

Détermination du résultat

212 L'anormalité à l'aune de la pratique du marché

Solution. – Pour démontrer l'appauvrissement d'une entreprise emprunteuse s'étant abstenue de consentir une sûreté, l'Administration doit établir l'existence d'une divergence avec la pratique du marché. Celle-ci s'apprécie par rapport aux conditions auxquelles un prêteur indépendant aurait consenti, à un emprunteur présentant une solvabilité similaire, un prêt présentant des caractéristiques analogues. La décision rappelle également la nécessité de caractériser l'intentionnalité d'un tel appauvrissement, sauf en cas de relation d'intérêt entre les parties.

Impact. – Cette décision apporte un éclairage inédit sur les critères d'analyse de la normalité des termes et conditions d'un prêt à travers le prisme de la pratique du marché. Toutefois, les modalités d'application de ce référentiel aux relations financières intragroupe soulèvent certaines interrogations.

CE, 9^e et 10^e ch. réunies, 12 mars 2025, n° 474279, concl. C. Guibé, note Th. Trancart

CAA Paris, 5^e ch., 17 mars 2023, n° 21PA04211

1. Il ressort des pièces du dossier soumis aux juges du fond que la société Malakoff Paris 16, qui exerce une activité de marchand de biens, a conclu en 2014, pour l'acquisition d'un immeuble en vue de sa revente, outre un prêt bancaire d'un montant de 11 420 000 euros et une convention de compte courant avec sa société mère pour la mise à disposition de la somme de 2 250 000 euros, un prêt participatif d'un montant de 6 750 000 euros auprès de la société HPI, rémunéré à un taux de 10,20 % majoré de 50 % du résultat net comptable avant impôt de la société emprunteuse, dans la limite d'un taux de rendement interne de 17,5 %. À l'issue d'une vérification de comptabilité de la société Malakoff Paris 16, l'administration fiscale a notamment réintégré à ses résultats imposables à l'impôt sur les sociétés au titre des exercices clos en 2015 et 2016 une partie des intérêts versés à la société HPI, regardés comme procédant d'un acte anormal de gestion en tant qu'ils excédaient un taux moyen de marché évalué à 2,466 % au titre de l'exercice clos en 2015 et à 2,39 % au titre de l'exercice clos en 2016. Par un arrêt du 17 mars 2023, la cour administrative d'appel de Paris, après avoir partiellement déchargé la société Malakoff Paris 16 des suppléments d'impôt sur les sociétés résultant de la remise en cause de la déduction des intérêts versés à sa société mère, a rejeté le surplus des conclusions de son appel contre le jugement du tribunal administratif de Paris du 25 mai 2021 rejetant sa demande tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés auxquelles elle a été assujettie au titre des exercices clos en 2015 et 2016 et des pénalités correspondantes. Par une décision du 6 décembre 2023, le Conseil d'État, statuant au contentieux, a admis les conclusions du pourvoi formé par la société Malakoff Paris 16 contre cet arrêt en tant qu'il s'est prononcé sur la déduction des intérêts versés à la société HPI.

2. En vertu des dispositions combinées des articles 38 et 209 du code général des impôts, le bénéfice imposable à l'impôt sur les sociétés est celui qui

provient des opérations de toute nature faites par l'entreprise, à l'exception de celles qui, en raison de leur objet ou de leurs modalités, sont étrangères à une gestion normale. Constitue un acte anormal de gestion l'acte par lequel une entreprise décide de s'appauvrir à des fins étrangères à son intérêt. Il appartient, en principe, à l'administration fiscale, qui n'a pas à se prononcer sur l'opportunité des choix de gestion opérés par une entreprise, d'établir les faits sur lesquels elle se fonde pour invoquer ce caractère anormal.

3. Pour juger que l'administration établissait le caractère anormal de la rémunération du prêt contracté par la société Malakoff Paris 16 auprès de la société HPI, la cour administrative d'appel s'est fondée sur ce qu'il aurait été dans l'intérêt de la première de consentir une sûreté immobilière au prêteur, qu'en s'abstenant de le faire, elle avait consenti à verser des intérêts excessifs au regard de son profil de risque et qu'elle s'était dès lors, en l'absence de toute contrepartie, appauvrie à des fins étrangères à son intérêt. En statuant ainsi, sans rechercher, d'une part, si l'absence d'une sûreté de cette nature s'écartait de la pratique du marché, appréciée au regard des conditions dans lesquelles un prêteur indépendant aurait consenti à une société présentant un risque de solvabilité similaire un prêt analogue par son objet, son montant, son échéance et ses modalités de remboursement et, d'autre part, sauf à ce que soit établie l'existence de relations d'intérêts entre la société Malakoff Paris 16 et la société HPI, si, en s'abstenant de constituer une telle sûreté, la première s'était délibérément appauvrie à des fins étrangères à son intérêt, la cour administrative d'appel a commis une erreur de droit.

4. Il résulte de ce qui précède, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur les autres moyens du pourvoi relatifs à ce chef de rectification, que la société Malakoff Paris 16 est fondée à demander l'annulation de l'arrêt qu'elle attaque en tant qu'il rejette ses conclusions tendant à la décharge des cotisations supplémentaires d'impôt sur les sociétés résultant de la remise en cause de la déduction des intérêts versés à la société HPI et des pénalités correspondantes.

CONCLUSIONS

1 – On ne trouve en jurisprudence que de très rares exemples illustrant la remise en cause, sur le fondement de l'acte anormal de gestion, des déductions opérées par une entreprise à raison des intérêts d'un prêt contracté à un taux excessif. Sans doute faut-il y voir une conséquence du principe de non-immixtion, que vous avez érigé en boussole pour l'administration fiscale, et qui interdit à celle-ci de juger de l'opportunité des choix de gestion des entreprises, notamment de leurs choix financiers. Il est ainsi difficile pour l'Administration, sur qui pèse la charge de la preuve de l'anormalité, de caractériser un endettement artificiel, traduisant la décision de l'entreprise de s'appauvrir à des fins étrangères à son intérêt, au profit d'un prêteur, bien souvent, plus légèrement imposé.

Cette difficulté s'efface lorsque les entreprises emprunteuse et prêteuse sont liées par des liens de dépendance au sens du 12 de l'article 39 du CGI, en vertu des dispositions spéciales de l'article 212 du même code, instituées par le législateur afin de corriger le biais fiscal en faveur du financement des entreprises par la dette au détriment des fonds propres, et qui encadre les conditions de déductibilité des intérêts d'emprunt intragroupe. Celle-ci est enserrée entre un taux plancher, défini par référence aux taux bancaires moyens, et un taux plafond correspondant au taux que l'entreprise pourrait obtenir

NdA : L'auteur remercie Florian Tumoine pour sa précieuse relecture. Toutes les erreurs, omissions ou approximations contenues dans cet article sont de la seule responsabilité de l'auteur.