

N° 359815

Société CBS Outdoor

3^e sous-section jugeant seule

Séance du 20 mai 2014

Lecture du 12 juin 2014

CONCLUSIONS

M. Vincent DAUMAS, rapporteur public

En 1999, la société d'affichage Giraudy Viacom Outdoor (GVO) a procédé à une réorganisation du groupe à la tête duquel elle était placée. Elle a ainsi absorbé plusieurs de ses filiales, dont certaines par dissolution sans liquidation, sur le fondement de l'article 1844-5 du code civil. Parmi les filiales dissoutes sans liquidation se trouvait la société MIP. Ces opérations ont entraîné la transmission universelle à la société GVO du patrimoine des filiales concernées. D'un point de vue fiscal, elles se sont traduites, dans les comptes de la société GVO établis au titre de l'exercice clos le 30 septembre 1999, par deux principales conséquences : d'une part, la constatation de moins-values de long terme correspondant à l'annulation des titres de ces filiales, à hauteur de leur valeur comptable, telle qu'elle figurait à l'actif de GVO ; d'autre part, la constatation de « malis de confusion », traités comme des moins-values de court terme et à ce titre déductibles du résultat, à hauteur des actifs nets négatifs transmis par les filiales à la société GVO.

A ce stade du litige, seules demeurent en discussion les conséquences fiscales de la transmission universelle du patrimoine de la société MIP. L'administration, à la suite d'une vérification de comptabilité de la société GVO portant notamment sur l'exercice clos le 30 septembre 1999, a réintégré dans ses résultats une somme d'un peu plus de 11 millions de francs qui avait été déduite en tant que mali de confusion. L'actif net négatif de MIP que GVO entendait ainsi déduire provenait principalement de l'existence, au passif de MIP, d'une provision pour dépréciation constituée à hauteur de 12 millions de francs au cours du dernier exercice clos par cette société. L'objet précis de cette provision, en revanche, est peu clair au vu des pièces du dossier. On comprend qu'il s'agit de tenir compte d'une mise au net de l'actif de MIP, qui a conduit à constater qu'au lieu des 1 040 emplacements publicitaires figurant à son actif en 1986, pour un montant de 15 millions de francs, la société n'en détenait plus en réalité, en 1999, que 189 (soit environ un cinquième). Ce qu'on comprend moins bien, c'est la dépréciation à laquelle il s'agissait de faire face : s'agissait-il de la dépréciation de la valeur d'ensemble de ces emplacements publicitaires, inscrits en tant que tels au bilan de MIP comme éléments incorporels de l'actif ? ou s'agissait-il d'une dépréciation du fonds de commerce de MIP, autre élément incorporel de l'actif, évalué par référence au nombre d'emplacements publicitaires détenus ?

Ce qui est sûr, c'est que l'administration n'a pas admis la déduction du mali de confusion. Elle l'a fait initialement sur le fondement d'une doctrine figurant dans une réponse

ministérielle (rép. min. Lemasle n° 7122, 16 février 1998, JOAN 16 février 1998 p. 885), qui regardait par principe comme constitutive d'un acte anormal de gestion la dissolution sans liquidation d'une société dont l'actif net était négatif et refusait, pour ce motif, la possibilité de déduire le mali de confusion correspondant. Mais il se trouve que vous avez infirmé cette position. Alors que le législateur est intervenu pour régler la question s'agissant des opérations réalisées postérieurement au 1^{er} janvier 2005, vous avez jugé que pour les opérations antérieures à cette date, aucun texte ne s'opposait à la déductibilité de la charge correspondant à la reprise, par la société confondante, de l'actif net négatif de la société confondue, sur le fondement de l'article 38 du CGI (CE 27 février 2006, société Meubles Rapp, n° 260047, au Recueil p. 97, RJF 5/2006 n° 509). Et vous avez par la suite confirmé à plusieurs reprises cette solution (CE 28 février 2007, SA Piquant Burotic, n° 274461, aux tables du Recueil, RJF 5/2007 n° 545 ; CE 9 décembre 2009, min. c/ SARL Mag, n° 301410, aux tables du Recueil, RJF 3/2010 n° 213 ; CE 21 mai 2012, M. et Mme C..., n° 326755, inédite au Recueil, RJF 8-9/2012 n° 807).

Votre jurisprudence a tranché la question au cœur du litige alors que celui-ci était pendant devant le tribunal administratif. L'administration, en conséquence, a sollicité une substitution de motifs. A la lecture de ses écritures, il est manifeste qu'elle a quelque peu tâtonné pour tenter de trouver un motif justifiant légalement l'imposition. Quoiqu'il en soit, le tribunal a fait droit à la substitution de motifs demandée. La solution qu'il a adoptée est très nette (son jugement est d'ailleurs codé C+, c'est-à-dire signalé pour son intérêt jurisprudentiel, même s'il n'a pas été publié). Son raisonnement est le suivant : il a reproduit tout d'abord votre jurisprudence selon laquelle, en cas de dissolution d'une société dont l'actif net est négatif par confusion de patrimoines, la société confondante peut en principe déduire le mali résultant de l'intégration dans son patrimoine des éléments d'actif et de passif de la société dissoute, sous réserve toutefois que cela ne conduise pas à la déduction de charges qui ne seraient pas fiscalement déductibles – cette précision a été explicitée par votre décision *SA Piquant Burotic* précitée ; puis le tribunal a relevé qu'une dissolution sans liquidation réalisée sur le fondement de l'article 1844-5 du code civil présente pour la société absorbée les conséquences fiscales d'une cessation totale, de sorte que les provisions comptabilisées doivent être rapportées au résultat de la société absorbante, alors même que l'activité serait poursuivie par cette dernière ; le tribunal en a déduit que GVO n'avait pu déduire le mali résulté d'une situation nette négative de MIP trouvant son origine dans une provision pour dépréciation.

La cour administrative d'appel de Paris a été saisie par la société CBS Outdoor, venue aux droits de la société GVO. Elle a rejeté l'appel de la société mais par des motifs moins nets que ceux du tribunal. Elle a jugé que, contrairement à ce que soutenait l'appelante, la société MIP n'avait pas procédé à la reprise de la provision pour dépréciation d'éléments d'actif de 12 millions de francs avant la transmission universelle de son patrimoine à GVO et que la société GVO avait donc inscrit les actifs en cause à son bilan pour leur valeur nette comptable déterminée compte tenu de la provision, soit 3 millions de francs. La cour a ensuite jugé « que c'est par conséquent à bon droit que l'administration lui a refusé la possibilité de déduire la moins-value correspondant à la prise en charge de l'actif net de la société MIP négatif à hauteur de 11 245 370 francs, compte tenu de la provision que la société MIP n'avait pas reprise ».

La société CBS Outdoor, devenue Exterior Média (France), se pourvoit en cassation en soulevant à l'encontre de ces motifs, entre autres moyens, une critique d'insuffisance de motivation et d'erreur de droit.

Nous pensons que le moyen d'insuffisance de motivation est fondé. A notre avis, la cour n'expose pas avec une précision suffisante le raisonnement qu'elle tient, qui est susceptible de plusieurs interprétations, de sorte qu'il est difficile d'affirmer qu'elle vous met à même d'exercer votre contrôle.

Mais on peut aussi faire l'effort de tenter de reconstruire ce raisonnement. Ce qui paraît clair, c'est que la cour a attaché une importance particulière à la circonstance que la filiale MIP n'avait pas procédé à la reprise de la provision pour dépréciation à la date de sa dissolution. Elle paraît aussi s'être déterminée au regard de la circonstance que la société GVO avait inscrit les actifs transmis par MIP à son bilan pour leur valeur nette comptable, soit 3 millions de francs (15 millions de valeur brute moins les 12 millions provisionnés).

Ces deux circonstances, quel que soit le poids que la cour leur a respectivement accordé, nous paraissent en réalité inopérantes au regard du litige qu'il lui appartenait de trancher. La seule question posée portait sur la déductibilité, dans son principe et dans son montant, de la somme d'un peu plus de 11 millions de francs présentée comme un mali de confusion résultant de l'absorption de la société MIP. Il s'agit d'une question qui implique seulement de connaître la valeur de l'actif net transmis par la société confondue – dès lors qu'il est négatif, votre jurisprudence affirme qu'il peut en principe être déduit des résultats de la société confondante. Et il ne s'agit pas d'une question comptable mais d'une question purement fiscale : cet actif net négatif déductible est en effet, d'une part, un actif net « fiscal », d'autre part, un actif net « réel ». Un actif net « fiscal » parce qu'il y a lieu de se référer, pour le déterminer, aux valeurs des éléments d'actif et de passif telles qu'elles résultent du « bilan fiscal » de la société absorbée – cela découle, nous l'avons dit, de votre jurisprudence *SA Piquant Burotic* qui n'admet la déduction du mali de confusion que dans la mesure où il correspond à des pertes fiscalement déductibles (votre décision *société Meubles Rapp* parle même expressément de « l'actif net fiscal » de la société dissoute). Un actif net « réel » parce qu'il y a lieu de prendre en compte d'éventuelles plus-values latentes sur les éléments d'actif transmis – il s'agit en effet de déterminer si l'actif net de la société confondante s'est lui-même effectivement trouvé diminué du fait de l'opération de confusion des patrimoines (votre décision du 21 mai 2012 précitée précise expressément que le mali, pour être déductible, doit « se [traduire] effectivement par une diminution de l'actif net réel de [la société confondante] »). Prise en compte du bilan fiscal, prise en compte des valeurs réelles – notamment des plus-values latentes et du *goodwill* : vous voyez que la détermination du mali de confusion fiscalement déductible n'a pas grand-chose à voir avec un exercice comptable.

Ces précisions apportées, vous comprenez pourquoi nous croyons sans incidence sur le litige qui était soumis à la cour la circonstance, à la supposer établie, que la société MIP n'ait pas procédé à la reprise de la provision de 12 millions de francs dans ses comptes au moment de sa dissolution, de même que la question de savoir selon quelles valeurs – valeurs comptables ou valeurs réelles – les actifs transmis par MIP à GVO ont été inscrits au bilan comptable de cette dernière. Ces questions peuvent avoir des implications comptables, ainsi que des implications fiscales. Mais elles n'ont pas de conséquences, croyons-nous, sur le sujet fiscal qui nous occupe, c'est-à-dire le point de savoir si GVO pouvait déduire un mali de

confusion, et pour quel montant, de son résultat imposable – puisque trancher ce point suppose d’effectuer, en tout état de cause, les différents retraitements que nous avons mentionnés.

Nous vous proposons donc de juger que la cour administrative d’appel a commis une erreur de droit en jugeant que l’administration avait pu légalement remettre en cause la déduction par GVO d’un mali de confusion au motif que la société MIP n’avait pas procédé, lors de sa dissolution, à la reprise de la provision pour dépréciation inscrite au passif de son bilan – ce qui signifie que la position prise par le tribunal administratif était aussi, à notre avis, erronée. La seule question qui se posait était celle de la valeur des éléments d’actif et de passif transmis par MIP à GVO – donc principalement, d’après ce qui ressort du dossier, la question de savoir si, oui ou non, les éléments incorporels de l’actif de MIP initialement inscrits en comptabilité pour 15 millions de francs avaient perdu les 4/5^e de leur valeur à la date de sa dissolution.

Après cassation vous renverrez l’affaire à la cour administrative d’appel. Nous ne voyons pas de raisons évidentes de refuser la déduction du mali de confusion litigieux et nous ne sommes pas sûr que l’administration ait les idées beaucoup plus claires aujourd’hui que devant le tribunal administratif. En défense devant vous, elle met en avant une prétendue double déduction, d’une part chez la filiale confondue, de l’autre chez la mère confondante – double déduction que nous peinons à identifier. Elle soutient aussi que la valeur de 3 millions de francs attribuée par GVO aux éléments d’actif incorporels reçus de MIP ne correspond pas à la valeur réelle de ces éléments. Cette argumentation, pour le coup, est pertinente mais il nous paraît un peu douteux, au vu du dossier, que l’administration ait les moyens de l’étayer sérieusement. A notre avis, il serait plus sage d’abandonner les impositions litigieuses.

Par ces motifs nous concluons :

- à l’annulation de l’arrêt attaqué ;
- au renvoi de l’affaire à la cour administrative d’appel de Paris ;
- à ce que l’Etat verse à la société une somme de 3 000 euros au titre des dispositions de l’article L. 761-1 du code de justice administrative.