

SOMMAIRE

La caution est-elle condamnée à payer ?

Optimisation fiscale du fonctionnement d'un Plan d'Épargne en actions.

La caution est-elle condamnée à payer ?

L'activité du dirigeant d'entreprise, la gestion d'un patrimoine, imposent souvent au professionnel ou à un membre de sa famille, de se porter caution des engagements pris par une société.

Face à un débiteur principal défaillant, le paiement de la dette n'est pas le seul recours de la personne caution. Elle se trouve souvent en situation de contester son engagement.

Cette newsletter n'évoquera pas toutes les possibilités offertes. Nous vous proposons un arrêt sur image sur une stratégie de défense mal connue des non professionnels, pourtant d'une efficacité redoutable devant un tribunal.

La caution à laquelle on demande de régler la dette du débiteur défaillant, peut en effet mettre en avant le caractère disproportionné de l'engagement pris eu égard à son revenu et son patrimoine.

En vertu de l'article L 332-1 du Code de commerce, un créancier professionnel ne peut en effet se prévaloir d'un contrat de cautionnement conclu par une personne physique dont l'engagement était, lors de sa conclusion, manifestement disproportionné à ses biens et revenus, à moins que le patrimoine de cette caution, au moment où celle-ci est appelée, ne lui permette de faire face à son obligation.

La sanction du non-respect de ce principe est l'inopposabilité du cautionnement accordé. Aucun paiement n'est dû par la caution. Le cautionnement accordé n'est jamais réduit en lien avec la disproportion. En présence d'une pluralité de cautions, les autres cautions ne pourront solliciter un quelconque remboursement des sommes dont elles ont dû assumer le remboursement complémentaire.

La disproportion d'engagement pris est examinée au regard de tous les éléments du patrimoine de la caution et notamment au regard de son endettement global. Elle est analysée tant au jour de la conclusion de l'acte de cautionnement qu'au jour où le cautionnement est mis en œuvre. La Cour de cassation a apporté le 6 mars dernier une précision complémentaire en confirmant que le caractère disproportionné porte uniquement sur l'engagement pris et non sur le montant du prêt. 5 (Cass. com. 6-3-2019 n° 17-27.063 F-D).

Il appartient au créancier professionnel d'apporter la preuve que la caution peut exécuter son engagement au jour de sa mise en cause. Il ne suffit pas de démontrer que la caution est en possession de liquidités suffisantes pour apporter une telle preuve.

Cette hypothèse a été récemment soumise à la Cour de Cassation dans une décision du 30 janvier 2019, pourvoi n° 17-31011.

Enfin, pour qualifier un engagement de caution de disproportionné, il faut tenir compte du patrimoine et des revenus propres de la caution, y compris des biens communs, que le conjoint ait ou non donné son consentement à ce dernier, ainsi que le précise désormais la jurisprudence de la Cour de Cassation depuis une décision du 15 novembre 2017, n° 16-10.504.

Une gestion de patrimoine optimisée passe aussi par la maîtrise des engagements financiers pris. Un conseil expérimenté peut vous aider à prévenir tout risque en vous accompagnant lors de la rédaction des actes de garantie et à circonscrire votre risque lorsque la garantie accordée est mise en cause.

Parlons en ensemble !

Optimisation fiscale du fonctionnement d'un Plan d'Épargne en actions

Depuis plusieurs années maintenant, l'administration fiscale s'alarme des stratégies tendant à tirer parti de manière abusive des exonérations liées à la détention de titres au sein d'un PEA.

Les techniques utilisées sont variées :

- Transfert dans un PEA d'une rémunération ou d'honoraires déguisés en dividendes d'actions ou de parts sociales ;
- Inscription de titres de structures non cotées à un prix très étudié,
- Inscriptions dans un PEA de titres de sociétés ayant des participations supérieures à 25 % dans d'autres sociétés, dont les titres ne seraient pas éligibles au PEA. »

L'administration fiscale s'estime dès lors fondée à poursuivre le contribuable sur le fondement de l'article L 64 du Livre de Procédure Fiscale pour abus de droit.

Le Conseil d'État a été récemment amené à se prononcer sur un cas d'espèce.

Monsieur B. a acquis le 15 décembre 2005, 44 706 titres d'une société au prix unitaire de 1,84 euros. Il inscrit ces titres pour un montant total de 82 259 euros sur son plan d'épargne en actions. Il les cède en juillet 2007 pour un prix global de 3 725 281 euros.

Il ne prend pas en compte la plus-value réalisée pour 2007.

L'administration fiscale, se fondant sur ce qu'un autre investisseur avait acquis, le 9 décembre 2005, 70 589 actions nouvellement émises de la même société au prix unitaire de 21,25 euros, a estimé que le prix d'acquisition convenu entre les parties lors de l'acquisition des titres par M. B avait été délibérément minoré aux seules fins de permettre leur inscription sur son PEA sans que soit dépassé le plafond de dépôt prévu par la réglementation du PEA.

Monsieur B. sollicite le tribunal administratif afin d'obtenir que soit prononcée la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur le revenu et de contributions sociales auxquelles il a été assujéti au titre de l'année 2007, ainsi que des pénalités correspondantes. À défaut, il demande la réduction à 40 % du taux de pénalités appliqué.

Le Tribunal administratif rejette l'intégralité de ses demandes. La Cour d'appel est ensuite saisie.

Par un arrêt du 22 décembre 2017, la Cour d'appel administrative de Bordeaux a accordé à Monsieur B. la décharge des pénalités, mais rejette sa demande tendant à la décharge des impositions.

Le Conseil d'État lui accueillera favorablement toutes les demandes du contribuable. Selon la haute juridiction, la Cour d'appel aurait dû rechercher si le contribuable avait connaissance de la valeur vénale réelle des actions avant de le sanctionner pour ne pas avoir démontré que c'est à raison de contreparties, qu'il lui avait été consenti un prix minoré. À défaut, une erreur de droit a été commise et le redressement doit être annulé.

Cette solution est parfaitement logique si on se réfère à la notion juridique d'abus de droit. L'abus de droit, on le rappellera ici, est l'utilisation d'un droit sans respecter la finalité prévue par le législateur.

L'abus de droit intègre par nature une composante intentionnelle que la Cour d'appel avait manifestement oubliée.

Solution à retenir à une période où les pires cauchemars sont promis aux épargnants avec la prochaine application du mini abus de droit. La sanction du mini abus de droit imposera alors à l'administration fiscale de démontrer le caractère intentionnel de l'opération.

Ce dossier illustre une réalité à ne pas ignorer en matière de contentieux fiscal. Un conseil expérimenté en fiscalité et en droit civil est un atout non négligeable.

Vous rencontrez une difficulté dans ce domaine, nous sommes à votre disposition pour répondre à vos interrogations sur cette thématique.