

# L'ASSURANCE-VIE COMME GARANTIE DU PRÊT AYANT PERMIS DE REMBOURSER UN COMPTE COURANT D'ASSOCIÉ

**Jean-Marc MOULIN**

Docteur en droit – Université de Paris V

**Michel GIACCO**

DESS IAE de Caen

*(DESS Droit et économie de la Banque et des Marchés Financiers – IUP de Caen)*

Responsable clientèle institutionnelle  
Crédit Mutuel de Basse-Normandie

I/ Le montage .....	3
A/ Le compte courant .....	4
B/ L'assurance-vie .....	5
C/ La garantie. ....	7
II/ Mise en œuvre du montage .....	8
A/ En cas de vie du souscripteur .....	9
B/ En cas de décès du souscripteur.....	11

1. Le compte courant d'associé constitue aujourd'hui une figure classique du droit des sociétés. Alimenté par les sommes, prélevées sur leur patrimoine ou dues par la société sous forme de dividendes, de salaires ou de jetons de présence, que les associés ou les dirigeants sociaux laissent à la disposition de la société, le compte courant d'associé est un prêt qui joue un rôle non négligeable dans l'accroissement des fonds propres des sociétés, notamment des PME-PMI<sup>1</sup>. Ce rôle n'est toutefois pas le seul. Le compte courant se rencontre aussi dans les groupes de sociétés où il est un moyen commode pour les sociétés mères de financer leurs filiales. Sans conteste, le compte courant figure désormais au rang des instruments de gestion financière des sociétés<sup>2</sup>.

2. Si le besoin de financement des sociétés constitue une cause directe de l'émergence et du développement des comptes courant d'associé, il n'est pas le seul. En effet, le compte courant présente de nombreux avantages qui ne peuvent que séduire les associés<sup>3</sup>. Il est ainsi possible de citer, d'une part, la fiscalité des intérêts versés – dus à tout événement à la différence des

---

<sup>1</sup> J. Calvo, « Les comptes courants d'associés : aspects juridiques et fiscaux » : P.A., 19 janvier 1998, p.4.

<sup>2</sup> V. sur ce point, Urbain-Parléani, « Les comptes courants d'associés » : LGDJ, 1986, p. 13 et s.

<sup>3</sup> Sur ceux-ci, voir D. Danet, « Comptes courants d'associés : pour en finir avec un apartheid juridique » : RTD com., 1993, p. 55, spéc. P. 67 ; M. Cozian, A. Viandier et Fl. Deboissy, Droit des sociétés, Litec, 12<sup>e</sup> éd., n° 324 ; C. de Watrigant, « Le remboursement du compte courant d'associé » : Dr. Sociétés, mars 2001, chron. 6, n° 2.

dividendes - qui, sous certaines conditions, sont déductibles, et, d'autre part et surtout, la souplesse de constitution et de fonctionnement qui caractérise ces comptes. En effet, le compte courant d'associé bénéficie d'une certaine complaisance du législateur qui n'a jamais souhaité l'enfermer dans un cadre juridique spécifique et, partant, contraignant. Aussi, la principale caractéristique de cette forme de financement des sociétés est son extrême souplesse. Echappant à tout carcan spécifique, il relève de la liberté<sup>4</sup>.

3. La liberté de fonctionnement du compte courant se traduit notamment par la liberté d'apporter des sommes sur celui-ci mais aussi d'en retirer à tout moment dès lors que le compte ne présente jamais un solde débiteur<sup>5</sup>. Sous cette réserve, l'associé sait qu'il peut à tout moment, et c'est là une différence sensible avec l'apport en capital, mobiliser les fonds qu'il a laissés sur le compte<sup>6</sup>. Toutefois, la pratique révèle que cette extrême souplesse peut aussi s'avérer être un handicap pour la société notamment lorsqu'elle cherche à obtenir un financement extérieur. En effet, souvent, le concours de banquiers sera conditionné par le blocage des fonds laissés sur le compte courant afin d'offrir une garantie aux créanciers sociaux. Ce blocage peut aussi être le fait de la société elle-même qui souhaite pérenniser ces fonds afin de les intégrer dans ses quasi-fonds propres<sup>7</sup>. C'est alors un moyen pour elle de faire échec à toute demande de remboursement qu'en l'absence de convention de blocage elle se devrait d'honorer. Cette attitude est légitime de la part de la société dans la mesure où le remboursement du compte courant peut intervenir à tout moment à la demande de l'associé-prêteur et, en l'absence de convention à durée déterminée, aucun motif juridique tiré du droit commun des obligations ne saurait justifier un refus de la part de la société de faire droit à la demande qui lui est adressée, sous réserve de la convention à durée déterminée, cependant rare en pratique..

4. Si la liberté peut donc être encadrée soit par la stipulation d'un terme, soit par une convention de blocage interdisant tout remboursement du compte avant l'échéance du terme convenu ou une décision des associés levant le blocage, il convient aussi de faire état d'un courant jurisprudentiel qui tend à sanctionner les demandes abusives de remboursement de son compte courant par un associé. En effet, l'exigibilité immédiate des sommes portées sur le compte courant peut venir fragiliser la situation financière de la société, voire la condamner définitivement dans une période de conjoncture déjà délicate<sup>8</sup>. Sensibles aux difficultés que pouvait rencontrer la société face à l'exercice de cette liberté, les magistrats ont pu décider que le remboursement du compte courant à la demande de l'associé pouvait être différée ou, à tout le moins, aménagée eu égard aux difficultés que l'exécution de cette demande ferait naître pour la société<sup>9</sup>. Autrement dit, en ce domaine comme en d'autres, la liberté peut être exercée aussi longtemps qu'elle ne tourne pas à l'abus. Si le titulaire du compte courant est

---

<sup>4</sup> J. Calvo, art. préc., p. 4.

<sup>5</sup> V. M. Cozian, A. Viandier et Fl. Deboissy, op. cit., n° 325.

<sup>6</sup> Cass. com., 15 juillet 1982 : Rev. Sociétés, 1982, p. 75, note J.-P. Sortais ; Bull. Joly, 1993, p. 336, note A. Couret. – CA Paris, 5 mai 1995 : JCP éd. E, 1995, II, n° 815-818.

<sup>7</sup> Avant une éventuelle incorporation de ces sommes dans son capital social ; voir, Cass. Com., 17 octobre 1994 : RJDA, 8194, n° 934.

<sup>8</sup> Notamment lorsque le capital social est réduit au minimum, voir en ce sens, M. Cozian, A. Viandier et Fl. Deboissy, op. cit., n° 326.

<sup>9</sup> V. CA Versailles, 3 décembre 1996 : Bull. Joly, 1992, note A. Couret.

bien un créancier de la société les tribunaux ne semblent pas perdre de vue qu'il s'agit toutefois d'un créancier d'un genre particulier parce qu'en même temps associé de la société et, qu'à ce titre, à la différence du véritable *penitus extranei*, il ne saurait totalement se désintéresser du sort de la société.

5. Hors cette hypothèse particulière, dans la majeure partie des cas, la demande de remboursement du compte courant par son titulaire se fait en tenant compte de la situation financière de la société. Il n'en demeure pas moins que l'intérêt de l'associé peut aussi commander cette demande et que la société ne saurait y résister sans motifs légitimes. Il y a donc là, potentiellement, un risque de conflit d'intérêts<sup>10</sup>. Celui-ci peut notamment se révéler lors de la cession de ses titres sociaux par l'associé. Nous savons, en effet, qu'il résulte de la dissociation des qualités d'associé et de créancier<sup>11</sup> que la cession ou la négociation des droits sociaux n'emporte pas automatiquement, sauf convention spéciale conclue entre les parties, remboursement du compte courant. Or, à l'occasion d'un retrait d'un associé, il peut y avoir quelques freins au remboursement du compte courant par la société. La situation pourrait notamment se rencontrer lors de la cession du contrôle de la société par l'associé majoritaire. La pratique a cependant imaginé des moyens de résoudre ces difficultés virtuelles. Il convient, dans une telle hypothèse, de réaliser le remboursement de son compte au moyen d'un emprunt réalisé par la société et dont le remboursement sera garanti par un contrat d'assurance-vie constitué par les sommes qui figureraient au solde du compte courant. C'est ce montage dont nous voudrions exposer les grandes lignes (I), avant d'en préciser la mise en oeuvre (II).

## I/ LE MONTAGE

6. Afin de permettre à la société de rembourser le compte courant de l'associé sans obérer sa capacité de financement, il est permis d'obtenir un prêt d'une banque qui se fera garantir le remboursement de l'emprunt au moyen d'un contrat d'assurance-vie souscrit par l'associé au moyen des sommes récupérées du compte. Outre que ce montage permet de dénouer des situations qui peuvent parfois être tendues, il représente aussi une technique d'optimisation fiscale indéniable.

Au préalable, il convient de préciser que nous sommes en présence d'un véritable montage au sens juridique du terme<sup>12</sup>, puisque plusieurs actes juridiques interdépendants sont assemblés afin de produire des effets juridiques nouveaux. En effet, ce montage nécessite la réunion de trois conventions : le compte courant, un contrat d'assurance-vie, une garantie. Ils sont interdépendants dans la mesure où chacun se définit et se justifie par rapport à l'autre. Enfin, leur assemblage est finalisé puisqu'il s'agit, par leur combinaison, de permettre à l'associé de

<sup>10</sup> V. sur cette question, D. Schmidt, « Les conflits d'intérêts dans la société anonyme » : éd. Joly, collec. Pratique des affaires, 1999, passim.

<sup>11</sup> A. Couret, « Dépendance et indépendance des qualités d'associé et d'apporteur en compte courant » : Bull. Joly, 1992, p. 7 ; M. Cozian, A. Viandier et Fl. Deboissy, op. cit., n° 327 ; Cass. Com., 18 novembre 1986 : Rev. Sociétés, 1987, p. 581, note I. Urbain-Parléani ; CA Paris, 2 juin 1992 : BRDA, 30 septembre 1992 ; CA Versailles, 29 octobre 1999 : Bull. Joly, 2000, p. 167.

<sup>12</sup> Sur cette notion, voir J.-Ph. Dom, « Les montages en droit des sociétés » : éd. Joly, collec. Pratique des affaires, 1998, spéc. n° 20.

retirer ses fonds sans obérer la capacité de financement de la société. Il convient à présent d'exposer les grandes lignes de ces conventions ainsi que leur combinaison.

### **A/ Le compte courant**

7. Comme nous l'avons déjà exposé, le compte courant d'associé est la convention par laquelle un associé met ou laisse à la disposition de la société des sommes qu'il avait (avance) ou que la société lui devait au titre soit des salaires, soit des jetons de présence, soit, enfin, des dividendes. De la sorte, l'associé contribue à l'accroissement des fonds propres de la société à laquelle il participe. Sa démarche n'est cependant pas empreinte uniquement d'altruisme puisque de nombreux avantages sont attachés à cette convention de compte. Au regard du droit des sociétés, tout d'abord. La qualité d'associé ouvre droit au partage des bénéfices. Mais, pour que ce droit soit effectif il faut, d'une part, que l'exercice clos fasse apparaître un bénéfice distribuable et, d'autre part, que la collectivité des associés décide de procéder à cette distribution. En souscrivant un compte courant, l'associé devient un créancier qui doit être rémunéré. Aussi, le compte courant est productif de plein droit d'intérêts dus à tout événement. Ainsi, l'associé se prémunit contre les aléas liés à la conjoncture économique que rencontre la société. Au plan fiscal, ensuite. En effet, même si la fiscalité liée au compte courant d'associé a perdu certains de ses charmes d'autrefois, celle-ci demeure intéressante. Du côté de la société, les intérêts versés à l'associé-créancier sont déductibles. Du côté de l'associé il existe une option pour un prélèvement libératoire. Ces avantages sont l'une des raisons du recours aux conventions de compte courant d'associé. La liberté qui les caractérise en constitue une seconde.

8. Les comptes courants d'associés ne sont visés par aucun texte général. Le législateur ne s'y est pas intéressé ou, du moins pas directement. Certes quelques textes y font référence, tels l'article 2-1° de la loi bancaire du 24 janvier 1984 ou la loi n° 90-1258 du 31 décembre 1990 relative aux sociétés d'exercice libéral, mais tous de manière indirecte ou incidente<sup>13</sup>. Seul le droit fiscal s'y intéresse vraiment. Il résulte de cette observation que la licéité du compte courant d'associé n'est pas douteuse. De surcroît, cette convention particulière est soumise au droit commun des obligations et, notamment, au principe de liberté. C'est là un avantage substantiel puisqu'il revient aux parties, c'est-à-dire à la société et aux associés, d'une part, de poser le principe de leur existence et, d'autre part, d'en définir les modalités. Aussi, une grande variété de comptes peuvent se rencontrer en pratique, chacun correspondant à l'adéquation des souhaits et besoins respectifs des parties à l'acte.

9. Les comptes courants d'associés peuvent être rangés en deux catégories selon qu'ils sont ou non à durée déterminée. S'ils sont à durée déterminée, leur remboursement n'interviendra qu'à l'expiration du terme fixé initialement et conjointement par les parties sans que jusqu'à cette date l'une ou l'autre ne puisse unilatéralement y mettre un terme anticipé. S'ils sont, au contraire, à durée indéterminée, alors, normalement, chacune des parties peut le révoquer à tout moment unilatéralement. En particulier, l'associé-créancier peut en demander le remboursement à tout moment, sous réserve, toutefois, et conformément au droit commun,

---

<sup>13</sup> Ainsi de la réglementation des conventions réglementées dans les SA et les SARL ; CA Paris, 6 juillet 1993 : Dr. Sociétés, 1993, n° 190.

que sa demande soit de bonne foi. Aussi, comme nous l'avons indiqué, il est fréquent, en pratique, qu'une convention de blocage des fonds soit stipulée afin de garantir un minimum de stabilité à ceux-ci.

10. Que les fonds présents sur le compte courant soient ou non bloqués, il n'en reste pas moins que l'associé-créancier peut se heurter à certaines résistances lors d'une demande de remboursement du compte, soit que la société ne veuille pas renégocier la convention de blocage qui, en toute circonstance, nécessite un vote de l'assemblée, soit, à défaut de convention de blocage, qu'elle tarde à s'exécuter, le remboursement dans l'un comme dans l'autre cas la mettant face à un problème de trésorerie. D'où l'idée née de la pratique de résoudre cette difficulté de trésorerie en remplaçant les sommes jusqu'alors figurant sur le compte courant par un emprunt bancaire. Ainsi, si la source de financement change, l'équilibre bilantiel n'est pas atteint, la société disposant toujours de liquidités. Se pose toutefois alors la question de la garantie du remboursement du prêt par la société à l'établissement de crédit. C'est dans cette circonstance que la souscription d'un contrat d'assurance-vie par l'ancien créancier venant en garantie du remboursement du prêt présente tout son intérêt.

## **B/ L'assurance-vie**

11. L'assurance-vie est le contrat par lequel « l'assureur s'engage envers le souscripteur, moyennant une prime, à verser au bénéficiaire désigné une somme déterminée, l'exécution de son obligation dépendant de la durée de la vie de l'assuré »<sup>14</sup>. L'une des caractéristique du contra d'assurance-vie est d'être un produit bicéphale. S'il est sans conteste un moyen de protection contre un risque pesant sur la vie de l'assuré, c'est aussi, et peut-être même surtout aujourd'hui, un produit d'épargne<sup>15</sup>. C'est ce second aspect qui sera privilégié dans le montage présenté puisque, par construction, les fonds placés n'ont pas vocation à être bloqué jusqu'à la survenance d'un risque contre lequel l'assuré souhaite être prémuni mais n'est qu'une mesure transitoire de déblocage des fonds qui figuraient au préalable dans le compte courant d'associé.

12. L'utilisation du contrat d'assurance-vie comme garantie du remboursement d'un prêt n'est pas nouvelle. Cela tient au fait que ce contrat constitue une valeur patrimoniale qui peut constituer l'assiette d'une garantie. Aussi, depuis longtemps déjà, la pratique y a recours. Toutefois, cette utilisation tend à se développer pour au moins deux raisons. D'une part, parce que cette forme d'épargne constitue une composante importante du patrimoine des particuliers<sup>16</sup>. D'autre part, parce que de nombreux avantages fiscaux sont attachés à ce type de contrat, marque d'une volonté des pouvoirs publics de favoriser cette forme d'épargne. Or, le montage patrimonial a souvent pour finalité, du moins médiante, une optimisation fiscale<sup>17</sup>. Toutefois, devant la grande variété des contrats d'assurance-vie, il convient d'apporter quelques précisions afin que le choix du contrat soit le plus possible en adéquation avec

<sup>14</sup> Y. Lambert-Faivre, « Droit des assurances » : Précis Dalloz, 9<sup>e</sup> éd., 1995, n° 888.

<sup>15</sup> Y. Lambert-Faivre, op. cit., n° 884.

<sup>16</sup> A. Gourio, F. Bertout, A. Poriez, art. préc., n° 3.

<sup>17</sup> V. J.-Ph. Dom, op. cit., n° 138 et s.

l'objectif assigner au montage : garantir le prêteur contre les accidents de remboursement de la société qui a remboursé à l'associé-créancier les sommes qu'il avait laissées à sa libre disposition sur un compte courant. Pour ce faire, les trois parties au montage devront ensemble, déterminer le choix du contrat car c'est lui qui constitue le pivot de l'architecture d'ensemble.

13. La situation de départ idéale est celle dans laquelle le montage sera créé *ex nihilo*. En effet, dans l'hypothèse où il existe déjà un contrat d'assurance-vie qui est proposé au banquier, celui-ci ne pourra que l'accepter ou le refuser. Aussi, il est recommandable de négocier, en tout état de cause, un contrat nouveau qui s'intégrera aisément dans le montage *ad hoc*.

14. Même si le contrat est négocié avec le prêteur avant tout déblocage des fonds, il convient encore de veiller à certaines caractéristiques du contrat d'assurance. Au vrai, quatre points doivent être particulièrement discutés<sup>18</sup>.

15. En premier lieu, il convient d'être particulièrement attentif au régime des primes. En effet, dans les contrats d'assurance-vie, les versements du souscripteur peuvent emprunter plusieurs modalités : elles peuvent être versées en une seule fois lors de la conclusion du contrat ou sous forme de versements programmés en cours de contrat ou, enfin, sous forme de versements libres<sup>19</sup>. Les versements devant servir à la constitution du capital qui est affecté au remboursement du prêt, il est évident que l'on doit préférer un versement unique et intégral lors de la souscription du contrat à tout autre moyen qui offre un degré moindre de sécurité. Au surplus, cela correspond à l'économie du montage puisque le prêt est la condition *sine qua non* du déblocage des fonds au profit de l'associé-créancier. Il serait pour le moins choquant dès lors que ce dernier utilise les fonds pour tout autre chose que la garantie du prêt.

16. En second lieu, il importe que la durée de vie des deux contrats – assurance-vie/prêt – coïncide afin que la garantie offerte au prêteur corresponde à la date d'échéance du contrat de prêt. Il n'en est toutefois pas toujours ainsi en raison d'événements divers, notamment le non-paiement des échéances du prêt<sup>20</sup>. Ce défaut de paiement entraîne généralement la résiliation anticipée du prêt. Le risque est alors que le prêteur ne puisse bénéficier d'aucune garantie. Pour parer à ce risque, il importe dès lors de prévoir, au profit du prêteur, le droit d'exercer le rachat. Le rachat<sup>21</sup> est l'acte par lequel l'assureur paie au souscripteur la créance que ce dernier détient sur lui en cours de contrat<sup>22</sup>. L'assuré-souscripteur peut donc à tout moment décider d'arrêter le cours du contrat et obtenir que l'assureur lui verse la provision mathématique, c'est-à-dire les sommes que l'assureur doit mettre en réserve pour faire face à ses engagements envers l'assuré. Il est donc essentiel que le banquier puisse obtenir ce droit

---

<sup>18</sup> V. P. Bouteiller, « L'utilisation du contrat d'assurance-vie comme instrument de garantie » : JCP éd G, 2000, p. 646.

<sup>19</sup> V. Y. Lambert-Faivre, *op. cit.*, n° 941.

<sup>20</sup> A. Gourio, F. Bertout, A. Poriez, *art. préc.*, n° 15.

<sup>21</sup> Y. Lambert-Faivre, *op. cit.*, n° 948.

<sup>22</sup> Sur la requalification de l'avance en rachat, voir *rép. Min.*, JOAN Q, 7 juin 1999, p. 3464.

au rachat au cas où, précisément, le remboursement du prêt serait interrompue par la société<sup>23</sup>. Il convient en conséquence de prévoir dès l'origine du montage, une clause de cession du droit de rachat au bénéfice de l'établissement prêteur. De la sorte, si le banquier ne pourra obtenir le remboursement intégral du capital assuré, ce dont il tiendra compte dans l'évaluation de son risque, il reste que cette faculté renforce l'efficacité globale du montage.

17. Les intérêts du montage se révèlent alors par eux-mêmes : l'associé-créancier peut placer les fonds qu'il a récupéré dans un produit d'épargne fiscalement attractif, tandis que le banquier prêteur se voit garanti contre le non remboursement de son prêt par une faculté de rachat du contrat d'assurance-vie à son profit d'un montant équivalent à sa créance contre la société. Il reste alors à déterminer quelle garantie choisir pour parfaire ce montage.

### **C/ La garantie.**

18. Plusieurs voies peuvent être recherchées pour garantir le prêteur dans le cadre du montage. L'assiette de la garantie, comme nous l'avons indiqué, est constitué par le contrat d'assurance-vie. C'est lui qui garantit le prêteur contre le risque d'insolvabilité de la société. Deux voies doivent être immédiatement écartées en raison de leur non conformité à l'économie générale du montage : l'attribution du bénéfice de l'assurance au créancier<sup>24</sup> et la cession du contrat au même créancier. En effet, dans le premier cas, le créancier ne pourra exercer son droit qu'au terme du contrat d'assurance ou lors de la survenance de l'événement assuré c'est-à-dire à une époque bien souvent postérieure à la date d'exigibilité de sa créance<sup>25</sup>. Dans la seconde hypothèse, le cédant perd tous les avantages fiscaux liés au contrat d'assurance-vie. Aussi, deux autres voies reçoivent les faveurs de la pratique : le gage et la délégation de créance.

19. La mise en gage du contrat d'assurance-vie est pratiquée de longue date<sup>26</sup>. Elle est d'ailleurs expressément prévue par l'article L. 132-10 du code des assurances qui dispose que « la police d'assurance peut être donné en gage, soit par avenant, soit par endossement à titre de garantie si elle est à ordre, soit par acte soumis aux formalités de l'article 2075 du Code civil ». Au moyen du gage le souscripteur donne son assurance en garantie à un créancier. Cette opération s'insère donc parfaitement dans le montage d'autant qu'elle est soumise à un formalisme allégé. Toutefois, la mise en gage de la créance rencontre de nombreux obstacles en cas d'ouverture d'une procédure collective à l'encontre du constituant. En effet, dans ce cas, il existe un risque pour le créancier gagiste d'être primé par des créanciers bénéficiant d'un rang préférable<sup>27</sup>. Seule une attribution judiciaire du contrat d'assurance-vie dans les

---

<sup>23</sup> En dépit de son caractère personnel, le droit au rachat peut être cédé en garantie, voir en ce sens, A. Gourio, F. Bertout, A. Poriez, art. préc., n° 21 ; P. Bouteiller, art. préc., p. 647.

<sup>24</sup> Art. L. 132-15 C. des assurances.

<sup>25</sup> V., en ce sens, A. Gourio, F. Bertout, A. Poriez, art. préc., n° 28.

<sup>26</sup> V. déjà J. Flour, « La mise en gage des polices d'assurance sur la vie » : RGAT, 1932, p. 721 ; adde, A. Gourio, F. Bertout, A. Potiez, art. préc., n° 1.

<sup>27</sup> V. D. Legeais, « Les garanties conventionnelles sur créances » : *Economica*, 1986, n° 115.

formes prévues à l'article 2078 du Code civil<sup>28</sup> permettra au créancier d'échapper au concours. Il convient cependant de rappeler que le champ d'application de cette procédure est restreint dans la mesure où elle ne joue qu'en cas de liquidation judiciaire du constituant. En revanche, en cas de plan de continuation, le créancier-gagiste demeurera soumis aux délais imposés par le plan<sup>29</sup>.

20. La délégation de créance, quant à elle, est visée à l'article 1275 du Code civil. Elle peut se définir comme l'opération par laquelle une personne (le délégué) accepte à la demande d'une autre personne (le délégant) de s'engager envers une troisième personne (le délégataire). Dans notre montage, le délégant est le souscripteur du contrat d'assurance-vie, le délégué l'assureur et le délégataire l'établissement prêteur. Par la création de cette obligation nouvelle, l'assureur devient un débiteur direct de l'établissement de crédit. Aussi, lorsque la créance du délégataire, c'est-à-dire de l'établissement de crédit, devient exigible pour quelle que cause que ce soit, celui-ci peut se tourner vers son nouveau débiteur afin d'obtenir paiement de sa créance. L'avantage de la délégation comparée au gage est ici d'éviter tout transit de la créance par le patrimoine du souscripteur et donc, en cas d'ouverture d'une procédure collective à son encontre, d'éviter un écueil majeur : le concours d'autres créanciers au rang privilégié<sup>30</sup>.

21. La combinaison de ces trois conventions, à condition de bien veiller à les faire cadrer entre elles, offre donc un moyen judicieux et satisfaisant de permettre à un associé de récupérer les fonds qu'il laissait jusqu'alors à la disposition de la société sur un compte courant. Il convient à présent, d'examiner comment, en pratique, se met en œuvre ce montage et quels sont les avantages qu'en retirent les différentes parties.

## II/ MISE EN ŒUVRE DU MONTAGE

22. Le montage réalisé, il convient encore d'examiner comment celui-ci se met en œuvre et quels sont les avantages que peuvent en attendre les différentes parties tant en cas de vie du souscripteur (A) qu'en cas de décès de celui-ci (B). Il convient ici de rappeler, à titre liminaire, que dans le contrat d'assurance-vie utilisé comme placement, ce qui sera dans ce montage le cas le plus fréquent, le souscripteur est également assuré et bénéficiaire en cas de vie.

---

<sup>28</sup> Sur l'admission de cette attribution dissociée du droit de rétention, voir Ass. Plén., 26 oct. 1984 : JCP éd. CI, 1985, II, 14486, note H. Synvet ; Cass. Com., 6 janvier 1998 : Bull. Civ. IV, n° 9 ; sur la question, voir D. Legeais, op. cit., n° 151., voir

<sup>29</sup> A. Gourio, F. Bertout, A. Poriez, art. préc., n° 36.

<sup>30</sup> D. Legeais, op. cit., n° 270 ; Cass. Com., 16 avril 1996 : Bull. civ. IV, n° 20.

## **A/ En cas de vie du souscripteur**

23. Pour apprécier les avantages que retirent chacune des parties au montage de la mise en œuvre effective de ce dernier, il convient brièvement de rappeler quelle est leur situation respective en l'absence de choix pour ce mécanisme.

24. Dans la situation initiale, l'établissement de crédit n'a aucun rôle à jouer. Aussi, seule la situation de l'associé et de la société nous retiendra. Celle-ci doit s'apprécier essentiellement au plan fiscal après que l'on ait toutefois rappelé que l'associé est face à une société qui, soit bénéficie d'une convention de blocage sur laquelle elle ne veut pas revenir rendant *de facto* ses fonds indisponibles jusqu'à l'échéance du terme prévu initialement, soit doit rembourser les sommes qui étaient jusqu'alors laissées à sa disposition mais tarde à le faire en raison de difficultés de trésorerie.

25. Au plan fiscal, du côté de la société, les intérêts des avances consenties sont, tout d'abord, déductibles du résultat imposable, si le capital social est entièrement libéré<sup>31</sup>. Si tel est le cas, le taux maximum des intérêts déductibles est égal au taux effectif moyen pratiqué par les établissements de crédit pour des prêts à taux variables aux entreprises d'une durée initiale supérieure à deux ans<sup>32</sup>. Pour l'année 2000, cette moyenne s'établit à 6,03 %. Toutefois, si la participation globale des associés ayant consenti des avances à la société est supérieure à 50%, la déduction des intérêts n'est admise que dans la mesure où ces avances n'excèdent pas, pour l'ensemble desdits associés, une fois et demie le montant du capital social<sup>33</sup>. En outre, les intérêts peuvent être soustraits à la limitation globale lorsque les comptes courants seront incorporés au capital dans un délai de cinq ans et que les fonds sont bloqués pendant ce même délai<sup>34</sup>. Ces dernières mesures sont inspirées par le souci de favoriser la consistance du capital social.

26. Du côté de l'associé personne physique, les intérêts versés constituent des revenus de capitaux mobiliers qui peuvent faire l'objet d'une option pour le prélèvement libératoire<sup>35</sup>. Cette possibilité comporte toutefois trois limites : les intérêts versés qui n'ont pas conduit à une diminution du bénéfice imposable n'en profite pas<sup>36</sup> ; le total des avances ne doit pas excéder 300 000 F<sup>37</sup> ; l'option est interdite pour les intérêts et avances liées à la souscription ou à l'acquisition de droits sociaux<sup>38</sup>. En outre, du point de vue de l'ISF, le compte courant d'associé est traité comme un actif patrimonial et non point professionnel<sup>39</sup>, taxable en tant que tel.

---

<sup>31</sup> Art. 39-1-3° CGI.

<sup>32</sup> BO 4 C-2-99.

<sup>33</sup> Art. 212 CGI.

<sup>34</sup> Art. 125 C CGI par renvoi de l'art. 212 du même code.

<sup>35</sup> Art. 125 A CGI.

<sup>36</sup> Art. 109-1-2° et 111 d CGI .

<sup>37</sup> Art. 125 B CGI.

<sup>38</sup> Art. 125 B CGI.

<sup>39</sup> Cass. Com., 29 mars 1989 (2 arrêts) : RJF, mai 1989, p. 321 ; Cass. Com., 18 décembre 1990 : Dr. Sociétés, 1991, p. 592, note I. Urbain-Parléani.

27. Si le montage se met en place, c'est-à-dire si la société emprunte pour rembourser les avances consenties par l'associé et que ce dernier souscrit un contrat d'assurance-vie qui servira de garantie à l'établissement de crédit en remboursement du prêt, la situation fiscale est tout à fait différente. En effet, du point de vue de la société, les intérêts dus à la banque constituent des charges déductibles sans limitation selon la méthode des intérêts courus. De plus, si la société opte pour un remboursement *in fine* sa trésorerie n'est pas affectée puisque les paiements sont reportés à l'expiration de l'emprunt. Du côté de l'associé, les intérêts acquis dans le cadre du contrat d'assurance-vie sont exonérés de toute imposition s'ils sont capitalisés pendant une durée de huit années au moins<sup>40</sup>. Cette solution de prêt *in fine* peut permettre de rendre disponible une partie du compte courant : souvent la pratique bancaire autorise la mise en place d'un prêt garanti par un placement représentant 70/80 % des sommes empruntées. Le remboursement final des 100% empruntés se fera par le jeu de la capitalisation. A titre d'exemple, un contrat d'assurance vie de 300 000 francs avec un taux de rémunération de 4% sur 8 ans produira au terme un capital de 410 000 francs. Dans l'hypothèse, du montage ici exposé, cela permet au détenteur d'un compte courant de 400 000 francs de libérer (avec l'accord du partenaire bancaire) 100 000 francs immédiatement.

28. Outre les intérêts fiscaux, ce montage présente l'avantage de stabiliser les capitaux au sein de l'entreprise. Le remboursement est prévu avec une échéance certaine. Il convient toutefois de préciser en annexe du bilan la finalité de l'emprunt (notamment dans le cas d'un prêt *in fine*) de façon à informer les partenaires financiers sur le niveau réel des engagements de la société.

29. La question rebondit en cas de cession de contrôle. En effet, à cette occasion, l'existence d'un compte courant pose immédiatement la question du désintéressement du cédant créancier. En effet, la cession des droits sociaux n'entraîne pas transfert de la créance née du compte courant. Aussi, si rien n'est prévu, le cédant reste créancier de la société dont il n'a plus ni la gestion, ni le contrôle. Dès lors, il convient d'envisager deux autres solutions à insérer dans le protocole de cession : soit stipuler que la société rembourse le cédant mais cette option, la plus confortable, suppose qu'elle dispose des disponibilités suffisantes. L'autre possibilité consiste à prévoir le transfert de la qualité de créancier du cédant vers le cessionnaire. Ce dernier devra désintéresser le cédant en une fois ou suivant un échéancier prévu. Il doit donc disposer des liquidités suffisantes (en plus du prix de cession<sup>41</sup>). Dans ce cas le cédant devient créancier d'une personne physique<sup>42</sup>.

30. Aussi la mise en place du montage prêt/assurance-vie, en amont de la cession, peut permettre de régler le problème (tout en tenant compte des capacités de son entreprise qui déterminera le type d'emprunt à mettre en place). De plus, lors des négociations préalables, l'existence du montage permettra de proposer au repreneur le choix du dispositif utile pour

---

40 Sauf taxation csg/crds sur le retrait et application de la taxation de 7,50 % sur la part des intérêts excédant 30000 frf pour une personne seule et 60000 fr. pour un couple (loi de finance 1999).

<sup>41</sup> Les comptes courants en tant que tels ne sont pas un élément de valorisation d'une société, seuls la trésorerie courante et récurrente l'est.

<sup>42</sup> Il sort du régime général de la loi applicable au redressement judiciaire des sociétés.

lever le nantissement du contrat d'assurance-vie du cédant. Soit il solde l'emprunt<sup>43</sup> sur ses deniers propres, soit il reprend le dispositif à son compte en proposant à la banque un transfert de garantie par un nantissement sur un de ses placements (pré-existant ou souscrit à cette occasion avec les fonds qui auraient permis le remboursement pur et simple). Enfin, le cessionnaire pourra proposer à la banque un autre type de garantie (caution personnelle ou de la société mère, hypothèque...) Cette substitution peut se faire au moment de la cession ou bien à une date ultérieure prévue dans le protocole.

31. Enfin dans l'hypothèse la plus défavorable où la cession a lieu sans transfert de créance, sans remboursement du compte courant, l'existence du montage présente encore certains attraits patrimoniaux. Notamment en cas de décès du cédant.

### **B/ En cas de décès du souscripteur.**

32. Dans la situation initiale, dans le cas du décès du titulaire du compte courant, les sommes deviennent immédiatement exigibles sauf convention contraire. La taxation est différente selon qu'il existe ou non une convention de blocage. Dans le premier cas, il s'agit d'une créance à terme qui doit être déclarée à la valeur du compte en capital augmenté des intérêts échus et non encore payés au décès ainsi que des intérêts courus à la même date<sup>44</sup>. Dans la seconde hypothèse, la créance donne lieu à une déclaration estimative des ayants droit<sup>45</sup> qui peut alors tenir compte de la seule valeur probable de recouvrement lorsque la société connaît des difficultés. Autrement dit, en l'absence de convention de blocage la « simple »(!) insolvabilité de la société exclue la taxation tandis qu'en présence d'une convention de blocage, la société doit être en redressement ou en liquidation judiciaire à la date du fait générateur.

33. Ainsi dans bien des situations, les ayants droit du titulaire du compte courant sont confrontés à deux types de difficultés. Soit le défunt était associé : s'ils revendiquent les fonds, comme le leur permet les textes, ils prennent le risque de mettre en péril la société et donc le patrimoine reçu. Soit le défunt avait cédé ses parts, ou le contrôle de sa société, avec un protocole prévoyant les modalités de remboursement du compte courant. Les ayants droits sont ici exposés à l'évolution de la situation financière de la société débitrice. Ils auront avantage, en tant qu'héritiers de droits sociaux, à ce que l'entreprise débitrice soit suffisamment prévoyante pour faire face aux conséquences financières d'un éventuel décès.

34. La mise en place du montage permet d'assurer la stabilité et la permanence des capitaux, en tant qu'élément des ressources financière de la société débitrice, mais aussi comme élément à part entière du patrimoine privé du titulaire. En effet, dans cette hypothèse, le titulaire du compte courant est la personne désignée comme assuré sur les deux contrats d'assurance : sur l'assurance décès du contrat de prêt, mais aussi sur le contrat

---

<sup>43</sup> Généralement assorti de pénalités de remboursement anticipé. Le cédant doit les exclure du montage en cas de remboursement dans le cadre d'une cession ( négociation facilitée car il y a souscription concomitante d'une assurance-vie).

<sup>44</sup> Sous réserve que la société ne soit pas en état de liquidation, de règlement judiciaire, de déconfiture ou de suspension des poursuites, art. 760 CGI.

<sup>45</sup> Art. 758 CGI.

d'assurance-vie. Dès lors, en cas de décès (ou d'incapacité), la banque perçoit les capitaux décès, l'emprunt est soldé. Pour la société débitrice, la charge de remboursement disparaît, les sommes empruntées restent acquises<sup>46</sup>.

35. Les ayants droit eux sont ainsi mis à l'abri des aléas économiques, des qualités de gestionnaire du repreneur qui font que la société pourrait être insolvable au jour du décès ou à la date de remboursement convenue. Dans l'hypothèse d'un montage indépendant d'une cession de droits sociaux, sans pour autant régler les problèmes inhérents à la transmission et à l'exercice des droits sociaux, ce schéma prêt/assurance-vie protégera l'entreprise des revendications susceptibles d'être exercées par les héritiers sur un compte courant dans le cadre de la dévolution successorale. Le patrimoine professionnel est sécurisé. A titre individuel, les ayants droit, en tant que bénéficiaires désignés sur le contrat percevront les capitaux décès issus du contrat d'assurance-vie en franchise d'impôt<sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> Sans alourdir la réflexion, se pose ici le risque fiscal lié à la perception des capitaux décès comptabilisés comme des produits exceptionnels.

<sup>47</sup> Net de Csg et de Crds, exonération sur les droits de succession à concurrence de 1 Mf par bénéficiaire.