

Transmettre son entreprise Le maître-mot : l'Anticipation

Par Maître Estelle Rouvrais, avocat au barreau de Rennes

La transmission de son entreprise est une étape importante dans la vie d'un chef d'entreprise qui se prépare. Au-delà du cadre juridique, la dimension psychologique et humaine occupe une place importante dans le processus de cession. Le chef d'entreprise doit se poser un certain nombre de questions : vendre et après ? À qui vendre ? Le profil et la stratégie du repreneur peuvent être décisifs dans le choix du candidat à la reprise.

Avant toute chose, il est important de constituer une équipe de professionnels de confiance (Avocat, Expert-comptable, Notaire, Intermédiaire en cession d'entreprise le cas échéant) qui accompagnera le chef d'entreprise dans les différentes étapes de la transmission de son entreprise, gage de professionnalisme et de réactivité.

Le rôle de l'Avocat vise à accompagner, conseiller, sécuriser l'opération et traduire juridiquement l'accord des Parties. L'Avocat doit intervenir le plus tôt possible et, en tout état de cause, dès la LOI (Lettre d'intention). Il est en effet toujours plus compliqué de revenir à la table des négociations si un sujet a été omis ou mal négocié et qu'un accord a été signé.

I. La cession de son entreprise s'organise et s'optimise d'un point de vue juridique et fiscal et ce, bien en amont, avant les 1res négociations, et idéalement 2 à 3 ans au préalable.

Le chef d'entreprise doit répondre à un certain nombre de questions.

• Donation avant cession ?

L'organisation d'une donation de ses titres par le chef d'entreprise à ses enfants avant leur cession peut être une stratégie simple et efficace pour optimiser la plus-value de cession. Cette donation pourra se faire dans le cadre d'un Pacte Dutreil dans l'hypothèse d'une transmission de l'entreprise à ses enfants ou à l'un d'entre eux.

• Apport cession ?

Le choix d'apporter ses titres à une société holding avant leur cession peut présenter un intérêt juridique et fiscal certain, sous réserve du respect d'un certain nombre de conditions.



Les intérêts sont notamment les suivants :

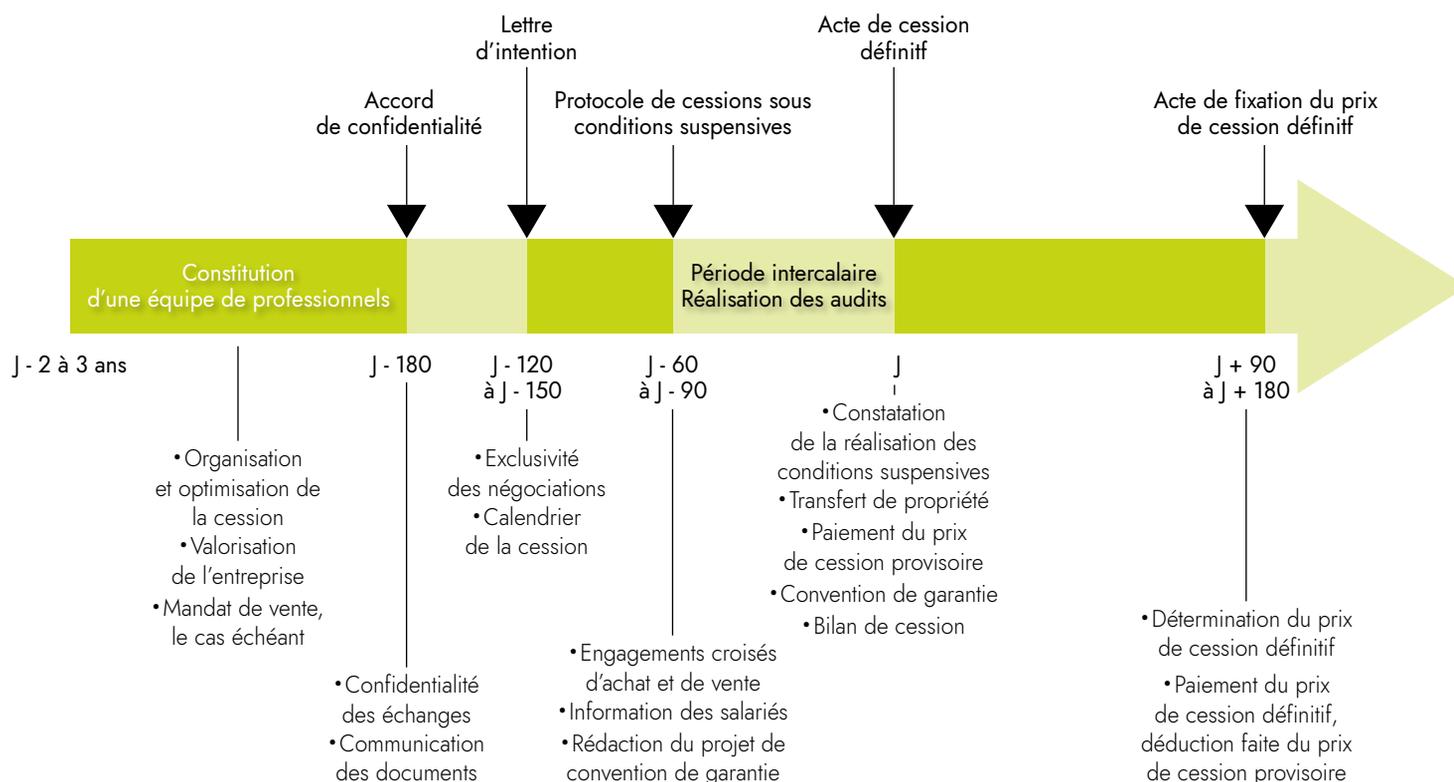
- une concentration des titres au sein d'une société holding qui pourra être le siège d'une transmission familiale,
- une opération de restructuration neutre fiscalement (report d'imposition),
- une optimisation de la plus-value de cession,
- le produit de la vente sera réinvesti sans fiscalité personnelle, sous réserve de sécuriser un délai minimum de 3 ans entre l'apport et la cession.

• Transformation en SAS ?

La transformation préalable de la société en SAS, dont les honoraires et frais sont habituellement à la charge de l'acquéreur, peut être opportune afin de minimiser les droits d'enregistrement pour l'acquéreur et dès lors faciliter la cession.

Par ailleurs, si la cession de l'entreprise intervient à l'occasion du départ à la retraite du chef d'entreprise, il faut bien retenir que le chef d'entreprise doit impérativement faire valoir ses droits à la retraite dans les deux années suivant ou précédant la cession afin de bénéficier du régime fiscal de faveur.

II. Les grandes étapes de la transmission d'entreprise sont les suivantes :



La conclusion d'un Accord de confidentialité est de nature à favoriser la transparence des échanges et à les sécuriser en s'assurant que l'acquéreur conservera les informations confidentielles. Avant de s'engager, d'entamer les négociations et d'avoir à communiquer des informations particulièrement confidentielles, il est fortement recommandé d'exiger du repreneur la communication d'une Lettre d'intention.

La signature de la Lettre d'intention n'est pas à prendre à la légère. En effet, en fonction de sa rédaction, la Lettre d'intention peut être extrêmement engageante.

Si la rédaction de la Lettre d'intention est plus ou moins détaillée selon les pratiques, il est toutefois essentiel d'aborder les principales conditions de la cession de façon assez précise afin d'éviter toutes mauvaises surprises lors de la rédaction du Protocole et de la Garantie d'Actif et de Passif (GAP). Au-delà du prix de cession, l'accompagnement, la clause de non-concurrence - non-débauchage, la GAP consentie par le cédant à l'acquéreur afin de lui garantir la bonne gestion passée de l'entreprise peuvent être des sujets sensibles et importants dans le choix du repreneur.

Sur ce dernier point, devront notamment être négociés son périmètre, son plafond, son seuil de déclenchement ou sa franchise, sa durée, sa mise en oeuvre et la place des audits (exonérateurs ou non) ; au-delà des différents seuils, le formalisme de sa mise en oeuvre est très important et peut conduire, en cas de non-respect dudit formalisme, à la déchéance de la Garantie d'Actif et de Passif.

L'ensemble des discussions et négociations aboutira ensuite à la rédaction et à la signature d'un Protocole de cession sous conditions suspensives avec en annexe le projet de GAP validé par les

parties qui doit nécessairement être négocié en même temps et avec la même intensité que le Protocole.

Ce Protocole devra définir précisément l'objet de la cession (que vend-on : actions/parts de sociétés ou fonds de commerce ?), le prix de cession (forfaitaire / provisoire avec ajustement de prix en fonction du bilan de cession / earn out), les modalités de l'accompagnement, la non-concurrence - non-débauchage.

Dans la grande majorité des cas, le Protocole de cession est assorti de conditions suspensives parmi lesquelles le financement, les audits, le maintien des concours bancaires et des contrats en cours, la substitution des engagements de caution, l'information des salariés. Il convient d'être vigilant dans la rédaction des conditions suspensives en les encadrant dans un délai et en s'assurant de l'absence de toute subjectivité dans leur rédaction. Ces conditions suspensives peuvent être assorties d'une indemnité d'immobilisation visant à rémunérer l'exclusivité consentie à l'acquéreur dans l'hypothèse où la cession échouerait en l'absence de réalisation de ces conditions.

En tout état cause, la vente sera définitive et susceptible d'exécution forcée en cas de réalisation des conditions suspensives ou dans l'hypothèse où leur non-réalisation serait imputable à l'acquéreur.

Pendant la période intercalaire entre la signature du Protocole et la réalisation définitive de la cession, le cédant devra en tout état de cause s'interdire de prendre toute décision dépassant le cours normal des affaires, sans l'accord de l'acquéreur.

Pour conclure, la cession de son entreprise est une étape importante et un aboutissement dans la vie d'un chef d'entreprise. L'Avocat est un partenaire privilégié dans le processus de cession qui doit être mandaté au plus tôt.