement :
  - Emprunt immobilier : 850.000 €
  - Economies du couple : 180.000 €
  - Liquidation d'un PEL ouvert au nom de Kate : 225.000 €.

*Ce PEL a été ouvert après le mariage et liquidé à l'occasion de l'acquisition du bien immobilier.*

*Historique de ce PEL : Kate a placé 120.000 € provenant du prix de vente d'actions qu'elle détenait avant le mariage*



## Travaux

10 ans après avoir acquis le bien, ils ont réalisé des travaux pour 60.000 €

Financement de ces travaux :

- Indemnité de licenciement reçue par Kate : 30.000 €
- Assurance-vie dont William a été bénéficiaire au décès d'une grande tante : 30.000 €

## Valeur du bien au jour du partage

1.800.000 €

Mais si les travaux n'avaient pas été réalisés : 1.700.000 €



## Précisions complémentaires

Pendant le mariage, William a été victime d'un accident et n'a pas pu rembourser le prêt pendant 12 mois.

Il était assuré à 100%. C'est l'assurance emprunteur qui a pris le relais pendant cette période.

Le bien est toujours occupé par Kate, et ce depuis la séparation de fait du couple, et elle envisage d'en être attributaire dans le cadre du partage.

William est parti il y a plusieurs mois et il a acquis un appartement dans lequel il réside.

# DÉTERMINATION DES RÉCOMPENSES

## Article 1469 du Code civil

*« La récompense est, en général, égale à la plus faible des deux sommes que représentent la dépense faite et le profit subsistant.*

*Elle ne peut, toutefois, être moindre que la dépense faite quand celle-ci était nécessaire.*

*Elle ne peut être moindre que le profit subsistant, quand la valeur empruntée a servi à acquérir, à conserver ou à améliorer un bien qui se retrouve, au jour de la liquidation de la communauté, dans le patrimoine emprunteur. Si le bien acquis, conservé ou amélioré a été aliéné avant la liquidation, le profit est évalué au jour de l'aliénation ; si un nouveau bien a été subrogé au bien aliéné, le profit est évalué sur ce nouveau bien »*

# RÉCOMPENSE POUR LE FINANCEMENT DES TRAVAUX

Profit subsistant en cas d'amélioration = plus-value apportée par les travaux au bien

Valeur du bien sans les travaux 1.700.000 €

Valeur du bien avec les travaux 1.800.000 €.

La plus-value générée par les travaux est donc de 100.000 €.

*En pratique, la détermination de la valeur du bien sans les travaux est souvent problématique*

Quid du financement de ces travaux ?

- Indemnité de licenciement reçue par Kate : 30.000 €
- Assurance-vie dont William a été bénéficiaire au décès d'une grande tante : 30.000 €



## En ce qui concerne l'indemnité de licenciement

L'indemnité de licenciement ayant pour objet « de réparer le préjudice résultant de la perte de son emploi, et non un dommage affectant uniquement la personne », il s'agit d'un bien commun (*Civ. 1re, 5 nov. 1991, no 90-13.479 ; Civ. 1re, 28 nov. 2006, no 04-17.147 ; Civ. 1re, 3 févr. 2010, no 09-65.345*).

Confirmation très récente par la Cour de cassation, qui rappelle que « les indemnités allouées à un époux entrent en communauté, à l'exception de celles qui sont exclusivement attachées à la personne du créancier ». En l'espèce, les indemnités de licenciement n'étant pas attachées à la personne du créancier, elles étaient communes (*Civ. 1ère, 23 juin 2021, n°19-23-614*).

Rappel :

La créance d'indemnité de licenciement naît le jour de la notification de la rupture du contrat de travail. Par conséquent, si la séparation du couple intervient après la notification mais avant le règlement, les sommes tombent néanmoins en communauté.

Dans notre cas, le licenciement de William et la perception de l'indemnité sont antérieurs à la séparation.

Conclusion : pas de récompense à ce titre.

## En ce qui concerne l'assurance-vie

La doctrine est divisée :

- Pour certains auteurs, le capital décès d'une assurance-vie souscrite par un tiers au bénéfice d'un époux commun en biens est propre. D'après ces auteurs, il faut tenir compte de la cause de la désignation du bénéficiaire par le souscripteur, car c'est elle qui est à l'origine du versement du capital. Or, lorsque le souscripteur désigne un bénéficiaire, on peut présumer qu'il est animé d'une intention libérale. Le traitement devrait donc être le même que celui des libéralités.
- Pour d'autres, dont le Professeur Grimaldi, la règle est inversée. Le mécanisme du contrat d'assurance-vie, basé sur la stipulation pour autrui, conduirait à observer que le capital reçu par le bénéficiaire l'est de l'assureur, et non du souscripteur. Or, il n'y a bien sûr aucune intention libérale de l'assureur, de sorte que ce capital devrait constituer un actif commun.

*Article L132-12 du code des assurances dispose que « le capital ou la rente stipulés payables lors du décès de l'assuré à un bénéficiaire déterminé ou à ses héritiers ne font pas partie de la succession de l'assuré ».*

*Article L132-13 du même code précise que « le capital ou la rente payables au décès du contractant à un bénéficiaire déterminé ne sont soumis ni aux règles du rapport à succession, ni à celles de la réduction pour atteinte à la réserve des héritiers du contractant ». Il ajoute que « ces règles ne s'appliquent pas non plus aux sommes versées par le contractant à titre de primes, à moins que celles-ci n'aient été manifestement exagérées eu égard à ses facultés ».*

Pas de réponse jurisprudentielle, à l'exception d'un arrêt de la Cour de cassation le 5 novembre 2008, parfois évoqué en ce qu'il semble retenir, implicitement, une qualification commune du capital reçu par un époux commun en biens (*Civ 1ère, 5 novembre 2008, 07-14598*) ; a contrario la qualification de bien propre a été retenue par une Cour d'appel (*CA LYON, 12 avril 2010, JurisData n°08/06750* ; à analyser avec prudence car la qualification du capital n'était pas au cœur du litige).



Si le capital reçu par William est qualifié de bien propre, la récompense se calcule comme suit :

contribution de William x plus-value générée par les travaux

coût total des constructions

- Contribution de William : 30.000 €
- Coût total des constructions : 60.000 €
- Plus-value générée par les travaux : 100.000 €

30.000 x 100.000

60.000

= **50.000 €**

# RÉCOMPENSE POUR LE FINANCEMENT DE L'ACQUISITION

## Financement de l'acquisition

- Emprunt immobilier : 850.000 € (*et William n'a pas pu rembourser le prêt pendant 12 mois. Il était assuré à 100%. C'est l'assurance emprunteur qui a pris le relais pendant cette période pour le remboursement du prêt*)
- Economies du couple : 180.000 €
- Liquidation d'un PEL ouvert au nom de Kate : 225.000 €.

Ce PEL a été ouvert après le mariage et liquidé à l'occasion de l'acquisition du bien immobilier.

Historique de ce PEL : Kate a placé 120.000 € provenant du prix de vente d'actions qu'elle détenait avant le mariage

## Accident de William et prise en charge par l'assurance

Article 1404 du code civil dispose que « forment des propres par leur nature, quand même ils auraient été acquis pendant le mariage, les vêtements et linges à usage personnel de l'un des époux, les actions en réparation d'un dommage corporel ou moral... ».

La Cour de cassation fait la distinction entre l'indemnité compensatrice d'un préjudice personnel et l'indemnité compensatrice de la perte de revenus consécutive à l'incapacité du bénéficiaire.

Dans l'hypothèse où c'est l'assurance invalidité afférente à l'emprunt qui règle les échéances mensuelles de l'emprunt contracté par le couple, ces remboursements constituent un substitut de salaire.

En effet, ils ont pour cause la perte de revenus du souscripteur consécutive à son invalidité.

Ces remboursements doivent donc être qualifiés de communs et il n'y a pas lieu à récompense.

*Civ. 1re, 14 décembre 2004, 02-16 110*

*Civ. 1ère, 1er décembre 1987, 85-15 260*

*Civ 1ère, 12 avril 2012 - n° 11-14.653*

*Civ 1ère, 17 novembre 2010, n° 09-72.316*



## PEL de Kate

Montant liquidé : 225.000 €

Historique de ce PEL :

120.000 € : Kate a placé cette somme provenant du prix de vente d'actions qu'elle détenait avant le mariage

85.000 € : économies réalisées pendant le mariage sur les revenus du couple.

20.000 € sont les revenus générés par le PEL. *Rappel de la règle de l'article 1403 du code civil : les revenus des biens propres sont des biens communs. Donc les 20.000 € sont communs*



## Quid de la nature du PEL ?

- Est-ce que le fait que la majorité des fonds soit des biens propres fait que le PEL est propre à charge de récompense au profit de la communauté ? Cela ne pourrait être le cas qu'à la condition qu'il y ait une déclaration de remploi. Dans ce cas, la communauté aurait droit à une récompense de 85.000 € et Kate aura droit à récompense au titre de l'investissement des fonds dans l'achat du bien qui sera revalorisée en raison de la subrogation. Ce n'est pas le cas ici. Pas de clause de remploi.
- Est-ce que le fait que le PEL ait été ouvert après le mariage fait qu'il est présumé être commun, à charge de récompense pour les fonds propres encaissés ? Kate aurait droit à une récompense de 120.000 € calculée donc au nominal.
- Peut-on considérer que le PEL est pour partie propre ? et pour partie commun ? (120.000 € / 225.000 €). Comment calculer la récompense ?

La réponse est la dernière solution : le **PEL est propre pour partie et commun pour partie**. Il n'y a donc pas de récompense à calculer au stade de l'encaissement de fonds sur le PEL. C'est l'utilisation du PEL liquidé qui va être source de récompense.

## Absence de clause de remploi : quelles conséquences ?

Article 1434 du Code civil :

« L'emploi ou le remploi est censé fait à l'égard d'un époux toutes les fois que, lors d'une acquisition, il a déclaré qu'elle était faite de deniers propres ou provenus de l'aliénation d'un propre, et pour lui tenir lieu d'emploi ou de remploi. A défaut de cette déclaration dans l'acte, l'emploi ou le remploi n'a lieu que par l'accord des époux, et il ne produit ses effets que dans leurs rapports réciproques. »

Deux règles en découlent :

❖ S'agissant de la qualification du bien :

A défaut de clause de remploi lors de l'acquisition d'un bien (ou d'accord postérieur des époux sur ce remploi), un bien acquis pendant le mariage, même s'il est financé à plus de 50% par des fonds propres à l'un des époux, tombera nécessairement en communauté.

*Cass. 1re civ., 20 septembre 2006, n°04-18.384 :*

❖ S'agissant du droit à récompense de l'époux ayant financé le bien avec des fonds propres :

A défaut de clause de remploi, le bien ne pourra pas être qualifié de propre.

En revanche, l'époux ayant financé l'acquisition à l'aide de fonds propres pourra revendiquer une récompense.

Jurisprudence constante de la Cour de cassation ex : *Cass. 1re civ., 25 mai 2016, n° 15-18.573.*



## Calcul de la récompense

Profit subsistant :

Contribution de Kate x valeur actuelle du bien

Prix et frais d'acquisition

- Contribution de Kate : 120.000 € (prix de vente d'actions qu'elle détenait avant le mariage et placé sur le PEL)
- Prix d'acquisition (sans ventilation de la partie immobilière de la partie mobilière) : 1.150.000 €
- Frais d'acquisition (commission d'agence et frais de notaire) : 105.000 €
- Valeur actuelle du bien :
  - . en ce qui concerne la maison : 1.700.000 €

Des travaux ayant été réalisés il faut retenir la valeur du bien sans les travaux.

En effet la récompense doit être calculée selon l'état du bien au jour de son acquisition.



. En ce qui concerne les meubles : il conviendrait de connaître leur valeur actuelle, mais s'agissant de meubles généralement d'usage et surcotés pour baisser le montant des droits lors de l'acquisition, nous pouvons considérer que leur valeur est aujourd'hui nulle

$$\frac{120.000}{(1.150.000 + 105.000)} \times (1.700.000 + 0)$$

= **162.549,75 €**

# LIQUIDATION DE LA COMMUNAUTE

Actif : la maison 1.800.000 €

Passif :

- Récompense due à William (*financement des travaux*) - 50.000 €
- Récompense due à Kate (*financement de l'acquisition*) – 162.549,75 €

Total = 212.549,75 €

Actif net 1.587.450,30 €

Dont la moitié revient à chacun des époux 793.725,15 €



## Droits des époux

### Kate :

La moitié de l'actif net 793.725,15 €

La récompense due par la communauté 162.549,75 €

Total de ses droits = **956.274,90 €**

### William

La moitié de l'actif net 793.725,15 €

La récompense due par la communauté 50.000 €

Total de ses droits = **843.725,15 €**

*Vérifications : 956.274,90 € + 843.725,15 € = 1.800.000 € = actif net disponible (hors récompense)*

# ATTRIBUTIONS



# PARTAGE, SOULTE ET DROIT DE PARTAGE

Puisque Kate est attributaire du bien et qu'il n'y a rien d'autre à partager, la soulte due par Kate est du montant des droits de William, soit 843.725,15 €

Le droit de partage sera alors dû sur la totalité de l'actif net de passif bancaire. Les récompenses liées au financement de bien immobilier ne sont pas un passif déductible sur le plan fiscal !

Le montant des récompenses dues par la communauté sont non déductibles de l'assiette du droit de partage conformément à la doctrine fiscale (*BOI-ENR-PTG-10-20-20120912 n° 360*)

Conformément à la doctrine fiscale (*BOI-ENR-PTG-10-20-20120912 n° 360*), doit être rajoutée à l'assiette servant de base au calcul du droit de partage la somme de 212.549,75 € représentant le montant des excédents de récompenses sur les reprises. Au cas particulier ces sommes représentent les récompenses dues au profit des époux pour le financement de biens et droits immobiliers (acquisition et travaux), et n'est pas déductible de l'assiette du droit de partage.

# EXCÈDENT DE REPRISES SUR RÉCOMPENSES

## Comment l'appliquer pour le calcul du droit de partage ?

L'imposition proportionnelle au taux prévu à l'article 746 du CGI est liquidée dans les conditions ordinaires sur l'actif net partagé. Cet actif comprend notamment les excédents de récompenses sur les reprises. Si les époux ont un excédent de reprises en deniers, plusieurs hypothèses sont à examiner.

❖ Première hypothèse.

Le droit de partage est exigible sur les excédents de reprises en deniers lorsque l'époux prélève des biens communs en paiement de ses créances. En effet, l'époux qui exerce ses reprises sur les biens de communauté agit en la double qualité de créancier et de copartageant.

❖ Deuxième hypothèse.

Le paiement des reprises en numéraire ne donne ouverture à aucun droit particulier. Le droit de partage est exigible sur le montant total de l'actif de communauté.



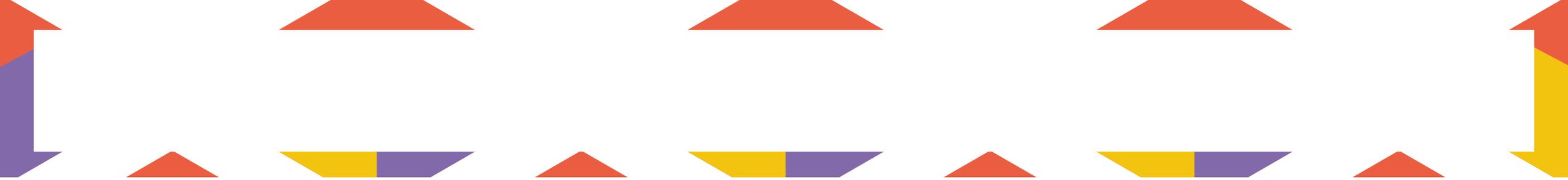
## Exemples chiffrés

### ❖ Exemple 1

Madame a droit à récompense car la communauté a encaissé la somme de 10.000,00 € provenant d'une donation.

#### Actif de communauté

Divers biens immobiliers	300
Placements financiers Madame	50
Placements financiers Monsieur	<u>30</u>
Total	380
Passif de communauté :	
Récompense due à Madame	- 10
Balance	370



Au niveau des déclarations fiscales il conviendra d'indiquer que :

- l'actif net partagé s'élève, tel qu'il a été déterminé ci-dessus, à la somme de 370

- conformément à la doctrine fiscale (BOI-ENR-PTG-10-20-20120912 n° 360), la récompense due à Madame représente des reprises en deniers des fonds encaissés par la communauté, et n'est donc pas passible du droit de partage.

En conséquence de ces déclarations, l'assiette servant de base au calcul du droit de partage s'élève à la somme de 370.

Par conséquent le montant du droit de partage est le suivant :  $370 \times 1,10 \% = 4,07$



❖ Exemple 2

Madame a droit à récompense pour avoir financé des biens communs grâce à des fonds provenant d'une donation. Cette récompense est égale à 10.

Actif de communauté

Divers biens immobiliers 300

Placements financiers Madame 50

Placements financiers Monsieur 30

Total 380

Passif de communauté :

Récompense due à Madame - 10

Balance 370



Au niveau des déclarations fiscales il conviendra d'indiquer que :

- l'actif net partagé s'élève, tel qu'il a été déterminé ci-dessus, à la somme de 370

- conformément à la doctrine fiscale (BOI-ENR-PTG-10-20-20120912 n° 360), doit être rajoutée à l'assiette servant de base au calcul du droit de partage la somme de 10 représentant le montant des excédents de récompenses sur les reprises. Au cas particulier cette somme représente la récompense due au profit de Madame pour le financement de biens et droits immobiliers, et n'est pas déductible de l'assiette du droit de partage.

En conséquence de ces déclarations, l'assiette servant de base au calcul du droit de partage s'élève à la somme de 380.

Par conséquent le montant du droit de partage est le suivant :  $380 \times 1,10 \% = 4,18$

# DROIT DE PARTAGE ET IMPÔT DE PLUS-VALUE

- En cas de partage :

Dès lors qu'il s'agit d'un partage d'une communauté conjugale (Nota Bene : idem quel que soit le régime matrimonial), l'impôt sur les plus-values immobilières n'est jamais dû, quelle que soit la date de séparation, et peu important que le bien constitue ou non la résidence principale.

En effet, le partage ne relève pas du régime normal des droits de mutation à titre onéreux et donc des ventes, mais du droit de partage, régime spécial excluant donc toute imposition au titre des plus-values (cf. *BOI-ENR-PTG-10-20 notamment n° 320*) ;

- En cas de vente à un tiers

*BOI-RFPI-PVI-10-40-10 n° 250 et 260*

L'époux qui a quitté le logement au moment de la séparation bénéficie aussi de l'exonération d'imposition de sa plus-value, au titre de la résidence principale, lorsque les conditions suivantes sont réunies :

- le logement constituait la résidence principale du couple lors de la séparation ;
- le logement a été occupé par l'autre époux jusqu'à sa mise en vente ;
- la cession intervient dans des délais normaux de vente (délai d'un an à compter de la mise en vente). Le bénéfice de l'exonération n'est en revanche subordonné à aucun délai particulier entre la date de séparation et la date de mise en vente.

# GARANTIES EN CAS DE PAIEMENT À TERME DE LA SOULTE

## Disparition du privilège de co-partageant

Réforme des sûretés en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2022.

Conséquence : disparition du privilège de co-partageant au profit d'une hypothèque légale du copartageant (2402 4° du code civil). Différence avec le privilège d'avant : non rétroactivité de l'inscription lorsqu'il était inscrit dans les deux mois. L'hypothèque ne prend rang qu'au jour de son inscription.

En effet, avant la réforme des sûretés, et conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation (*Cass. 1ère civ. 13 juillet 2004, Bull. civ. I n° 206*), en vertu de l'effet déclaratif du partage, le privilège de copartageant inscrit dans le délai légal prend rang à la date du début de l'indivision et prime l'hypothèque, légale ou conventionnelle, inscrite au cours de celle-ci. Maintenant ce n'est plus le cas

Conformément aux dispositions de l'article 2426 du Code civil, la date de l'inscription est déterminée par la mention portée sur le registre des dépôts. Par conséquent, l'hypothèque ne prend rang qu'au jour de son inscription.

Donc si la banque prêteuse bénéficiait elle-même d'une hypothèque pour garantir le paiement du crédit, elle sera colloquée par préférence à William dans tous ordres et distributions qui auraient pour objet le prix de l'immeuble hypothéqué pour le montant total de sa créance.

## Si le bien partagé et donné en garantie est détenu en indivision avec un tiers

- article 2412 du Code civil "L'hypothèque d'un immeuble indivis conserve son effet quel que soit le résultat du partage si elle a été consentie par tous les indivisaires. Dans le cas contraire, elle ne conserve son effet que dans la mesure où l'indivisaire qui l'a consentie est, lors du partage, alloti du ou de ces immeubles indivis ou, lorsque l'immeuble est licité à un tiers, si cet indivisaire est alloti du prix de la licitation.

*L'hypothèque d'une quote-part dans un ou plusieurs immeubles indivis ne conserve son effet que dans la mesure où l'indivisaire qui l'a consentie est, lors du partage, alloti du ou de ces immeubles indivis ; elle le conserve alors dans toute la mesure de cet allotissement sans être limitée à la quote-part qui appartenait à l'indivisaire qui l'a consentie ; lorsque l'immeuble est licité à un tiers, elle le conserve également si cet indivisaire est alloti du prix de la licitation."*

- dans la mesure où la garantie portera sur un bien indivis et est consentie par un seul des indivisaires, le sort de cette garantie est lié au partage de ce bien. Par conséquent :

. si le bien est attribué dans le partage à un autre coindivisaire que Kate, la garantie disparaît rétroactivement comme ayant été consentie par une personne qui n'a jamais eu de droit de propriété sur le bien,

. si le bien est attribué dans le partage à Kate, la garantie est rétroactivement validée, mais seulement pour la partie indivise qu'elle possédait dans le bien, en ce sens que l'effet déclaratif du partage n'a pas pour effet d'étendre la garantie à la totalité du bien.

# DONATION EN NUE- PROPRIETE



# DONATION AUX ENFANTS DE LA NUE-PROPRIÉTÉ DU BIEN

## Quid du partage et des récompenses ?

Dans cette hypothèse il n'y aurait plus dans le partage que de l'usufruit à attribuer puisque la nue-propriété n'appartiendrait plus à la communauté.

Il faudrait aussi calculer les récompenses en fonction de la valeur de l'usufruit et non de la pleine propriété.

Conformément aux dispositions de l'article 1469 du Code civil, si le bien a été aliéné le profit est évalué au jour de l'aliénation. Il convient de faire observer qu'il n'est pas fait de distinction entre une aliénation à titre onéreux ou à titre gratuit. Donc la donation aux enfants est une aliénation.

Pour calculer la récompense, il conviendrait donc de retenir la valorisation de la nue-propriété lors de la donation (correspondant donc à la valeur d'aliénation) et la valeur de l'usufruit au jour du partage, et dans notre cas précis prendre la valeur du bien sans les travaux.



## Les valeurs à prendre en compte

### ❖ Valeur de la nue-propriété au jour de la donation :

Kate et William ont fait cette donation alors qu'ils avaient respectivement 50 ans et 61 ans.

L'usufruit de Kate à l'époque valait 50 % de la moitié du bien et celui de William 40 % de la moitié du bien.

- Valeur du bien lors de la donation *sans les travaux* : 1.400.000 €

Usufruit de Kate : 50 % = 350.000 €

Usufruit de William : 40 % = 280.000 €

Total usufruit : 630.000 €

Et donc valeur de la nue-propriété : 770.000 € (1)

- Valeur du bien lors de la donation *avec les travaux* : 1.500.000 €

Usufruit de Kate : 50 % = 375.000 €

Usufruit de William : 40 % = 300.000 €

Total usufruit : 675.000 €

Et donc valeur de la nue-propriété : 825.000 € (2)



❖ Valeur de l'usufruit au jour du partage :

- Valeur du bien aujourd'hui *sans les travaux* : 1.700.000 €

Au moment du divorce, Kate a 60 ans et William 71 ans.

Usufruit de Kate : 40 % = 340.000 €

Usufruit de William : 30 % = 255.000 €

Total usufruit : 595.000 € (3)

- Valeur du bien aujourd'hui *avec les travaux* : 1.800.000 €

Au moment du divorce, Kate a 60 ans et William 71 ans.

Usufruit de Kate : 40 % = 360.000 €

Usufruit de William : 30 % = 270.000 €

Total usufruit : 630.000 € (4)

## Récompense due au profit de Kate pour le financement de l'acquisition

Contribution de Kate x (valeur du bien au jour de son aliénation partielle + valeur actuelle du bien toujours détenu)

Prix et frais d'acquisition

- Contribution de Kate : 120.000 € (prix de vente d'actions qu'elle détenait avant le mariage et placé sur le PEL)
- Prix d'acquisition (sans ventilation de la partie immobilière de la partie mobilière) : 1.150.000 €
- Frais d'acquisition (commission d'agence et frais de notaire) : 105.000 €
- Valeur du bien :

. Valeur de la maison *sans les travaux* : valeur de la nue-propiété au jour de la donation 770.000 € (1) + valeur actuelle de l'usufruit dépendant toujours de la communauté 595.000 € (3), soit une valorisation totale de 1.365.000 €

. Valeur des meubles : 0 €

120.000 x (770.000 + 595.000 + 0)

(1.150.000 + 105.000)

= **130.517,88 €**

## Récompense due au profit de William pour le financement des travaux

$\frac{\text{contribution de William} \times \text{plus-value générée par les travaux}}{\text{coût total des constructions}}$

- Contribution de William : 30.000 €

- Coût total des constructions : 60.000 €

- Plus-value générée par les travaux :

. Valorisation de la maison (sans les travaux) : valeur de la nue-propriété au jour de la donation 770.000 € (1) + valeur actuelle de l'usufruit dépendant toujours de la communauté 595.000 € (3), soit une valorisation totale de 1.365.000 €

. Valorisation de la maison (avec les travaux) : valeur de la nue-propriété au jour de la donation 825.000 € (2) + valeur actuelle de l'usufruit dépendant toujours de la communauté 630.000 € (4) soit une valorisation totale de 1.455.000 €

La plus-value générée par les travaux est donc de 90.000 €.

$\frac{30.000}{60.000} \times 90.000 = 45.000 \text{ €}$

## Liquidation et partage de la communauté

La soulte sera calculée sur la valeur de l'usufruit. En pratique l'usufruit de William n'a pas la même valeur que celui de Kate puisqu'ils n'ont pas le même âge. Mais compte-tenu du fait qu'ils sont mariés sous un régime de communauté, les deux usufruits sont communs et donc cela n'a pas d'impact. Cela aurait été différent s'ils avaient été mariés sous un régime de séparation des biens.

Actif : la maison : valeur de l'usufruit de Kate 360.000 € + valeur de l'usufruit de William 270.000 €

Total = 670.000 €

Passif :

- Récompense due à William (*financement des travaux*) - 45.000 €
- Récompense due à Kate (*financement de l'acquisition*) – 130.517,88 €

Total = - 175.517,88 €

Actif net 494.482,12 €

Dont la moitié revient à chacun des époux 247.241,06 €



## Droits des époux

### Kate :

La moitié de l'actif net 247.241,06 €

La récompense due par la communauté 130.517,88 €

Total de ses droits = **377.758,94 €**

### William

La moitié de l'actif net 247.241,06 €

La récompense due par la communauté 45.000 €

Total de ses droits = **292.241,06 €**



## Points d'attention

Si William décède avant Kate son usufruit s'éteindra tout simplement.

Kate sera en indivision avec ses enfants. Elle n'aura que son propre usufruit.

Ses enfants auront la pleine propriété de l'autre moitié de la maison (la nue propriété donnée + l'usufruit éteint suite au décès de leur père).

# RÉVERSION D'USUFRUIT

Quid en cas de réversion d'usufruit prévue dans l'acte de donation?

Dans cette hypothèse :

- il n'y a toujours dans le partage que de l'usufruit à attribuer puisque la nue-propriété n'appartiendrait plus à la communauté.
- les récompenses se calculent de façon identique que ci-dessus,

Il faudra traiter le sujet du sort de cette réversion dans la convention de divorce.

En vertu de l'article 265 du code civil, cette donation est révoquée de plein droit par l'effet du divorce. Si elle est révoquée, cela signifie qu'au décès de l'un des deux, l'usufruit du défunt s'éteint automatiquement et ne profite pas à l'autre, les enfants deviennent, pour la partie qui appartenait au défunt pleins propriétaires.

Souvent, dans le cadre d'un divorce, l'objectif est que celui qui récupère la maison puisse bénéficier de l'usufruit du bien toute sa vie durant.

L'article 265 du code civil prévoit expressément la possibilité de renoncer à cette révocation de la donation de biens à venir. Dans notre cas, il faut donc que William maintienne le bénéfice de la donation et qu'il soit donc stipulé qu'il entend révoquer les donations de biens à venir, à l'exception de la réversion d'usufruit.



Il faut donc préciser que, en application des dispositions de l'article 265 alinéa 2 du code civil, William convient expressément de maintenir cette clause de réversion de façon à ce que s'il décédait avant Kate, celle-ci puisse continuer à jouir de son usufruit jusqu'à la fin de ses jours.

En revanche, il faut que Kate révoque la donation faite à William.

Est-ce que le maintien du bénéfice de cette donation peut donner lieu à fiscalité ? En l'état actuel de la fiscalité cet avantage n'est pas taxable aux droits de mutation à titre gratuit puisqu'il y a lieu d'appliquer le tarif entre époux aux donations consenties pendant le mariage dès lors qu'elles ont été expressément maintenues au moment du divorce (*BOI-ENR-DMTG-10-20-10-20150122 n° 15 et BOI-ENR-DMTG-10-20-10-20170224 n° 1*).

Il faut avoir en tête que, si Kate venait à décéder avant William, alors son usufruit s'éteindrait mais l'usufruit de William constituerait un actif de la succession de Kate qui serait comme tel taxable au titre des droits de succession.

# 2

## L'OUTIL PROFESSIONNEL ET LES PRODUITS FINANCIERS COMPLEXES



1

# L'OUTIL PROFESSIONNEL



# LES PARTS ET ACTIONS DE SOCIÉTÉS

## Nature de ces parts ou actions : propre ou commune ?

### ❖ 1er réflexe

Regarder les statuts pour voir s'ils contiennent une clause de remploi, qui rendrait ces titres propres. C'est un moyen de faire échapper l'outil professionnel à la communauté. Assez efficace puisqu'il suffit d'investir peu d'argent propre (valeur nominale de parts) pour que l'intégralité des parts (et donc des réserves de cette société) soient propres.

Les dividendes par contre eux seront communs car étant des fruits et revenus de propres (article 1401 Code civil). Donc en cas de distribution des réserves sous forme de dividendes = acquêts

Si les réserves restent dans la société = propres

## ❖ 2ème réflexion

Bien vérifier également, en fonction de la forme de la société, que l'autre époux n'a pas le droit de revendiquer la qualité d'associé.

En effet, les sociétés de personnes avec des parts non négociables (SARL, EURL, SCI, SCP, SCS, SNC) ouvrent la possibilité au conjoint commun en biens de revendiquer la qualité d'associé si l'apport a été réalisé au moyen de fonds communs. Ce n'est pas le cas dans les SAS, SA et sociétés en commandite par actions.

Article 1832-2 du Code civil

*« Un époux ne peut, sous la sanction prévue à l'article 1427, employer des biens communs pour faire un apport à une société ou acquérir des parts sociales non négociables sans que son conjoint en ait été averti et sans qu'il en soit justifié dans l'acte.*

*La qualité d'associé est reconnue à celui des époux qui fait l'apport ou réalise l'acquisition.*

*La qualité d'associé est également reconnue, pour la moitié des parts souscrites ou acquises, au conjoint qui a notifié à la société son intention d'être personnellement associé. Lorsqu'il notifie son intention lors de l'apport ou de l'acquisition, l'acceptation ou l'agrément des associés vaut pour les deux époux. Si cette notification est postérieure à l'apport ou à l'acquisition, les clauses d'agrément prévues à cet effet par les statuts sont opposables au conjoint ; lors de la délibération sur l'agrément, l'époux associé ne participe pas au vote et ses parts ne sont pas prises en compte pour le calcul du quorum et de la majorité.*

*Les dispositions du présent article ne sont applicables que dans les sociétés dont les parts ne sont pas négociables et seulement jusqu'à la dissolution de la communauté ».*

Cette possibilité de revendication ne cesse qu'à la date à laquelle le jugement de divorce est passé en force de chose jugée

Cass. com., 14 mai 2013, n° 12-18103



❖ En cas de revendication de la qualité d'associé

Si cette revendication est postérieure à l'apport, les clauses d'agrément s'appliquent.

Il n'y a pas d'agrément opposable au conjoint revendiquant la qualité d'associé sans clause spécifique

*CA Paris 18 février 2020, n° 17/0828*

Il convient de rappeler que lors de la délibération sur l'agrément, l'époux associé ne participe pas au vote et ses parts ne sont pas prises en compte pour le calcul du quorum et de la majorité

❖ Effets de cette revendication

Le conjoint devient associé pour la moitié des parts sociales et à compter de cette date, pas de rétroactivité. Il acquiert ainsi les mêmes prérogatives que les autres associés (droit de vote, droit aux dividendes,...), mais aussi les mêmes obligations.



❖ Comment écarter la revendication par le conjoint ?

Solutions statutaires :

- soit faire intervenir le conjoint dès la constitution et le faire renoncer à revendiquer la qualité d'associé dans les statuts
- soit prévoir expressément un agrément en cas de revendication de la qualité d'associé en cours de vie sociale.



## Points d'attention

Il peut arriver qu'il existe, au sein d'une même société, des parts propres et des parts communes.

Exemple : Kate constitue la société avec un apport de fonds communs. Les 750 parts sont donc communes pour avoir été financées par des fonds communs.

Mais, quelques années plus tard, au terme d'un contrat d'apport, elle apporte à la société la pleine propriété des parts d'une autre société, lesquelles étaient propres pour lui avoir été données par ses parents.

Le capital social de la société est alors augmenté et 350 nouvelles parts sont créées et attribuées à Kate en contrepartie de son apport.

Ces 350 parts sont propres conformément à l'article 1406 du Code civil et en application de la jurisprudence (*Civ 1ère 27 mai 2010, 09-11894*).

Au sein de la société de Kate, il y a donc 750 parts communes et 350 parts propres.

Dans cette hypothèse il est nécessaire que les parts soient numérotées afin de suivre leur sort en cas de cession ou d'apports à une autre société.



## Attributions des parts

Sauf accord contraire entre les époux, les parts vont être attribuées à celui qui en est titulaire puisque le titre d'associé lui est personnel,

Pour que les parts soient attribuées à l'autre époux, outre l'accord des époux, il faut aussi l'accord des autres associés dans la société si des clauses d'agrément sont prévues en ce sens (attention à bien lire les statuts)



## Valorisation des parts

Si la société est cotée : pas de difficulté, on prendra la valeur du cours de bourse au jour de la jouissance divise. Si l'action est volatile, il peut être intéressant de fixer la date de la jouissance divise à une date opportune eu égard à l'accord des époux.

Si elle ne l'est pas, c'est plus compliqué car l'outil professionnel n'est pas taxé à l'IFI, il n'existe donc pas de valeur fiscale de référence.

S'il y a eu récemment des cessions, on peut se référer à la valeur de celles-ci si elle est cohérente.

Sinon, il va falloir retenir une méthode ou une moyenne de plusieurs méthodes, en l'expliquant dans notre acte, voire en obtenant une attestation d'un expert-comptable.



## Exemple de clause de valorisation

*Kate et William sont convenus de valoriser la société selon ses capitaux propres, ce qui représente sa situation nette comptable, et ce en considération du bilan arrêté au 31 décembre 2020. Cette situation nette comptable est égale à la totalité de l'actif après amortissement détenu par la société, déduction faite du passif dû aux tiers.*

Remarques sur la situation nette comptable :

- elle ne tient pas compte des plus-values latentes (l'augmentation de valeur des biens détenus par la société depuis leur inscription au bilan et donc l'entrée dans le patrimoine de la société)
- si un fonds de commerce a été créé sa valeur n'apparaît pas au bilan et n'est donc retenue dans la situation nette comptable
- elle peut être négative si la société a plus de dettes que d'actifs (notamment liée aux deux points ci-dessus)



## Les correctifs de valorisation des parts

### ❖ Application d'un abattement

Kate fait valoir que la société n'a cette valeur que parce qu'elle lui est attachée (et que sans elle, elle ne vaudrait rien), que c'est un élément d'actif complètement indisponible et illiquide puisque si elle le vend, elle perd l'intégralité de ses revenus.

Un abattement est possible (à condition évidemment que Kate et William soient d'accord).

Une décote pour intuitu personae, indisponibilité ou illiquidité pourra être appliquée.

De quel montant ? Cela dépend de l'accord entre les époux, mais en général ce sera entre 10 et 20%.

Il faut également l'écrire dans la convention ou l'acte notarié.

Exemple de clause : *Dans le cadre de leurs concessions réciproques, William et Kate sont convenus d'appliquer un abattement de 20 % pour illiquidité et compte tenu du fort intuitu personae attaché à Kate.*



## ❖ Quid de la fiscalité latente ?

Kate fait valoir que si elle vend ses parts postérieurement au divorce, elle devra supporter une fiscalité importante (*cf ci-après les modalités de calcul de la plus-value de cession*) et qu'il ne serait pas juste qu'elle pèse uniquement sur elle, alors que dans le cadre du divorce, William aura perçu la moitié de la valeur de la société, sans déduction de cette fiscalité.

Cependant ce passif n'existe pas encore.

Il est, en effet, possible que cette fiscalité ne soit jamais réglée. Ex : si l'époux ne vend jamais ses parts et les transmet à ses enfants.

Mais, cette règle est quand même très injuste, et dans le cadre d'un accord, il est possible d'en tenir compte.

Exemple de clause : *Les époux s'accordent pour tenir compte, dans le cadre du présent divorce par consentement mutuel, de la fiscalité latente qui sera due lorsque les parts de Kate seront cédées.*

*Ils s'entendent pour évaluer cette fiscalité au taux forfaitaire de 20%, soit une somme de 100.000 €, comme constituant un passif dépendant de la communauté, car attaché à des biens dépendant eux-mêmes de la communauté.*

Attention, si cet accord est possible entre eux, il n'est pas opposable au fisc, qui perçoit un droit de partage sur l'actif net de leur communauté. Il faudra donc réintégrer ce passif pour le calcul du droit de partage.



## ❖ Quid d'un partage inégalitaire

William considère que cette société constitue l'outil professionnel de Kate et que c'est elle seule qui l'a créée et fait fructifiée et qu'il n'est donc pas juste qu'il reparte avec la moitié de la valeur de celui-ci. Il souhaite limiter ses droits à  $\frac{1}{4}$  de la valeur de la société.

Cela aboutirait à réaliser un partage inégal.

Or, cet abandon pourrait être qualifié par le fisc de donation entre époux, voire entre ex-époux, et serait ainsi fortement fiscalisé.

Il est donc très risqué de refléter cet accord dans notre acte.

Autres moyens d'y parvenir : prévoir une prestation compensatoire, mais encore faut-il qu'elle soit fondée.



## Quid d'une modification du capital entre la date des effets du divorce et la date de jouissance divise ?

La société a procédé à la réduction du capital social par voie de réduction de la valeur nominale des actions.

Du coup, un remboursement de la somme de 0,36 € par action, représentant la somme globale de 242.000 € a été décidé.

Par conséquent, Kate a perçu cette somme de 242.000 € suite à la réduction de la valeur nominale des actions.

Cette réduction de capital ayant été décidée après la date de dissolution du régime matrimonial, mais avant la date de jouissance divise, la somme perçue par Kate constitue un actif de communauté du fait du jeu de la subrogation, la valeur d'une partie des actions ayant été subrogée dans les fonds reçus suite à la réduction de capital.



## Dividendes votés mais non encore distribués

Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation (*Cass. 1ère civ. 13 octobre 2013, JCP 1994 I. 3795 III n°2 ; Cass. 1ère civ. 12 décembre 2006, Bull. civ. I n° 526*), ces dividendes constituent un acquêt comme trouvant leur origine dans une activité de l'époux antérieure à la dissolution de la communauté, et ce dès la décision de leur distribution.

Ils doivent donc être intégrés à l'actif commun.



## Comptes courants d'associés

Bien regarder dans le bilan de la société (dans la partie passif du bilan) s'il existe un compte courant d'associé.

En effet, il s'agit d'une créance détenue par les époux contre la société, de sorte que si elle constitue une dette de la société et vient donc en déduction de la valeur de celle-ci, elle constitue un actif de communauté.

Il faut donc la porter à cet actif en plus de la valeur des parts.

Mais Kate considère que compte tenu des difficultés que traverse actuellement cette société, ce compte courant ne pourra jamais lui être totalement ou partiellement remboursé.

Dans le cadre de leurs concessions réciproques, les époux peuvent convenir que cette créance ne peut pas, dans les faits, être retenue pour sa valeur au bilan car la société ne détient pas les éléments d'actifs nécessaires au paiement de cette dette dont elle est tenue (cf ce qui a été dit ci-dessus sur la situation nette comptable négative).

De ce fait, la valeur du compte courant d'associé, dans le cadre des opérations de liquidation-partage de la communauté, ne sera retenu que pour une somme de 100.000 € au lieu de 150.000 €.

# LES PRODUITS FINANCIERS COMPLEXES





A quelle date doit-on se placer pour la composition et la valeur ?

A la date des effets du divorce et non à celle de la jouissance divise.

Mais si ces placements sont productifs de revenus, et que la date des effets du divorce et celle de la jouissance divise ne coïncident pas, on doit réintégrer à l'actif de la communauté les revenus produits entre la date des effets du divorce et celle de la jouissance divise.

Mais, comme c'est parfois compliqué, il est possible de prévoir que les mouvements opérés sur ces comptes sont trop nombreux pour qu'il soit possible de dégager les intérêts produits (s'il en a été versé) c'est pourquoi les comptes bancaires peuvent être intégrés en actif pour leur valeur nominale au jour de la dissolution du régime matrimonial, ainsi que les époux l'acceptent expressément et irrévocablement.

Cette solution est notamment la plus pratique pour les comptes courants car elle fige leur valeur à la date des effets, puisque ce que les époux économisent sur leurs revenus ou dépensent après cette date leur est strictement personnel et ne font pas partie des opérations de liquidation de la communauté (sous réserve de comptes d'administration bien sûr)

# LES STOCK OPTIONS

*Cass 1re civ., 9 juill. 2014 (n°13-15.948)*

*Vu les articles 1401 et 1404 du Code civil, ensemble l'article 1589 du même code et l'article L. 225-183, alinéa 2 du Code de commerce ;*

*Attendu, selon ces textes, que si les droits résultant de l'attribution, pendant le mariage à un époux commun en biens, d'une option de souscription ou d'achat d'actions forment des propres par nature, les actions acquises par l'exercice de ces droits entrent dans la communauté lorsque l'option est levée durant le mariage ;*



## Stock-options attribuées avant le mariage mais levées pendant le mariage

Ces stock lui sont propres car attribués avant le mariage.

Mais les actions acquises en contrepartie de la levée sont elles communes par application de la jurisprudence.

Quid d'un droit à récompense de l'époux bénéficiaire de l'option qui préexistait au mariage ?

La Cour ne répond pas sur ce point car cela reviendrait à statuer sur la valeur des stock-options

On peut donc s'interroger : l'acquisition pendant le mariage d'actions, biens communs, issues de l'exercice de stock-options, biens propres, donne-t-elle lieu à récompense au profit de l'époux attributaire des stock-options ? Dans l'affirmative, quelle sera la méthode de calcul de la récompense ?

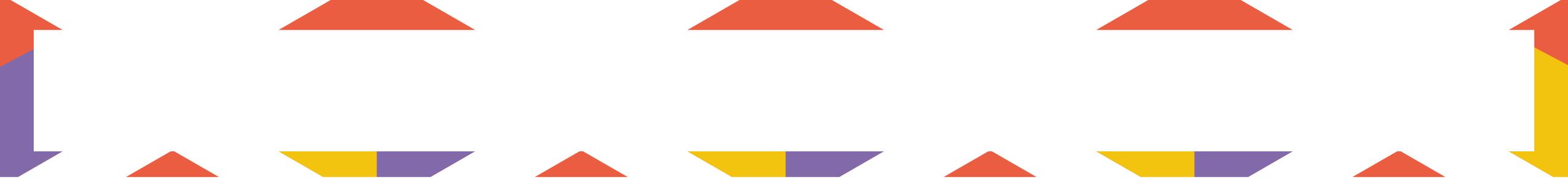
Cette question reste ouverte.



## Stock-options attribuées et levées pendant le mariage

Les actions qui sont issues de ces levées sont communes et doivent donc être intégrées à l'actif de la communauté.

Quid de la fiscalité latente ?



## Stock-options attribuées pendant le mariage mais non encore levées

Ces biens lui sont propres par nature, conformément à la jurisprudence.

C'est la date de levée d'option qui conduit à l'entrée ou non en communauté.

L'époux titulaire de ces options a donc un pouvoir sur la consistance de la communauté puisqu'il peut choisir de différer leur levée pour les exclure de la communauté.

En contentieux, il est donc facile de faire sortir un bien de la communauté avec la nouvelle procédure (date de l'assignation).



## Fiscalité des stock-options

Il y aura deux fiscalités :

- la plus-value de cession (lors de la cession des actions effectivement acquises grâce aux stock-options)

-- et une fiscalité déclenchée lors de la levée des stock-options : le gain de levée d'options (ou plus-value d'acquisition). Il est égal à la différence entre la valeur réelle des actions au jour de la levée des options et leur prix de souscription.

Il est imposé au titre de l'année de cession de ces actions.

Le taux d'imposition est différent selon l'année d'attribution des actions et le délai de détention des actions

En termes de passif de communauté :

- la plus-value d'acquisition n'est pas latente car elle est exigible du simple fait de la levée, c'est simplement son paiement qui est décalé à la cession. Elle pourra donc être retenue en passif (à la fois civilement et fiscalement)

- la plus-value de cession (si les actions sont toujours détenues à la date de jouissance divise bien sûr) elle est latente (cf donc ci-dessus sur prise en compte civile éventuelle dans un accord mais pas fiscale)

## Plus-value d'acquisition

❖ **Si actions attribuées avant le 28 septembre 2012** le gain de levée d'option sera taxé

✓ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu

Il est toujours possible d'opter pour l'imposition du gain de levée d'options selon les règles de droit commun applicables aux traitements et salaires.

Mais si cette option n'est pas choisie, alors s'applique les taux suivants :

- Si pas respect du délai d'indisponibilité de 4 ans depuis la date d'attribution de ces actions, la plus-value d'acquisition est imposée comme un salaire
- Si respect du délai d'indisponibilité de 4 ans, imposition aux taux forfaitaires :

. 30 % pour la fraction du gain inférieure à 152.500 €

. 41 % pour la fraction supérieure.

- Si respect d'un délai de conservation supplémentaire de 2 ans (« délai de portage » soit un délai total de 6 ans à compter de la date d'attribution), , imposition aux taux forfaitaires :

. 18 % pour la fraction du gain inférieure à 152.500 €

. 30 % pour la fraction supérieure



✓ En ce qui concerne les prélèvements sociaux

- taux de 17,2 %

- et s'ajoute la contribution salariale de 10 % pour les options attribuées depuis le 16 octobre 2007



❖ **Si les actions attribuées depuis le 28 septembre 2012** le gain de levée d'option sera taxé :

- au barème progressif de l'impôt sur le revenu dans la catégorie traitement et salaires.
- prélèvements sociaux aux taux de 9,7 % sur les revenus d'activité (9,2 % de CSG et 0,5 % de CRDS)
- et s'ajoute la contribution salariale de 10 % pour les options attribuées depuis le 16 octobre 2007



## Plus-value de cession

La plus-value réalisée est égale à la différence entre le prix cession des actions et leur valeur réelle à la date de levée d'options.

### ❖ Si actions acquises avant le 1er janvier 2018

#### ✓ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu

- 12,8 % au titre de l'impôt sur le revenu (prélèvement forfaitaire unique (PFU) dit "flat tax"), avec application d'un abattement fixe de 500.000 € sur le montant de la plus-value réalisée pour les dirigeants de PME prenant leur retraite
- Ou, sur option (attention cette option, expresse et irrévocable, vaut pour l'ensemble des revenus et gains mobiliers entrant dans le champ du PFU) : taxation au barème progressif de l'impôt sur le revenu, avec application des abattements suivants :
  - Abattement de droit commun sur le montant de la plus-value réalisée :
    - . de 50 %, si durée de détention des parts comprise entre 2 ans et moins de 8 ans
    - . de 65 %, si durée de détention des parts depuis au moins 8 ans



○ Abattement renforcé sur le montant de la plus-value réalisée pour les dirigeants de PME prenant leur retraite :

- Abattement fixe de 500.000 €

- Ou, au choix, abattement progressif :

. de 50 %, si durée de détention des parts comprise depuis au moins 1 an et moins de 4 ans

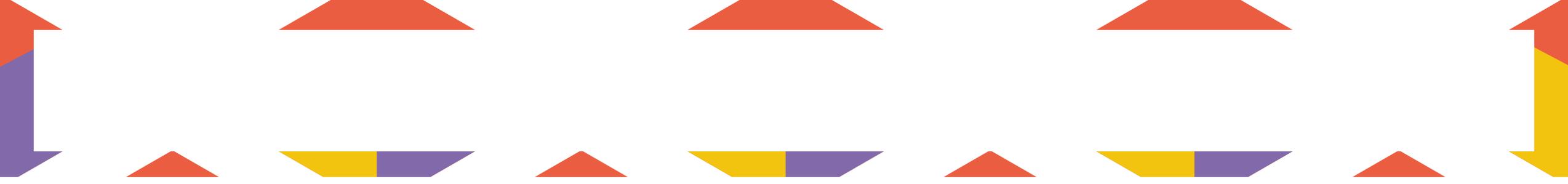
. de 65 %, si durée de détention des parts depuis au moins 4 ans et moins de 8 ans

. de 85 % si durée de détention des parts depuis au moins 8 ans.



✓ En ce qui concerne les prélèvements sociaux

Au taux de 17,2 % sans abattement



❖ **Si actions acquises après le 1er janvier 2018**

✓ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu

- 12,8 % au titre de l'impôt sur le revenu (prélèvement forfaitaire unique (PFU) dit "flat tax"), avec application d'un abattement fixe de 500.000 € sur le montant de la plus-value réalisée pour les dirigeants de PME prenant leur retraite
- Ou, sur option (attention cette option, expresse et irrévocable, vaut pour l'ensemble des revenus et gains mobiliers entrant dans le champ du PFU) : taxation au barème progressif de l'impôt sur le revenu, sans abattement (sauf application d'un abattement fixe de 500.000 € sur le montant de la plus-value réalisée pour les dirigeants de PME prenant leur retraite)



✓ En ce qui concerne les prélèvements sociaux

Au taux de 17,2 % sans abattement

# LES BONS DE SOUSCRIPTION DE PARTS DE CRÉATEUR D'ENTREPRISE (BSPCE)

## Quésako ?

### *Article 163 bis G Code général des impôts*

Ces bons donnent le droit d'acheter, à un prix fixé lors de leur attribution, des actions de la société pendant une période déterminée. Il s'agit d'une catégorie particulière de "stock options" attribuées par une société à ses salariés ou ses dirigeants soumis au régime fiscal des salariés.

Attribués aux bénéficiaires intuitu personae, les bons sont incessibles et ne constituent pas des valeurs mobilières selon l'Administration fiscale.

Ils ne peuvent donc figurer ni sur un plan d'épargne en actions (PEA), ni sur un plan d'épargne salariale, notamment sur un plan d'épargne d'entreprise (PEE). Il en est de même des titres acquis en exercice de ces bons.

Compte tenu de leur nature, il faut appliquer, d'un point de vue civil, exactement ce qui a été dit ci-dessus pour les stock-options.

Par contre attention la fiscalité est différente (ce régime d'imposition est applicable sans condition de délai minimum entre l'attribution et l'exercice du bon ou entre l'exercice du bon et la cession du titre),



## Fiscalité des BSPCE

### ❖ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu

#### ✓ Si les bons ont été attribués avant le 1er janvier 2018 :

- taux de droit commun : imposition au taux de 19 % et aucun abattement possible

- ou taux majoré de 30 % et aucun abattement possible lorsqu'à la date de la cession des titres acquis en exercice des bons, le bénéficiaire exerce son activité depuis moins de trois ans dans la société



✓ Si les bons ont été attribués après le 1er janvier 2018 :

- taux de droit commun :

- soit taux d'imposition de 12,8 % (prélèvement forfaitaire unique (PFU) dit "flat tax")

- soit, sur option, imposition au barème progressif de l'impôt (attention cette option, expresse et irrévocable, vaut pour l'ensemble des revenus et gains mobiliers entrant dans le champ de la flat tax)

- dans les deux cas l'assiette du gain net peut être diminuée de l'abattement fixe de 500.000 € applicable aux cessions de titres de PME réalisées par les dirigeants lors de leur départ à la retraite (et diverses autres conditions s'appliquant à ce départ à la retraite)

- ou taux majoré de 30 % et aucun abattement possible lorsqu'à la date de la cession des titres acquis en exercice des bons, le bénéficiaire exerce son activité depuis moins de trois ans dans la société.



❖ **En ce qui concerne les prélèvements sociaux**

Imposition au taux de 17,2 %, sans abattement

# LES ACTIONS GRATUITES

## Sort dans la liquidation

William a bénéficié d'actions gratuites pendant le mariage, lesquelles ne sont pas encore définitivement acquises car soumises à des conditions, notamment de maintien dans la société.

Peut-on transposer la jurisprudence sur les stock-options ?

A priori non, car *Cour d'appel de PARIS, 10 février 2016, n°15/00988, JurisData n°2016-002234* :

*« L'attribution, à un salarié, pendant le mariage, d'actions gratuites par son employeur constitue un mode de rémunération complémentaire, de sorte que leur valeur entre dans l'actif de la communauté peu important que le titre lui-même soit incessible et intransmissible »*

Mais en pratique est retenue la date d'acquisition car avant l'acquisition il y a un aléa (les actions ne seront peut-être jamais attribuées, si départ de l'entreprise, si objectifs de performances non atteints...).



## Fiscalité

Le gain d'acquisition des actions gratuites et la plus-value de cession sont taxés au titre de l'année de cession des actions.

Le gain d'acquisition est égal à la valeur des actions à la date de leur acquisition définitive. Il est imposé au titre de l'année de cession de ces actions.

Le taux d'imposition est différent selon l'année d'attribution des actions.

Et il faudra y ajouter la plus-value de cession lors de la cession effective des actions.

En termes de passif de communauté :

- la plus-value d'acquisition n'est pas latente (cf propos ci-dessus) car elle est exigible du simple fait de l'attribution définitive, c'est simplement son paiement qui est décalé à la cession. Elle pourra donc être retenue en passif (à la fois civilement et fiscalement)
- la plus-value de cession (si les actions sont toujours détenues à la date de jouissance civile bien sûr) elle est latente (cf donc ci-dessus sur prise en compte civile éventuelle dans un accord mais pas fiscale)



## Plus-value d'acquisition

### ❖ Si actions attribuées avant le 28 septembre 2012

#### ✓ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu

Il est toujours possible d'opter pour l'imposition du gain de levée d'options selon les règles de droit commun applicables aux traitements et salaires.

Mais si cette option n'est pas choisie, alors s'applique le taux de 30 %.

#### ✓ En ce qui concerne les prélèvements sociaux

- Imposition au taux de 17,2 %, sans abattement

- et s'ajoute la contribution salariale de 10 % pour les actions attribuées depuis le 16 octobre 2007



❖ **Si actions attribuées après le 28 septembre 2012**

✓ Attribution par Assemblée au plus tard le 7 août 2015 :

- En ce qui concerne l'impôt sur le revenu : imposition de droit commun applicables aux traitements et salaires, sans abattement
- En ce qui concerne les prélèvements sociaux
  - taux de 9,7 % (CSG de 9,2 % et CRDS de 0,5 %)
  - et s'ajoute la contribution salariale de 10 %

✓ Attribution par Assemblée entre le 8 août 2015 et le 30 décembre 2016 :

- En ce qui concerne l'impôt sur le revenu : imposition de droit commun au barème progressif de l'impôt (avec bénéfice des abattements de droit commun ou renforcé, cf *ci-dessus pour les taux*)
- En ce qui concerne les prélèvements sociaux : taux de 17,2 %

✓ Attribution par Assemblée entre le 30 décembre 2016 et le 31 décembre 2017 :

▪ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu :

- . jusqu'à 300.000 € : imposition de droit commun au barème progressif de l'impôt (avec bénéfice des abattements de droit commun ou renforcé, *cf ci-dessus pour les taux*)
- . la fraction excédant ces 300.000 € : imposition de droit commun applicables aux traitements et salaires

▪ En ce concerne les prélèvements sociaux :

- . jusqu'à 300.000 € : taux de 17,2 % sans abattement
- . la fraction excédant ces 300.000 € : taux de 9,7 % (CSG de 9,2 % et CRDS de 0,5 %) et s'ajoute la contribution salariale de 10 %

✓ Attribution par Assemblée à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018 :

▪ En ce qui concerne l'impôt sur le revenu :

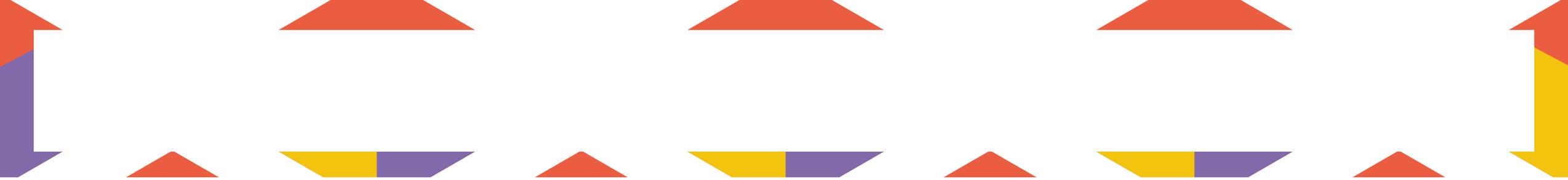
. jusqu'à 300.000 € : imposition de droit commun au barème progressif de l'impôt (avec bénéfice d'un abattement de 50 %, ou, pour un dirigeant partant à la retraite, d'un abattement de 500.000 € puis de l'abattement de 50 %)

. la fraction excédant ces 300.000 € : imposition de droit commun applicables aux traitements et salaires

▪ En ce qui concerne les prélèvements sociaux :

. jusqu'à 300.000 € : taux de 17,2 % sans abattement

. la fraction excédant ces 300.000 € : taux de 9,7 % (CSG de 9,2 % et CRDS de 0,5 %) et s'ajoute la contribution salariale de 10 %



## Plus-value de cession

Les modalités de calcul sont identiques à celles exposées en ce qui concerne les stock-options

# SI LA FISCALITÉ LATENTE EST PRISE EN COMPTE DANS LE CADRE D'UN ACCORD

❖ Soit on considère que le calcul qui a été fait de la fiscalité est arrêté définitivement et que même si le montant exact n'est pas celui-là, la différence restera à la charge ou au bénéfice de celui à qui ce passif a été attribué. On peut se dire que cela sera le cas pour la plus-value d'acquisition (car elle sera en effet déterminée dès la levée des options), mais les taux d'imposition peuvent eux éventuellement changer d'ici la cession des actions (puisqu'on rappelle que l'impôt lié à cette plus-value d'acquisition n'est dû qu'à la cession des actions)

❖ Soit on considère que ce montant estimé sera à parfaire ou à diminuer et il faut alors prévoir ce qui se passera dans ce cas-là :

*Exemple de clause : Si le montant de l'impôt s'avérait supérieur au montant provisionné aux termes des présentes, Kate serait redevable envers William d'une somme égale à la moitié de la différence entre la somme retenue aux présentes et la somme effectivement due.*

*Si le montant de l'impôt s'avérait inférieur au montant provisionné aux termes des présentes, William serait redevable envers Kate d'une somme égale à la moitié de la différence entre la somme retenue aux présentes et la somme effectivement due.*

*Afin d'éviter toute équivoque, Kate et William entendent illustrer leurs accords par un exemple chiffré.*

# LES RETRAITES

- ❖ La retraite obligatoire constitue un bien propre sans droit à récompense.
- ❖ La retraite complémentaire est facultative (AGIRC, ARCO,...) et donc traitée différemment.

Idem pour le PER, PERCO et retraite article 83.

Conformément à la jurisprudence de la Cour de cassation (*Cass. 1ère civ. 30 avril 2014, D.2015.287 ; Cass. 1ère civ. 3 mars 2010, Bull.civ. I n° 56*), ces contrats n'ouvrant droit à une retraite complémentaire à laquelle le bénéficiaire ne peut prétendre qu'à la cessation de son activité professionnelle, constituent des biens propres par nature au sens de l'article 1404 du Code civil.

Ils font donc l'objet de reprises en nature,

Mais, toujours conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation (*Cass. 1ère civ, 28 février 2018, pourvoi 17-13.392*), l'alimentation de comptes épargne retraite par des revenus communs ouvre droit à récompense au profit de la communauté, à raison des versements bruts effectués sur ce contrat pendant le mariage.

Sauf :

- s'il existe une clause de réversion au profit du conjoint survivant en cas de prédécès du souscripteur,
- et que cette réversion n'est pas modifiable. (*Civ. 1ère, 1er février 2017, n°16-11.599*).

Mais, il est possible de renoncer à cette récompense d'un commun accord. C'est l'arrêt rendu le 28 juin 1983 par la Première Chambre Civile de la Cour de Cassation, qui précise que « les dispositions (...) qui fixent le mode de calcul des récompenses s'imposent lorsqu'elles n'ont pas été écartées par le contrat de mariage ou par une convention passée pendant l'instance en divorce ou postérieurement à la dissolution de la communauté » .

# LES CONTRATS D'ASSURANCE-VIE

La valeur de rachat est commune dès lors que le contrat a été ouvert postérieurement au mariage, mais :

- On ne peut pas les attribuer à l'époux qui n'en est pas titulaire.
- Si l'assurance-vie est propre, car ouverte avant le mariage, quid des revenus produits par elle pendant le mariage ?

Les revenus des biens propres sont communs, mais attention, il faut différencier :

- les intérêts qui sont des revenus et donc des biens communs,
- des plus-values ne sont pas des revenus mais une augmentation de la valeur du produit financier et qui sont donc propres.

Attention, le bénéfice des contrats d'assurance-vie devient irrévocable lorsqu'il a été accepté par le bénéficiaire, le souscripteur ne peut modifier la clause bénéficiaire sans l'accord du bénéficiaire.

Il faut donc vérifier que les assurances vie de l'un ou de l'autre n'ont pas été acceptées par l'autre.

# LES BONUS DIFFÉRÉS

La date des effets du divorce a été arrêtée au 31 décembre 2021

Mais, le 15 janvier 2022, William a perçu des bonus qui correspondent aux années 2019 et 2020.

Doit-on les intégrer à l'actif commun ?

Oui, car :

- Conformément aux dispositions de l'article 1401 du Code civil, les gains et salaires constituent des acquêts et font donc partie de la communauté,
- et conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation tombent en communauté les revenus perçus après la date de dissolution du régime matrimonial mais correspondant à des revenus ayant pris naissance avant cette date (*cf jurisprudence citée supra*)

# PLACEMENTS FINANCIERS EN DEVISES ÉTRANGÈRES

William a des comptes en Angleterre et aux Etats-Unis dont les soldes sont donc en livres sterlings et en dollars.

Le montant doit être indiqué en euros dans notre acte :

*A rticle 1343-3 alinéa 1er du Code civil :*

*« Le paiement, en France, d'une obligation de somme d'argent s'effectue en euros ».*

Quel taux de change prendre ? Celui en vigueur au jour de la jouissance divise.

Mais s'il existe une grande variabilité du taux, il est possible de retenir une moyenne,

Exemple de clause :

*Afin d'éviter les aléas liés à la fluctuation monétaire, William et Kate sont convenus de retenir les taux de change suivants, à titre forfaitaire et transactionnel :*

- 1 £ = 1,125 € (de telle sorte que 1 € = 0,888 £),

- 1 \$ = 0,8342 € (de telle sorte que 1 € = 1,19878 \$).

# 3

## PLACEMENT LOCATIF EN SCI





## Données du cas pratique

SCI créée pendant le mariage par Kate et William, qui en sont cogérants et associés à 50 / 50.

La SCI fait l'acquisition d'un bien, un appartement, pour le louer.

Le Capital social est de 1.000 € à la constitution de la SCI

Il y a 100 parts de 10 €, William détient les parts n°1 à 50 et Kate les parts n°51 à 100

L'appartement est acheté par la SCI 400.000 € + 40.000 € de frais d'agence et de frais de notaire

Le financement est le suivant :

- La SCI souscrit, avec le cautionnement de Kate et William, un prêt bancaire de 340.000 €, remboursé par mensualités de 1.500 € et le bien est loué 1.800 € par mois
- 90.000 € sont apportés par William en compte courant d'associé :
  - . 80.000 € provenant d'économies qu'il possédait avant le mariage
  - . 10.000 € provenant de ses revenus.

# VALORISATION



# VALORISATION DES PARTS

Il faut distinguer :

- la titularité des parts : dans notre cas, chacun est titulaire de 50% des parts et des pouvoirs qui y sont attachés,
- et la valeur des parts, qui est à 100% un actif commun.

il faut donc, dans la liquidation, valoriser les parts de la SCI.

Attention car l'appartement va apparaître dans le bilan pour son coût de revient - dans « actif immobilisé », comme « immobilisation corporelle » - mais il n'est pas revalorisé comptablement chaque année, il faut donc le réévaluer (*cf supra*).

Souvent il n'y a pas de comptabilité établie pour la SCI (lorsqu'elle elle est imposée à l'impôt sur le revenu en tout cas).

Dans ce cas, il faut faire un bilan / reprendre les actifs et passifs, retracer les comptes courants d'associés. Ca peut être fait par un expert comptable ou aussi par le notaire.

# RECONSTITUTION DU BILAN POUR VALORISER LA SOCIÉTÉ

Kate et William, agissant en leur qualité de gérants, déclarent ne pas avoir établi à ce jour de bilan de la société et l'établissent aux termes des présentes.

Le bilan au 7 mars 2022, date retenue pour valoriser les parts, à titre transactionnel et forfaitaire, est le suivant :

A l'Actif :

L'appartement (valeur d'achat 400.000 € + 40.000 € de frais) : 440.000 €

L'Ecart de réévaluation du bien (qui correspond à la plus-value latente c'est-à-dire à la différence entre la valeur du bien au bilan, 440.000€, et sa valeur actuelle, qui est de 460.000 €) : 20.000 €

La trésorerie (solde du compte bancaire de la SCI, créditeur grâce aux loyers) : 5.000 €

Total de l'actif = 465.000 €

Au Passif :

Capital restant dû sur le du prêt immobilier : 200.000 €

Compte courant d'associé William (qui est une dette au bilan) : 90.000 €

Total du passif = 290.000 €

Valeur nette des parts de la SCI : 175.000 €

# COMPTES COURANTS D'ASSOCIÉS

Il faut prendre en compte le solde des comptes courants d'associés, dans la liquidation de la communauté, comme actif commun :

On distingue là encore :

- la valeur, qui est commune (sauf s'agissant des fonds propres qui font l'objet d'une reprise),
- et la titularité du compte courant d'associé, qui est nominatif :

Il ne pourra ici être remboursé qu'à William, titulaire du compte, qui peut seul agir en remboursement, même si c'est un actif commun (*Civ. 1re, 9 févr. 2011, FS-P+B+I, n° 09-68.659*)

Dans le partage, il est le seul à pouvoir se voir attribuer son compte courant d'associé, sauf si les époux se mettent d'accord pour l'attribuer à Kate

## Dépenses prises en compte dans le compte courant d'associé

Les statuts de la SCI peuvent préciser le type de dépenses qui donnera lieu à une créance. Il peut s'agir d'une clause très large qui prévoirait par exemple que toutes les sommes avancées pour la SCI donneront lieu à créance en compte courant d'associé

Ce sera ici sans impact parce que la valeur du compte courant se retrouve dans les actifs communs.

*Mais en régime de séparation des biens, ça pourrait aboutir à faire bénéficier un époux d'une créance – par son compte courant d'associé, qui lui est personnel - pour des dépenses qui auraient sinon relevé de la contribution aux charges du mariage si l'achat avait été fait hors SCI. Par exemple des remboursements de mensualités d'emprunt pour l'achat du domicile acheté en SCI. Donc attention à la rédaction des statuts.*

Dans notre cas : le chiffre qui se retrouvera dans la liquidation, comme actif commun, au titre du compte courant d'associé de William sur la somme de 90.000 € :

- une partie est propre : ce sont les 80.000 € provenant des économies qu'il possédait avant le mariage, qui pourront faire l'objet d'une reprise
- le reliquat est commun, soit la somme de 10.000 € qui dépend de la communauté



## Absence de revalorisation du compte courant d'associé

Le solde des comptes courant d'associés ne peut pas donner lieu à réévaluation selon la règle du profit subsistant,

Sauf si les statuts prévoient une rémunération des comptes courants d'associés par leur réévaluation, mais en pratique ces clauses ne sont jamais prévues et la reprise du compte courant se fait au nominal.

L'époux est donc moins bien traité que s'il avait acheté le bien hors SCI s'agissant d'une dépense d'acquisition, faite avec des fonds propres, qui a pris la forme d'un apport en capital au moment de l'achat, il aurait pu revaloriser sa créance.

Les 80.000 € réévalués seraient en effet devenus 83.636 € si les époux avaient acquis en leur nom le bien :

$80.000 \text{ €} \times 460.000 \text{ € (valeur actuelle)} / 440.000 \text{ € (valeur d'achat + frais d'agence et de notaire)} = 83.636 \text{ €}$

# VALORISATION DANS LA LIQUIDATION

A l'Actif :

La valeur des parts 175.000 €

Le compte courant d'associé dépendant de la communauté 10.000 € (*William reprenant le compte courant d'associé alimenté par ses fonds propres à concurrence de 80.000 €*)

# EMPLOI DE FONDS PROPRES ET CONSÉQUENCES

Quid si des fonds propres ont été employés au moment de la constitution du capital social ?

Par exemple : William aurait pu mentionner dans les statuts de la SCI employer des fonds propres pour financer le capital social de 1.000 €, en précisant, dans la déclaration d'emploi, que les parts sociales lui seront propres par l'effet de la subrogation réelle

Ce sont ensemble les articles 1434 et 1406 alinéa 2 du code civil :

*Article 1406 alinéa 2 : « Forment aussi des propres, par l'effet de la subrogation réelle, les créances et indemnités qui remplacent des propres, ainsi que les biens acquis en emploi ou remploi, conformément aux articles 1434 et 1435 »*

*Article 1434 : « L'emploi ou le remploi est censé fait à l'égard d'un époux toutes les fois que, lors d'une acquisition, il a déclaré qu'elle était faite de deniers propres ou provenus de l'aliénation d'un propre, et pour lui tenir lieu d'emploi ou de remploi. A défaut de cette déclaration dans l'acte, l'emploi ou le remploi n'a lieu que par l'accord des époux, et il ne produit ses effets que dans leurs rapports réciproques. »*

Dans ce cas la valeur des parts de la SCI échapperait à la communauté.

Le compte courant d'associé reste en revanche un actif commun (pour la partie financée avec des fonds communs) puisque c'est une créance que l'époux associé détient contre la société, peu importe de quel patrimoine (propre ou commun) dépendent les parts.

# DÉMEMBREMENT DE PARTS DANS LE CADRE D'UNE DONATION AVEC RÉVERSION D'USUFRUIT

## Valorisation à retenir pour les parts

Kate et William auraient choisi de donner la nue-propriété des parts de la SCI à leurs enfants, pendant le mariage.

Quelles conséquences ?

Seule la valeur de l'usufruit des parts se retrouve dans les actifs communs.

Au moment du partage, Kate a 60 ans et William 71 ans.

Usufruit de Kate :  $40\% \times 175.000 \text{ €} / 2 = 35.000 \text{ €}$

Usufruit de William :  $30\% \times 175.000 \text{ €} / 2 = 26.250 \text{ €}$

Total usufruit : 61.250 € Qui dépend intégralement de la communauté



## Pouvoirs attachés aux parts

En tant que nus propriétaires, même indivis, ce sont les enfants qui ont la qualité d'associés de la SCI,

La cour de cassation l'a affirmé notamment dans un arrêt du 17 janvier 2019 (*civ. 3ème 17/01/2019 n°17-26695*) Et l'a rappelé récemment dans un arrêt du 16 février 2022 (*civ. 3ème 16/02/2022 n°20-15164*) qui précise que l'usufruitier de parts sociales peut provoquer une délibération des associés si la question soumise a une incidence directe sur son droit de jouissance

## Sort de la réversion d'usufruit

Cf supra les développements sur le bien immobilier, qui s'appliquent de façon strictement identique quelle que soit la nature du bien

1

# ATTRIBUTION OU CESSION





En préambule il faut rappeler que :

- ✓ Il n'y a pas d'indivision sur les parts de société en tant que telles, même si par exemple la numérotation des parts n'était pas « ventilée » entre Kate et William, chacun est considéré détenir la moitié des parts
- ✓ Il n'y aura pas de pénalités à prévoir en présence d'un régime de défiscalisation immobilière. le bénéfice de ce régime s'accompagne d'un engagement de conservation et du respect de certaines conditions. Et En l'occurrence c'est la SCI qui a pris cet engagement et le changement d'associés n'aura pas d'incidence. )

# VENTE DU BIEN IMMOBILIER PAR LA SCI ET RÉPARTITION DU PRIX ENTRE LES ASSOCIÉS

## Plus-value

### ❖ Société à l'impôt sur le revenu

L'impôt sera réglé grâce au prix de vente du bien, et sera le suivant :

#### ✓ Au titre de l'impôt sur le revenu

Abattement pour durée de détention des parts sociales :

6 % par an de la 6ème à la 21ème année et 4 % la 22ème année.

Soit une exonération totale au-delà de la 22ème année.

Après abattement, la plus-value est imposable au taux de 19 %. En outre, une surtaxe progressive, allant de 2 % à 6 %, s'applique pour les plus-values dépassant 50.000 €.

#### ✓ Au titre des prélèvements sociaux

Abattement pour durée de détention. Cet abattement est égal à 1,65 % de la 6ème à la 21ème année, 1,6 % la 22ème année et 9 % au-delà

Soit exonération totale au-delà de la 30ème année.

Après abattement, la plus-value est imposable au taux de 17,2 % .



## ❖ Société à l'impôt sur les sociétés

La plus-value réalisée lors de la vente d'un bien immobilier est imposée comme une plus-value professionnelle

Le montant de la plus-value sera calculé par la différence entre le prix de cession du bien et sa valeur nette comptable. C'est-à-dire que les amortissements réalisés sur le prix d'achat seront déduits du prix d'acquisition et cela viendra considérablement augmenter le montant de la plus-value.

Il n'y a aucun abattement pour durée de détention.

Le montant de cette plus-value sera directement ajouté aux résultats de la SCI et les bénéfices dégagés seront soumis à l'impôt sur les sociétés.



## Répartition du prix de vente entre les associés

### ❖ Société à l'impôt sur le revenu

Comptablement, l'encaissement du prix de vente (après paiement de la plus-value) est comptabilisé au débit du compte bancaire de la SCI. En contrepartie, au crédit, sont mouvementés les comptes courants d'associés. En effet, le produit de cette vente ne peut pas être considéré comme un produit imposable, puisque l'impôt a déjà été prélevé au stade de la vente.

Par conséquent, est enregistrée en comptabilité la répartition du produit de la vente de l'immeuble entre les différents associés proportionnellement à leur nombre de parts sociales. Cette comptabilisation dans les comptes courants d'associés, contrepartie de la trésorerie reçue, est la constatation d'une dette de la SCI envers chacun de ses associés. A partir de là, chaque associé peut exiger le remboursement de son compte courant.

Les associés peuvent donc recevoir ces fonds sans subir aucune imposition : ni impôt sur le revenu, ni prélèvements sociaux, ni droit de partage...

En effet il ne s'agit pas de parler de répartition d'un bénéfice, de dividendes, d'un produit... mais de la trésorerie de la SCI.



## ❖ Société à l'impôt sur les sociétés

En fonction de son bénéfice après impôt, la société peut éventuellement verser des dividendes à ses associés. Or qui dit dividendes dit imposition.

D'où l'intérêt d'utiliser le remboursement du compte courant d'associé qui lui n'est pas fiscalisé.

L'imposition sera :

- la tax flat : 12,8 % au titre de l'impôt sur le revenu + 17,2 % au titre des prélèvements sociaux.
- - ou, sur option (*cf les points d'attention déjà évoqués supra*) : barème progressif de l'impôt sur le revenu (et avec application d'un abattement de 40 %) + 17,2 % au titre des prélèvements sociaux.

# ATTRIBUTION DES PARTS DANS LE CADRE DU PARTAGE

Dans le partage, avec l'accord des deux époux, on attribue les parts à l'un ou l'autre des époux, dès lors qu'elles dépendent toutes de la communauté pour leur valeur. Et idem pour le compte courant d'associé.

On peut par exemple envisager ici que Kate et William s'accordent pour que Kate conserve dans le partage les parts de la SCI et le compte courant de William

Il faudra toutefois vérifier que les parts sont librement cessibles ; s'il y a d'autres associés, il pourrait y avoir besoin de leur agrément, ce qu'il faut vérifier dans les statuts.

Attention également si certaines parts sont propres (*cf supra*), il faudra prévoir des frais différents.



## Fiscalité de l'attribution de parts dépendant de la communauté

Si les parts communes sont attribuées dans le cadre du partage, il y a le droit de partage de 1,10 % et aucune plus-value (cf supra sur cette absence de plus-value)



## Fiscalité de l'attribution de parts dépendant du patrimoine propre d'un des époux

Si des parts propres sont attribuées au conjoint, trois qualifications peuvent être envisagées:

- soit une cession : l'époux achète à l'autre ses parts et en paie le prix convenu,
- soit une dation : s'il est redevable d'une soulte, il pourra y avoir attribution des parts à son conjoint au lieu de payer la soulte
- soit aussi une attribution des parts propres à l'autre époux à titre de prestation compensatoire.

Dans tous les cas, l'époux qui cède des parts propres est assujéti à l'impôt sur la plus-value (*cf ci-dessus pour les modalités de calcul de cette imposition*)



Des droits d'enregistrement sont également dus à l'Administration fiscale et seront différents selon le montage choisi (mais l'imposition fiscale de la société, à l'impôt sur le revenu ou à l'impôt sur les sociétés, est sans incidence) :

- s'il y a une cession ou une dation (parts d'une société à prépondérance immobilière) : droit d'enregistrement de 5 % sur le prix de cession (*article 726 2° du Code général des impôts*)
- si c'est une attribution à titre de prestation compensatoire : droit fixe de 125,00 € (*article 1133 ter du Code général des impôts, BOI-ENR-DMTG-20-10-20-20-20160902 n° 180*).



## Formalités à effectuer suite à l'attribution

- La modification des statuts et du Kbis,
- La démission ici de William de la gérance et la nomination de Kate en tant que seule gérante de la SCI
- Une décharge de cautionnement du prêt, dont la SCI est titulaire mais dont Kate et William sont cautions :

la banque pourrait accepter cette décharge, c'est-à-dire libérer William de son cautionnement,  
Ca prendrait la forme d'un engagement de décharge sous réserve de la substitution de garantie.  
La banque pourrait exiger d'ajouter d'autres garanties comme une prise d'hypothèque sur le bien.

A défaut d'accord de la banque sur la mainlevée, on pourrait envisager un refinancement c'est-à-dire un nouveau prêt rachetant l'ancien.

# CESSION DES PARTS DE LA SCI À UN TIERS

Dans cette hypothèse il y aura une plus-value de cession au titre de la cession des parts.

## ❖ Si la SCI est soumise à l'Impôt sur le Revenu

Elle est dite «transparente» fiscalement) et les plus-values constatées lors de la cession des parts sociales sont taxées selon le régime des plus-values immobilières des particuliers.

En effet la transparence implique que vendre les parts de la société sera considéré comme vendre les biens de la société. Ainsi, vendre les parts de la SCI revient à vendre les immeubles qu'elle détient. Ainsi, la vente des parts de la société entraînera l'application du régime des plus-values immobilières.

*(Cf les modalités de calcul ci-dessus en ce qui concerne la vente du bien, car elles sont identiques)*

## ❖ Si la SCI est soumise à l'Impôt sur les Sociétés

Les plus-values constatées lors de la cession des parts sociales sont taxées selon le régime des plus-values de cession de valeurs mobilières *(cf les modalités de calcul ci-dessus en ce qui concerne la plus-value de cession, car elles sont identiques)*

# 4

# LES SUITES DU PARTAGE



# LES ACTIONS POSSIBLES

- ❖ Partage complémentaire en cas d'omission, non intentionnelle (*article 892 Code civil*)
- ❖ Recel de communauté (*article 1477 Code civil*) : celui qui a recelé est privé de ses droits dans le bien recelé, c'est-à-dire que la totalité de la valeur recelée revient à l'autre époux
- ❖ Action en complément de part (*article 889 Code civil*) : prescription de deux ans à compter du partage
- ❖ Vices du consentement (*article 1130 et suivants du Code civil*)
- ❖ Plainte pénale (escroquerie, abus de confiance,....)

# FOCUS SUR L'ACTION EN COMPLÉMENT DE PART

*Article 890 Code civil*

*« L'action en complément de part est admise contre tout acte, quelle que soit sa dénomination, dont l'objet est de faire cesser l'indivision entre copartageants. »*

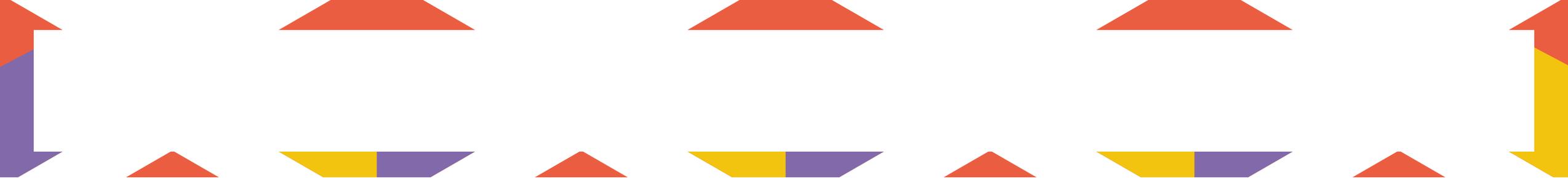
*Article 889 Code civil*

*« Lorsque l'un des copartageants établit avoir subi une lésion de plus du quart, le complément de sa part lui est fourni, au choix du défendeur, soit en numéraire, soit en nature. Pour apprécier s'il y a eu lésion, on estime les objets suivant leur valeur à l'époque du partage.*

*L'action en complément de part se prescrit par deux ans à compter du partage. »*

Deux précisions :

- ❖ Cette action ne concerne pas les biens maintenus en indivision mais uniquement la masse partagée.
- ❖ Il faut se baser sur la valeur à l'époque du partage, et selon l'état du bien au jour du partage,



### Formule mathématique de la détermination de la lésion

M = évaluation de la masse nette à partager

n = nombre de co-partageants

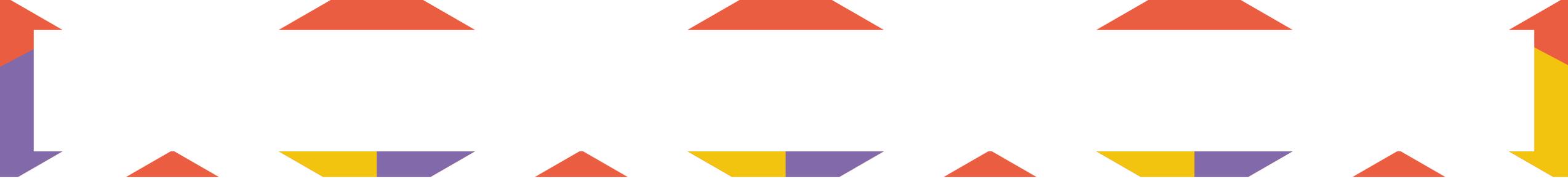
P = part attribuée au demandeur en complément de part dans le partage initial

Il y a lésion si :

$$P < \frac{(3 \times M)}{(4 \times n)}$$

Il n'y a pas lésion si :

$$P \geq \frac{(3 \times M)}{(4 \times n)}$$



## Exemples chiffrés

Actif

Appartement valorisé à 100.000 €

Comptes bancaires au nom de Kate : 12.500 €

Comptes bancaires au nom de William : 112.500 €

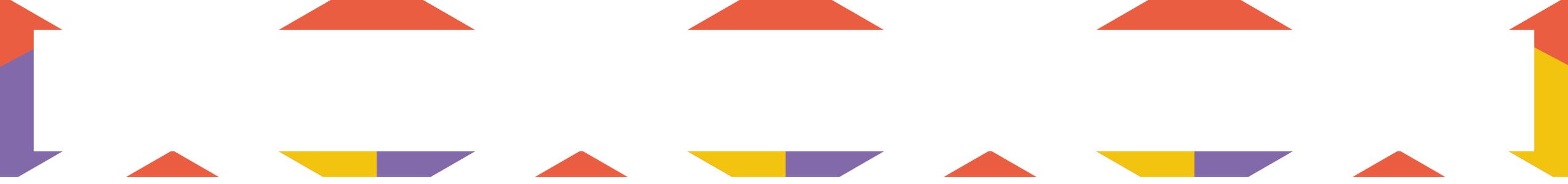
Parts société William 75.000 €

Total = 300.000 €

Passif : néant

Actif net = 300.000 €

Dont moitié revient à chacun des époux = 150.000 €



**Exemple 1** : Kate agit, dans les deux ans du partage, en partage complémentaire, elle prétend avoir été lésée. Selon elle la société de William valait en réalité au moment du partage 150.000 € et non 75.000 €.

On reconstitue la masse partageable si la société avait valu 150 000 € :

Actif

Appartement valorisé à 100.000 €

Comptes bancaires au nom de Kate : 12.500 €

Comptes bancaires au nom de William : 112.500 €

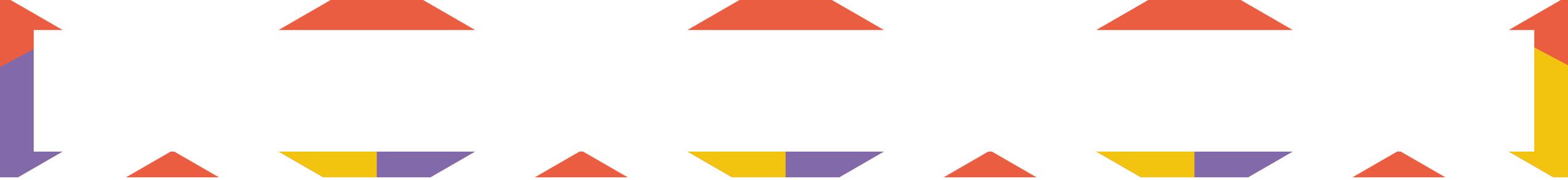
Parts société William 150.000 €

Total = 375.000 €

Passif : néant

Actif net = 375.000 €

Dont moitié revient à chacun des époux = 187.500 €



Il faudrait que Kate n'ait pas reçu les trois quarts du lot qu'elle aurait dû recevoir :

Elle n'aurait pas reçu les 3/4 de 187 500 €, c'est-à-dire moins de 140.625 €.

Mais dans le partage régularisé, Kate a reçu des attributions pour 150.000 €

Elle n'est donc pas lésée et ne peut pas agir en complément de part.



**Exemple 2** : Kate agit, dans les deux ans du partage, en partage complémentaire, elle prétend avoir été lésée. Selon elle la société de William valait en réalité au moment du partage 200.000 € et non 75.000 €.

On reconstitue la masse partageable si la société avait valu 150 000 € :

Actif

Appartement valorisé à 100.000 €

Comptes bancaires au nom de Kate : 12.500 €

Comptes bancaires au nom de William : 112.500 €

Parts société William 200.000 €

Total = 425.000 €

Passif : néant

Actif net = 425.000 €

Dont moitié revient à chacun des époux = 212.500 €



Il faudrait que Kate n'ait pas reçu les trois quarts du lot qu'elle aurait dû recevoir :

Elle n'aurait pas reçu les  $\frac{3}{4}$  de 212.500 €, c'est-à-dire moins de 159.375.

Or dans le partage régularisé, Kate a reçu des attributions pour 150.000 €

Ici elle est donc lésée

Pour rétablir l'égalité dans le partage : c'est une somme de 62.500 € que William doit versée à Kate c'est-à-dire la différence entre ce qu'elle a reçu (150 000 €) et ce qu'elle aurait dû recevoir (212 500 €)

1

# MERCI À TOUS POUR VOTRE PARTICIPATION À CET ATELIER !





ÉTATS GÉNÉRAUX

DU DROIT DE  
LA FAMILLE &  
DU PATRIMOINE

18<sup>ÈME</sup> ÉDITION