

## SOMMAIRE

**1281** Les holding animatrices toujours dans l'attente d'un statut, par Jean-François Desbuquois, Pascal Julien Saint Amand et Philippe Neau-Leduc

**1282** Une nouvelle rédaction pour l'article 1843-4 du Code civil, par Sophie Schiller

**1283** Le régime de la preuve dans la procédure fiscale : application des règles du procès et du principe du contradictoire, par Martine Blanck Dap et Nathalie Ducrocq Picarrougne

**1284** Quelles nouvelles libertés suite à la consécration jurisprudentielles des droits réels conventionnels de jouissance ? par Renaud Mortier

**1285** Assurance-vie et saisie simplifiée exercée par le comptable public, par Michel Leroy et Philippe Luttmann

**1286** Assurance-vie : ajouter ou supprimer un assuré, est-ce une novation ? par Michel Leroy

## HOLDING

1281

# Les holding animatrices toujours dans l'attente d'un statut

En termes de sécurité juridique, il paraît indispensable que la notion de holding animatrice soit définie de façon claire et précise, au moyen de critères et de présomptions pouvant être mis en œuvre de façon simple et sécurisée. Le redevable doit impérativement pouvoir juger en amont d'une opération du point de savoir si sa holding est animatrice, ou s'il doit opter pour un autre mode d'application des dispositifs fiscaux.

Étude rédigée par :

Jean-François Desbuquois,  
avocat associé, FIDAL

Pascal Julien Saint-Amand,  
notaire associé, Groupe Althémis

Philippe Neau-Leduc,  
professeur agrégé des facultés de droit, université  
Panthéon-Sorbonne (Paris I), of Counsel FIDAL

**1 - Diagnostic des difficultés à résoudre** - La FNDP rappelle que de très nombreuses entreprises françaises, dont les plus importantes, sont désormais organisées sous forme de groupes de sociétés détenus par l'intermédiaire d'une société holding.

**2 -** Ce mode d'organisation, tout à fait indispensable au plan économique, est toutefois susceptible de poser de graves difficultés pour l'application de très nombreux régimes fiscaux destinés à favoriser

la création, la détention ou la transmission des entreprises (pactes Dutreil, droits de donation ou succession, ISF, etc.). En effet les dispositifs légaux sont très souvent rédigés en prévision d'une application à une société unique exerçant une activité de nature industrielle, commerciale, agricole, artisanale ou libérale et ne traitent que très rarement la question des sociétés holding.

**3 -** L'Administration a été conduite à reconnaître que certaines holdings ont une véritable activité propre pouvant les rendre éligibles à ces régimes de faveur.

Elle les regroupe sous la notion de holdings animatrices de leur groupe et les définit comme celles qui « outre la gestion d'un portefeuille de participations :

- participent activement à la conduite de la politique du groupe et au contrôle des filiales,
- et rendent, le cas échéant et à titre purement interne au groupe, des services spécifiques administratifs, juridiques, comptables, financiers et immobiliers ».

4 - Toutefois cette approche est actuellement source d'une grande insécurité pour les redevables résultant de deux risques principaux :

- L'Administration considère que la notion de holding animatrice est une simple tolérance de sa part, et que le redevable qui s'en prévaut doit démontrer que sa holding en remplit bien les conditions. Or très souvent le contribuable butte sur des difficultés à le prouver alors même qu'à l'évidence sa holding exerce bien en fait la direction du groupe. Par exemple, dans des petits groupes familiaux contrôlés à 100 % par un actionnaire unique le processus de prise de décisions stratégiques est assez simplifié et ne donne pas toujours lieu à un formalisme écrit très développé qui pourrait sembler inutile et coûteux.
- S'y ajoutent désormais des difficultés supplémentaires, résultant de ce que l'Administration a posé récemment de nouvelles restrictions fragilisant encore plus la notion, et qui semblent difficilement justifiables au plan économique :
  - la holding devrait animer l'intégralité de ses participations ;
  - deux holding, même agissant de concert, ne pourraient pas animer conjointement le même groupe ;
  - une holding animatrice ne pourrait pas détenir l'immobilier utilisé par ses filiales par l'intermédiaire d'une structure foncière dédiée.

Tout ceci fragilise grandement la reconnaissance du caractère animateur de la holding qui est pourtant de première importance.

L'enjeu pratique est considérable pour les redevables car la disqualification *a posteriori* de leur holding les expose à des risques de remise en cause de différents régimes fiscaux pouvant se révéler catastrophiques en pratique.

5 - À titre d'exemple, la déqualification d'une holding animatrice après que le dirigeant ait réalisé une donation sous pacte *Dutheil*, et bien que soient remplies toutes les conditions de conservation et de direction prévues par ce régime, peut entraîner un redressement d'un montant correspondant à environ 40 % de la valeur du groupe. Le donateur et les donataires ne pourront généralement pas acquitter ce montant, ce qui les conduira à devoir vendre le groupe.

6 - Ceci est d'autant plus préjudiciable lorsque le dispositif fiscal admet, comme c'est parfois le cas, la possibilité d'un mode d'application alternatif pour les holdings qui ne sont pas animatrices. C'est alors l'incertitude qui entoure actuellement la notion même de holding animatrice, qui entraîne le redevable à mettre en œuvre le régime par un processus inadapté, et qui est donc la cause directe du redressement fiscal.

7 - En termes de sécurité juridique il paraît donc indispensable que cette notion de holding animatrice soit définie de façon claire et

précise, au moyen de critères et de présomptions pouvant être mis en œuvre de façon simple et sécurisée. Le redevable doit impérativement pouvoir juger en amont du point de savoir si sa holding est animatrice, ou s'il doit opter pour un autre mode d'application des dispositifs fiscaux.

#### Avis de la FNDP

La FNDP rappelle qu'elle a recommandé dans un rapport publié le 16 novembre 2012 :

#### Que le législateur précise la notion de holding animatrice au moyen :

##### • D'une définition simple

« Est animatrice la holding qui participe activement à la conduite de la politique du groupe et au contrôle des filiales. Une holding peut être animatrice quels que soient sa forme juridique, son régime fiscal, et sa nationalité et il n'est pas indispensable qu'elle anime l'intégralité de ses participations » ;

• **De critères de qualification** qui seraient la définition de la politique du groupe et le contrôle de son application par les filiales ;

##### • De la mise en place de présomptions réfragables dans trois hypothèses :

La qualification de holding animatrice serait présumée dans chacune des circonstances suivantes :

- **cas n° 1** : une convention d'animation a été conclue par la holding avec une ou plusieurs de ses filiales.

- **cas n° 2** : les deux critères suivants sont cumulativement remplis : La holding exerce le contrôle sur une ou plusieurs filiales ayant la forme de SAS au sens de l'article 233-3 du Code de commerce, Et elle est présidente de la ou des dites filiales (SAS).

- **cas n° 3** : les deux critères suivants sont cumulativement remplis : La holding exerce le contrôle au sens de l'article L. 233-3 du Code de commerce sur une ou plusieurs filiales, Et elle leur procure des prestations de services par exemple de nature administrative, comptable, financière, immobilière, etc.

##### • D'une procédure de rescrit :

Une procédure de rescrit préalable serait créée pour permettre au redevable de s'assurer en amont d'une opération de la juste qualification de sa holding auprès de l'administration fiscale. L'Administration disposerait d'un délai de trois mois à partir du dépôt d'un dossier comportant les renseignements nécessaires à l'analyse et les pièces justificatives pour rendre son avis. En cas de confirmation expresse de la qualification, ou de défaut de réponse dans le délai, la holding serait réputée animatrice pendant une durée de deux années, et les opérations et déclarations fiscales effectuées par le contribuable sur la base de cette qualification dans ce délai ne pourraient pas être remises en cause de ce chef.