



Acte anormal : l'affaire de la Holding Financière Séguy



Le « oui mais » du conseil d'état

Patrick Michaud avocat fiscaliste

Nous avons à plusieurs reprises analysés les conditions strictes dans lesquelles l'administration pouvait difficilement remettre en cause un acte de gestion que si elle apportait deux preuves /

- ✓ **D'une part la preuve du caractère anormal voir abusif de la décision**
- ✓ **D'autre part la preuve du montant de perte de bénéfice**

Ces deux conditions sont cumulatives comme nous le montre le conseil dans son arrêt du 26 septembre

[Conseil d'État, 26/09/2011, 328762 SARL Holding Financière Séguy](#)

La situation de fait

la SARL Holding Financière Séguy –**HFS**- était concessionnaire d'une licence exclusive de la marque Pétrin Ribeïrou et d'une licence non exclusive du savoir-faire attaché à cette marque, lesquelles lui avaient été concédées par ses deux associés ;

Elle a conclu, le 10 octobre 1996, en vue d'étendre à l'Ile-de-France et à la Haute-Normandie le réseau de ses boulangeries franchisées, une convention avec la société DAS, filiale créée à cet effet, qui obtenait ainsi, pour la somme d'un franc symbolique, le droit de concéder elle-même des sous-licences de la marque et du savoir-faire sur un territoire limité à ces deux régions ; Elle a également conclu avec une autre filiale, la SARL Développement des Pétrins Ribeïrou (SDPR), créée en 1996, une convention de promotion pour la recherche de sous-licenciés potentiels dans le sud de la France qui prévoyait le reversement à cette société de 50 % des droits d'entrée et des redevances perçus au titre des conventions de sous-licences conclues par elle-même grâce à l'action de la filiale ;

La position de l'administration

l'administration, à la suite de la vérification de la comptabilité de la SARL HFS, a réintégré dans ses résultats une somme correspondant à 50 % des droits d'entrée et des redevances perçus par la société DAS auprès des franchisés, au double motif que l'absence de contrepartie financière aux concessions de licence et de marque accordées à cette filiale relevait d'une gestion anormale et que les redevances qui auraient dû être versées par la société DAS devaient être calculées selon les mêmes modalités que les sommes reversées à l'autre filiale ;

La position du conseil : oui mais

Le conseil d'état confirme la solution de 2005
[Conseil d'Etat, 7 novembre 2005, 266436, aff CAP GEMINI n](#)

L'administration avait raison au niveau du principe

Elle a bien établi qu'il existait un acte anormal de gestion

Le fait de renoncer à obtenir une contrepartie financière lors de la signature d'une concession de licences de marque et de savoir-faire ne relève pas en règle générale d'une gestion commerciale normale, sauf s'il apparaît qu'en consentant de tels avantages, l'entreprise a agi dans son propre intérêt ;

Il incombe à cette entreprise de justifier de l'existence de contreparties à de tels choix contractuels, tant dans leur principe que dans leur montant ;

Il appartient **ensuite** à l'administration de démontrer que ces contreparties sont inexistantes, dépourvues d'intérêt pour l'entreprise ou insuffisantes ;

En l'espèce, l'administration établit l'existence d'un acte anormal de gestion de la part de la société HFS consistant en la renonciation à percevoir pendant toute la durée du contrat, lequel était au surplus tacitement renouvelable, une rémunération de la société DAS, dès lors qu'aucune contrepartie à une telle renonciation n'a été justifiée ;

Mais elle n'apporte la preuve du montant de l'avantage

pour calculer le montant du redressement correspondant au montant des redevances que, selon le service, la société DAS aurait dû verser à la société HFS, l'administration a retenu les mêmes modalités de calcul que celles adoptées pour la détermination du montant de la redevance mise à la charge de l'autre filiale, la société SDPR ;

Mais la société fait valoir, sans être contredite, que les missions de ses deux filiales n'étaient pas identiques et que les charges de la société DAS, qui concédait des sous-licences de savoir-faire et de la marque, étaient plus importantes que celles de la société SDPR, qui avait un simple rôle d'agent commercial ; même si, comme cela a été dit ci-dessus, le pourcentage des frais généraux de la société DAS par rapport à son chiffre d'affaires a diminué au cours des années en litige et même si les contrats liant les deux filiales à la société mère avaient certaines clauses communes, les obligations juridiques résultant des deux contrats n'avaient pas la même consistance, dès lors que la société DAS devait supporter les risques contentieux liés à la concession des sous-licences et les frais de recherche et de formation des sous-licenciés, alors que la société SDPR était rémunérée pour une activité de recherche et de présentation de nouveaux concessionnaires ainsi que pour leur formation ;

Dans ces conditions, l'administration n'établit pas que le montant de la rémunération de la société HFS devait être fixé à 50 % des droits d'entrée et des redevances perçus par la société DAS de ses sous-licenciés ; elle n'apporte aucun autre élément permettant d'établir le montant qui pourrait être retenu pour cette rémunération ;

dès lors et en l'absence de ces éléments, la société HFS est fondée à soutenir que c'est à tort que, par le jugement attaqué, le tribunal administratif de Nice a refusé de réduire les cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés et de contribution de 10 % auxquelles elle a été assujettie à raison du redressement en litige

Les termes de comparaisons retenues par l'administration doivent être similaires en fait et en droit