

Holding animatrice et transmission : quels enjeux ?

La délicate définition de la holding animatrice peut créer un certain nombre de difficultés en matière de transmission, ce alors même qu'elle constitue un outil privilégié en matière de schéma de détention et de cession



Hervé-Antoine Couderc



Denis Fontaine-Beset

En matière de transmission d'entreprise, les sociétés holdings sont extrêmement utilisées que ce soit du côté cédant ou du côté acquéreur. L'utilisation d'une société holding permettait historiquement de déduire les intérêts d'acquisition sur les profits réalisés par la société cible. Cette spécificité française a permis le développement de LBO incluant des holdings de reprise. Le régime de l'intégration fiscale a imprimé ces caractéristiques aux schémas de reprises mises en place.

La contrainte ISF

Or les parts ou actions de ces sociétés holdings peuvent être exonérées d'ISF comme outil professionnel si le redevable y exerce l'une des fonctions de direction énumérées par la loi et détient 25 % au moins du capital ou si la participation représente plus de 50 % du patrimoine taxable. Seules bénéficient de cette exonération les holdings dites animatrices. Il s'agit de holdings qui animent de façon effective leur groupe, participent activement à la conduite de sa politique et au contrôle des filiales et rendent, le cas échéant et à titre purement interne au groupe, des services spécifiques administratifs, juridiques, comptables, financiers ou immobiliers. Ces sociétés utilisent leur participation dans le cadre d'une activité industrielle ou commerciale

qui mobilise des moyens spécifiques. Elles s'opposent aux sociétés holding passives, simples gestionnaires d'un portefeuille mobilier. Pour bénéficier de cette exonération, il a fallu doter les sociétés holdings utilisées en matière de transmission d'une nouvelle dimension : établissement de prestations de services pour les autres sociétés du groupe, définition de la stratégie du groupe. Les holdings de transmission ont évolué.

Une notion très utilisée

La notion de holding animatrice est en réalité née en matière de fiscalité des entreprises avec la règle de la réévaluation légale des immobilisations rendue obligatoire au 31 décembre 1976 pour certaines sociétés ayant une activité industrielle ou commerciale. Puis la notion connaît un développement extraordinaire en matière de fiscalité patrimoniale, puisqu'elle s'applique dans plus de dix régimes qu'il s'agisse comme on l'a vu de l'ISF en matière d'exonération des biens professionnels, mais également d'abattement pour les pactes Dutreil, ou encore de réduction d'impôt sur les revenus pour souscription au capital d'une PME, d'abattement sur la plus-value de cession des dirigeants partant à la retraite, etc... Elle connaît désormais un renouveau en matière d'impôt sur les sociétés. En effet, les dispo-

sitifs visant à limiter les mécanismes de déduction d'intérêts se sont multipliés ces dernières années et parmi eux l'amendement Carrez entré en vigueur le 1er janvier 2012 conditionne la déduction de ces charges financières à des exigences d'autonomie décisionnelle. A défaut, la société doit réintégrer fiscalement une quote-part de ses charges financières. Ce dispositif vise à lutter contre les schémas consistant à localiser artificiellement une dette en France et à acquérir des titres de sociétés situées hors de France par l'intermédiaire d'entités françaises s'endettant à cet effet. Il se réfère à deux critères : le pouvoir de décision sur les titres et l'exercice d'un contrôle ou d'une influence sur la société acquise. Cette notion rappelle les critères retenus pour définir la holding animatrice.

Une notion floue ?

Or la notion d'holding animatrice fréquemment utilisée et commentée par l'administration fiscale n'a été précisément définie par le législateur qu'à l'occasion de la loi de finances pour 2011, lors de la rédaction des articles 199 terdecies-0 A du CGI et 885-0 V bis du CGI précisant qu'une société holding animatrice «s'entend d'une société qui, outre la gestion d'un portefeuille de participations, participe activement à la conduite de la poli-

tique de leur groupe et au contrôle de leurs filiales et rend, le cas échéant et à titre purement interne, des services spécifiques, administratifs, juridiques, comptables, financiers et immobiliers». Une définition qui reprend la doctrine administrative sans définir précisément les critères retenus pour conclure un caractère animateur de la holding. Ce flou juridique complique passablement la tâche des entreprises et de leurs conseils. En outre, l'administration fiscale, en cas de contrôle, n'hésite pas à remettre en cause le caractère animateur d'une holding. En pratique, la charge de la preuve repose sur le dirigeant qui doit être capable de d'établir le caractère effectif de cette animation aux moyens d'éléments matériels, par exemple des comptes-rendus de Conseil d'administration illustrant la conduite de la holding. La matérialité et l'effectivité du rôle animateur de la holding doivent pouvoir être démontrés. De plus, l'administration fiscale tend ces derniers temps, à développer une vision restrictive de la notion de holding animatrice, en estimant qu'il y a perte de la qualité d'animatrice pour les holdings qui détiendraient une participation minoritaire dans une société qu'elles n'animent pas, etc... Ce dernier point pose une vraie difficulté en matière de participations croisées, une pratique courante en vue de s'associer avec un partenaire local pour s'implanter sur un nouveau marché.

Des clarifications attendues ?

Un projet de modification de la doctrine administrative sur la holding animatrice était récemment en cours. Projet dont la réflexion - d'après les déclarations du ministre du budget - est au point mort. Cet arrêt ne donne toutefois pas d'indication sur l'évolution de la position administrative telle qu'elle a pu être relevée dans le cadre des récents contentieux fiscaux. ■

Hervé-Antoine Couderc et Denis Fontaine-Beset, avocats, associés du cabinet STC Partners

HERVÉ-ANTOINE COUDERC partage son activité entre le conseil aux investisseurs en capital et aux groupes familiaux. Il conseille les dirigeants sur les aspects fiscaux de leurs investissements dans les LBO aux côtés des fonds et assiste les fonds de private equity dans leur établissement en France ainsi que dans le montage juridique de leurs investissements avec le management de l'entreprise. Il accompagne plusieurs entreprises françaises sous contrôle privé «cotées ou non» dans leurs opérations de croissance, de transmission entre générations, de cessions. Il conseille les dirigeants et les actionnaires dans leur organisation patrimoniale.

■ **DENIS FONTAINE-BESSET** est spécialisé en fiscalité appliquée au secteur financier dans le domaine des marchés et des opérations de financements. Denis traite aussi bien des questions liées à la fiscalité des institutions que celles applicables aux produits proposés aux entreprises. Il intervient également en matière de prix de transferts et en fiscalité des fusions acquisitions.

QUESTIONS À

Quelles sont selon vous les problématiques actuelles du marché ?

Denis Fontaine-Beset : J'identifierais deux difficultés principales. D'une part des règles de plus en plus contraignantes en termes de déduction des intérêts et d'autre part une instabilité de la norme. On bâtit un schéma d'acquisition à un instant T sans aucune garantie sur la pérennité des règles qui vont s'appliquer. Hervé-Antoine Couderc : On remarque une même instabilité des règles en matière de fiscalité des plus-values. Cette instabilité s'avère cependant peut être moins sensible car un changement de règles ne joue que sur l'année en cours. La fiscalité applicable peut dépendre de la loi de finances rectificative qui va intervenir d'ici la fin de l'année civile.

Quelles sont selon vous les particularités de votre équipe dédiée à ces dossiers ?

Denis Fontaine-Beset : La particularité de nos équipes est double. Depuis 2005 nous sommes spécialisés dans le domaine du conseil au capital privé : dirigeants, groupes familiaux, fonds d'investissement et actionnaires d'entreprises. Nous conseillons de nombreux groupes cotés ou non, comportant un actionariat institutionnel, privé ou familial, lors de leurs opérations de croissance externe, de désinvestissements ou de réorganisation de leur structure. Nous les accompagnons lors de leurs transferts de branches et réorganisations d'activités, notamment en prévision de cessions totales ou partielles de certaines de leurs activités. Notre valeur ajoutée est d'assurer un suivi qui permet d'aborder la mise en œuvre de stratégies à long terme. Hervé-Antoine Couderc : Notre spécificité consiste en effet à compter parmi nos rangs des avocats aussi nombreux dans notre département Corporate que dans notre département Tax. Cette répartition des effectifs est assez rare sur la place et nous permet d'offrir une approche totalement intégrée et à forte valeur ajoutée pour nos clients fondée sur le travail en commun d'équipes juridiques, fiscales complètement intégrées.

Comment accompagnez-vous vos clients ?

Denis Fontaine-Beset : Nous intervenons sur l'ensemble des problématiques de nos clients : fusions-acquisitions, LBO, financements d'actifs, acquisitions et cessions de portefeuilles immobiliers, mise en place de véhicules d'investissement français et étrangers, restructurations d'entreprises. Hervé-Antoine Couderc : Nous intervenons également sur l'ensemble des problématiques patrimoniales et fiscales des dirigeants ou actionnaires de référence. Beaucoup de nos clients sont des clients de longue date que nous avons conseillés lors de nos vies professionnelles antérieures. Nous venons pour la plupart d'entre nous de cabinets internationaux et avons le privilège de pouvoir faire avec eux un travail d'accompagnement sur mesure.