

Déductibilité des sommes versées par un dirigeant en exécution d'un engagement de caution

Comment éviter la double peine ?



Il n'est pas rare que la caution personnelle et solidaire du dirigeant soit demandée par les créanciers de la société et notamment par les banques. Il est malheureusement trop fréquent que cette caution soit actionnée après la défaillance de la société débitrice principale.

Le dirigeant de la société défaillante peut-il déduire le versement qu'il effectue en qualité de caution solidaire, de ses revenus imposables ? En d'autres termes, comment le dirigeant peut-il éviter la double peine qui consiste à apurer une dette de la société défaillante sur ses deniers personnels sans pouvoir réduire ses revenus imposables à hauteur du ou des versements effectués ? Juridiquement, le cautionnement est le contrat par lequel une personne, la caution, s'engage, à l'égard d'un créancier, à payer la dette d'un débiteur si celui-ci n'y satisfait pas lui-même (article 2288 du Code civil).

Déduction du revenu imposable

Après avoir considéré que les sommes versées au titre de l'engagement de



Il n'est pas rare que la caution personnelle et solidaire du dirigeant soit demandée par les créanciers de la société et notamment par les banques.

caution constituait une «perte en capital» non déductible des revenus du dirigeant à ce titre le Conseil d'État a assoupli sa position au début des années 80 (Conseil d'État 22 juin 1983, n° 32.531) et la jurisprudence est depuis bien établie (Conseil d'État 22 juin 1983, M.X, n°32531, confirmé par un arrêt du 9 avril 1986, Ministre du budget c/. Mme D.n°68863). Il est aujourd'hui admis que la combinaison des dispositions de l'article 13 du Code Général des Impôts avec celles de l'article 83 (pour les dirigeants salariés) ou de l'article 62 (pour les dirigeants non-salariés), permet au dirigeant d'une société de déduire de son revenu imposable, sous certaines conditions, le versement des sommes payées en exécution d'un engagement de caution souscrit en faveur d'un tiers. On considère ainsi que l'engagement en tant que caution, ainsi que les potentiels versements en découlant sont des frais inhérents à

l'exercice de la fonction du dirigeant et nécessaires à la sauvegarde de sa rémunération. Pour la même raison, l'engagement de la caution solidaire de l'associé ou de l'actionnaire, ne peut en revanche jamais être déduit des revenus, puisque la caution est présumée avoir pour objet de préserver un capital et non d'acquiescer ou sauvegarder des revenus. Plusieurs conditions encadrent la déductibilité fiscale des engagements de caution du dirigeant et c'est à ce dernier



Le dirigeant de la société défaillante peut-il déduire de ses revenus imposables le versement qu'il effectue en qualité de caution solidaire ?



Plusieurs conditions encadrent la déductibilité fiscale des engagements de caution du dirigeant.

qu'il appartiendra de justifier que ces conditions étaient satisfaites au jour où l'engagement a été pris.

Quelles sont ces conditions ?

1. Il faut tout d'abord qu'il existe une rémunération effective ou prévisible du dirigeant à la date de l'engagement de caution. Par suite, les dirigeants qui ne perçoivent aucune rémunération professionnelle ou n'ont aucune perspective d'en percevoir au moment de la souscription de l'engagement, ne peuvent déduire les sommes versées ultérieurement à ce titre.

2. L'engagement ne doit ensuite pas être hors de proportion avec les rémunérations servies au dirigeant au moment où il a été contracté. Cette limite a été fixée, en dernier lieu, au triple de la rémunération annuelle. En cas d'engagements excédant ce plafond, l'excédent des sommes versées n'est pas déductible. Sur ce point, il est à noter que le caractère illimité ou indéfini de la caution ne fait pas obstacle à la déductibilité des sommes versées dès lors que le dirigeant peut prendre la mesure de son engagement, c'est-à-dire qu'il est en mesure de déterminer la portée réelle de l'engagement illimité. (BOI-RSA-BASE-30-50-30-40 n°150 et s.)

3. Il faut que l'engagement pris se rattache directement à la qualité de dirigeant et qu'il ait été pris en vue de servir les intérêts de l'entreprise, soit pour maintenir l'activité soit pour la développer.

4. Le dirigeant doit justifier que la société n'était pas en état de se porter elle-même caution de cette obligation : il convient de démontrer que la société connaissait des difficultés passagères

ou durables, ou que c'est l'organisme prêteur qui a lui-même placé, de par ses exigences, la société dans l'impossibilité de se porter caution (Conseil d'État, 6 juillet 2015 n°368218), production de demandes en ce sens émanant des établissements bancaires.

5. Il doit en outre justifier avoir cautionné le tiers afin d'éviter que les activités de la société ne soient mises en péril et afin de préserver ses propres rémunérations.

6. Enfin, l'engagement en qualité de caution étant lié à la rémunération de son activité dans la société, le dirigeant pourra déduire le versement effectué au titre des frais réels déductibles de son revenu catégoriel. Il devra donc renoncer aux déductions forfaitaires pour frais. Ces conditions sont contraignantes et elles sont souvent négligées lorsque l'engagement de caution est pris.

Deux exemples qui ne sont pas cas d'école illustrent nos propos :

Le premier : la société se constitue et le dirigeant, qui ne veut pas alourdir les comptes au cours de cette phase délicate, renonce à toute rémunération ou limite celle-ci au strict minimum. Il se lance néanmoins dans des investissements importants financés par emprunts et garantis par sa caution personnelle qui permettront le développement de l'activité. Les choses ne se passent pas comme prévu et quelques temps après, la société dépose le bilan. Si le Conseil de la société n'a pas pris soin d'insérer dans les résolutions votées en Assemblée Générale, ou dans les statuts de la société, la rémunération à laquelle le dirigeant pouvait prétendre après la phase de démarrage, la double peine sera inévitable : le dirigeant devra se substituer à la société dans le règlement des dettes cautionnées et il ne pourra pas déduire les sommes ainsi versées de ses revenus imposables.

Le second : la société qui exerce son activité depuis plusieurs années rencontre des difficultés conjoncturelles



L'engagement de la caution solidaire de l'associé ou de l'actionnaire, ne peut en revanche jamais être déduit des revenus

qui la conduisent d'une part à s'endetter et d'autre part à réduire ses frais de fonctionnement. Le dirigeant voulant à tout prix assurer la pérennité de son entreprise est obligé de donner des garanties au prêteur de deniers. Il apporte naturellement sa caution personnelle indispensable à l'obtention du concours bancaire. Dans le même temps, il réduit significativement sa rémunération pour passer ce cap difficile. À défaut d'avoir mentionné dans une résolution votée par l'Assemblée Générale que le dirigeant a vocation à retrouver à bref délai un niveau de rémunération au moins équivalent à celui qu'il avait avant la baisse consentie pour préserver ses revenus futurs, le dirigeant subira le même sort que dans le premier exemple cité. La caution personnelle est souvent la seule alternative donnée au dirigeant pour obtenir un soutien bancaire. Il ne s'agit pas d'une décision anodine, c'est un lieu commun que de le rappeler. Prévoir les conséquences malheureuses d'un engagement de caution en faisant prendre à la société les décisions qui s'imposent pour protéger le dirigeant qui s'engage sur son patrimoine personnel est indispensable. Pour le dirigeant de PME on le voit, «Gouverner, c'est prévoir ; et ne rien prévoir, c'est courir à sa perte.» (Emile de Girardin : la politique universelle en 1852).

 Erika Martin

avocat, membre de l'ACE
eem@filor-avocats.com

Franck Brancaléon
avocat membre de l'ACE
f.brancaloni@filor-avocats.com

