

## **Les charges financières sont-elles encore déductibles ?**

Emmanuelle Féna-Laguény, Jean-Robert Bousquet, Michel Collet, Philippe Grousset et Daniel Gutmann

## **I/ L'article 209-IX du CGI**

Jean-Robert Bousquet et Daniel Gutmann

## I/ 1. Présentation générale de l'article 209-IX du CGI (1/2)

- Objet du texte : limiter la déduction des charges financières afférentes à l'acquisition de titres de sociétés lorsque la société acquéreuse, bien que propriétaire des titres, n'exerce pas un pouvoir de décision ou un contrôle effectifs
- Objectif :
  - Lutter contre la localisation en France d'une structure d'acquisition et son endettement ayant pour objet de réduire l'assiette imposable
  - Contexte : difficulté de l'administration à rapporter la preuve d'un abus de droit en cas d'acquisition via une holding suivie d'une option pour l'intégration fiscale (TA Montreuil, 16 juin 2011, Sté Nordstrom European Capital Group).

## I/ 1. Présentation générale de l'article 209-IX du CGI (2/2)

- Opérations concernées
  - Acquisition de titres de participation
  - .... de sociétés françaises ou étrangères
- Mécanisme de la réintégration des intérêts
  - Dispositif inspiré de l'amendement Charasse
  - Prorata =  $\text{prix d'acquisition} / \text{montant moyen au cours de l'exercice de la dette de l'entreprise les ayant acquis}$ 
    - La réintégration s'applique au titre de l'exercice au titre duquel l'entreprise doit apporter la preuve de son pouvoir de décision et/ou de contrôle effectif et des exercices clos jusqu'au terme de la huitième année suivant celle de l'acquisition
    - Ce prorata continue de s'appliquer en cas de fusion, de scission ou d'apport partiel d'actif
    - La réintégration se poursuit, selon la loi, même en cas de cession des titres

## I/ 2. Dispense de réintégration des intérêts (1/2)

- Lorsque la valeur totale des titres de participation est inférieure à 1 M €
- Lorsque l'entreprise apporte la preuve que l'acquisition des titres de participation n'a pas été financée par des emprunts dont elle ou une autre société du groupe supporte les charges
- Lorsque le ratio d'endettement du groupe auquel la société acquéreuse appartient est supérieur ou égal à son propre ratio d'endettement
  - Attention à la notion de groupe : renvoi à l'art. L. 233-16 II C. com. et non à l'art. L. 233-3 I C. com

## I/ 2. Dispense de réintégration des intérêts (2/2)

– Lorsque la société rapporte par tous moyens la preuve :

« *au titre de l'exercice ou des exercices couvrant une période de douze mois à compter de la date d'acquisition des titres ou, pour les titres acquis au cours d'un exercice ouvert avant le 1<sup>er</sup> janvier 2012, du premier exercice ouvert après cette date, que les décisions relatives à ces titres sont effectivement prises par elle ou par une société établie en France la contrôlant au sens du I de l'article L.233-3 du code de commerce ou par une société établie en France directement contrôlée par cette dernière au sens du même article L.233-3 et, lorsque le contrôle ou une influence est exercé sur la société dont les titres sont détenus, que ce contrôle ou cette influence est effectivement exercé par la société détenant les titres ou par une société établie en France la contrôlant au sens du I dudit article L.233-3 ou par une société établie en France directement contrôlée par cette dernière au sens de ce même article.* »

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (1/9)

1. Nature des décisions : un double critère
  - Décisions relatives aux titres
  - Décisions relatives à l'exercice d'une influence ou d'un contrôle
2. Auteur des décisions
  - Une société établie en France
3. Période d'appréciation des décisions concernées
4. Caractère effectif des décisions

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (2/9)

### 1. Nature des décisions : un double critère

#### 1.1. Décisions relatives aux titres

- a. La décision d'acquisition
- b. Les décisions de cession, nantissement, prêt ou mise en location

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (3/9)

### 1. Nature des décisions : un double critère

#### 1.2. Décisions relatives à l'exercice d'une influence ou d'un contrôle sur la société détenue

- a. Définition du contrôle et de l'influence
- b. Exemple

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (4/9)

### 2. Auteur des décisions : l'entreprise détentrice des titres ou une société de son groupe établie en France

#### 2.1 L'entreprise détentrice des titres ou une société de son groupe ...

- a. Une société contrôlant l'entreprise détentrice des titres aux termes de l'article L.233-3 I du code de commerce

*« I. – Une société est considérée, pour l'application des sections 2 et 4 du présent chapitre, comme en contrôlant une autre :*

*1° Lorsqu'elle détient directement ou indirectement une fraction du capital lui conférant la majorité des droits de vote dans les assemblées générales de cette société ;*

*2° Lorsqu'elle dispose seule de la majorité des droits de vote dans cette société en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires et qui n'est pas contraire à l'intérêt de la société ;*

*3° Lorsqu'elle détermine en fait, par les droits de vote dont elle dispose, les décisions dans les assemblées générales de cette société ;*

*4° Lorsqu'elle est associée ou actionnaire de cette société et dispose du pouvoir de nommer ou de révoquer la majorité des membres des organes d'administration, de direction ou de surveillance de cette société. »*

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (5/9)

### 2. Auteur des décisions : l'entreprise détentrice des titres ou une société de son groupe établie en France

#### 2.1 L'entreprise détentrice des titres ou une société de son groupe ...

- b. Une société contrôlée directement par la société contrôlant l'entreprise détentrice des titres
- c. Exclusion des articles L.233-3 II et III

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (6/9)

### 2. Auteur des décisions : l'entreprise détentrice des titres ou une société de son groupe établie en France

#### 2.2 ... établie en France

- a. Une interprétation littérale ou ....
- b. Téléologique ....

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (7/9)

### 3. Période d'appréciation des décisions concernées

- Pour les titres acquis au cours d'un exercice ouvert à compter du 1<sup>er</sup> janv. 2012 : au titre de l'exercice ou des exercices couvrant une période de douze mois à compter de la date d'acquisition des titres
- Pour les titres acquis au cours d'un exercice ouvert avant le 1<sup>er</sup> janv. 2012 : au titre du 1<sup>er</sup> exercice ouvert après cette date
  - Si exercice = année civile, les conditions s'apprécient au titre de 2013

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (8/9)

### 4. Le caractère effectif des décisions prises en France : une obscure clarté

#### 4.1 Un centre de décision autonome

- a. De l'autonomie totale...
- b. À l'autonomie encadrée ?

## I/ 3. Analyse des conditions à remplir pour échapper à la réintégration des intérêts (9/9)

### 4. Le caractère effectif des décisions prises en France : une obscure clarté

#### 4.2 Proposition de solutions

- a. Décisions prises par un organe social situé en France
- b. Les limites

## I/ 4. Compatibilité du texte avec le droit de l'Union européenne et les conventions fiscales (1/6)

- Constat :
  - Réintégrations non applicables lorsque les décisions relatives aux titres et l'exercice effectif du contrôle/influence de la filiale ne sont pas prises par la société endettée mais par une société du groupe établie en France uniquement.
  - Filiale française pénalisée si les décisions sont prises dans un Etat étranger (groupe étranger en pratique) en l'absence de clause de sauvegarde.

## I/ 4. Compatibilité du texte avec le droit de l'Union européenne et les conventions fiscales (2/6)

- Compatibilité avec les dispositions du droit de l'Union européenne ?
  - Principe de liberté d'établissement
    - Une mesure nationale restreignant l'exercice de cette liberté est interdite sauf si elle peut être justifiée et si elle est proportionnée et motivée par une raison impérieuse d'intérêt général
    - Plusieurs précédents
      - Censure de l'ancien régime de sous-capitalisation allemand (CJUE 12 décembre 2002 aff. 324/00 *Landkhorst-Hohorst*)
      - Censure du régime néerlandais de déduction des intérêts liés à l'acquisition de participations, qui subordonnait la déductibilité des intérêts à la condition que la filiale réalise des bénéfices imposables aux Pays-Bas (CJUE 18 septembre 2003, aff. 168/01 *Bosal Holding BV*)
  - Principe de liberté de circulation des capitaux: même mécanisme, mais application également avec les Etats tiers

## I/ 4. Compatibilité du texte avec le droit de l'Union européenne et les conventions fiscales (3/6)

- Problèmes posés par l'exception réservée aux sociétés du groupe établies en France.
  - Compatibilité avec les dispositions du droit de l'Union européenne ?
    - La différence de traitement se traduit-elle par une restriction à l'exercice de la liberté d'établissement ?
    - Dans l'affirmative, est-elle susceptible d'être justifiée notamment par la lutte contre l'évasion fiscale ?
    - En tout état de cause, la mesure serait considérée comme non proportionnée à l'objectif poursuivi dans la mesure où elle s'applique de manière automatique sans distinguer selon qu'il y a ou non évasion fiscale.

## I/ 4. Compatibilité du texte avec le droit de l'Union européenne et les conventions fiscales (4/6)

- Compatibilité avec les dispositions des conventions fiscales ?
  - Clause de non-discrimination, incluse dans la plupart des conventions
    - Art. 24-5 du modèle OCDE: « *les entreprises d'un Etat contractant dont le capital est en totalité ou en partie, directement ou indirectement, détenu ou contrôlé par un ou plusieurs résidents de l'autre Etat contractant, ne sont soumises dans le premier Etat à aucune imposition ou obligation y relative qui y est autre ou plus lourde que celles auxquelles sont ou pourront être assujetties les autres entreprises similaires du premier Etat* »
  - Précédent:
    - Censure de l'ancien article 212 du CGI par le Conseil d'Etat (CE 30 décembre 2003, n°233894, SA *Andritz*)
  - Examen du libellé précis des clauses de non discrimination au cas par cas

## I/ 4. Compatibilité du texte avec le droit de l'Union européenne et les conventions fiscales (5/6)

- Compatibilité avec les dispositions des conventions fiscales ?
  - Retour sur la décision *Andritz* du Conseil d'Etat
    - Dans le cadre de l'ancien article 212 du CGI, l'administration refusait une déduction des intérêts lorsqu'ils étaient versés à une société mère étrangère (autrichienne) alors qu'ils auraient été déductibles en cas de versement à une société mère française
    - Censure du Conseil d'Etat, qui considère que la filiale française d'une société mère autrichienne devait être regardée comme étant de même nature (au sens de la clause de non discrimination alors applicable) que la filiale française d'une société mère française, même en l'absence d'assujettissement à l'IS en France

## I/ 4. Compatibilité du texte avec le droit de l'Union européenne et les conventions fiscales (6/6)

- Compatibilité avec les dispositions des conventions fiscales ?
  - Application au nouvel article 209 IX
    - Peut-on traiter de façon défavorable, au regard des dispositions de la clause de non-discrimination, le cas dans lequel les décisions relatives aux titres ne sont pas prises par la société qui les détient, mais par la société mère située dans l'autre Etat contractant?
      - Identité de situation? (objectif de la clause = interdire un traitement plus lourd pour les sociétés qui sont contrôlées par des actionnaires étrangers)
      - Discrimination.

## II/ Sous-capitalisation

Philippe Grousset

## II/ Sous-capitalisation (1/3)

Instruction du 27 décembre 2011 (BOI 4-H-3-11)

- Commentaires des aménagements de la LF pour 2011.
- Application des règles de sous-capitalisation aux prêts contractés auprès de tiers mais dont le remboursement est garanti par une sûreté accordée par une entreprise liée au débiteur, ou par une entreprise tierce au débiteur dont le propre engagement est garanti par une sûreté accordée par une entreprise liée au débiteur.
- Les intérêts dus à raison des sommes laissées ou mises à disposition par un tiers et dont le remboursement est garanti par une société liée au débiteur sont donc assimilés à des intérêts versés à des entreprises liées au sens du 39-12.

## II/ Sous-capitalisation (2/3)

- Les assouplissements obtenus.
  - Cas des sommes dont le remboursement est exclusivement garanti par le nantissement des titres du débiteur, le nantissement des créances détenues sur ce débiteur, le nantissement des titres d'une société détenant directement ou indirectement le débiteur (si la société qui consent la garantie appartient au même groupe intégré).
  - Le dispositif de lutte contre la sous-capitalisation n'est pas appliqué si le remboursement est garanti à la fois par un nantissement des titres et des créances.
  - Lorsque le montant cumulé des autres garanties est inférieur au montant des sommes mises à disposition, la fraction des sommes empruntées garanties par le nantissement des titres ou de créances sur le débiteur est exclue du dispositif.

## II/ Sous-capitalisation (3/3)

- Observations restées sans réponse.
  - Le refinancement des titres acquis avant le 1<sup>er</sup> janvier 2011.
  - Le nantissement des titres d'une société détenant le débiteur consenti par une société de l'UE.
  - Les SNC de construction vente
  - Les conséquences de ce dispositif au niveau du groupe fiscal : les charges des emprunts bancaires garantis par une société membre sont assimilés à des intérêts versés à des entreprises liées extérieures au groupe.
  - Le refinancement forcé.
  - L'absence de clause de sauvegarde.

## **III/ Jurisprudence**

Michel Collet et Philippe Grousset

## III/ Jurisprudence (1/8)

### Cour administrative d'appel de Versailles

24 janvier 2012 YOPLAIT (n°10VE03601)

- Rachat de titres financé par la voie d'un emprunt suivi d'une réduction de capital.
- Remise en cause par le service des charges liées à l'acquisition
- Dès lors qu'il est établi que la réduction de capital par voie de rachat d'actions réalisée par la requérante constituait la dernière étape du partenariat conclu entre l'actionnaire historique et son co-associé, laquelle constituait une restructuration d'ensemble, cette opération ne peut être regardée comme étant dépourvue de contrepartie pour la société qui procède au rachat de ses titres et elle ne peut donc être regardée comme ne relevant pas d'une gestion commerciale normale.

## III/ Jurisprudence (2/8)

### Conseil d'Etat du 27 avril 2011 – Société LEGEPS

- C'est au regard du seul intérêt propre de l'entreprise que l'administration , à qui il n'appartient toutefois pas de se prononcer sur l'opportunité du choix arrêté par une entreprise pour la gestion de sa trésorerie, doit apprécier si les placements auxquels celle-ci a procédé correspondent à des actes de gestion commerciale normale.
- Cet intérêt n'est pas méconnu lorsqu'une entreprise se livre à des opérations financières dans des conditions présentant pour elle un caractère avantageux.
- Il en va autrement si, compte tenu des circonstances dans lesquelles il intervient et de l'objet qu'il poursuit, un placement financier excède manifestement les risques qu'un chef d'entreprise peut, eu égard aux informations dont il dispose, être conduit à prendre dans une situation normale, pour améliorer les résultats de son entreprise.

## III/ Jurisprudence (3/8)

### Conseil d'Etat 16 novembre 2011 – Société FRALSEN

- Les pertes résultant du non remboursement de créances détenues par une entreprise ne relèvent d'une gestion commerciale normale que s'il apparaît qu'en constituant de telles créances, l'entreprise a agi dans son propre intérêt.
- Que cet intérêt n'est pas méconnu lorsqu'une entreprise consent à une filiale des avances de trésorerie rémunérées dans des conditions normales.
- Qu'il en va autrement si, compte tenu de la solvabilité de cette filiale et du montant de ces avances, l'entreprise prend un risque qui, au regard de l'intérêt que présente pour elle l'accès de sa filiale à des facilités de trésorerie, excède manifestement les risques qu'un chef d'entreprise peut, eu égard aux informations dont il dispose, être conduit à prendre, dans une situation normale, pour améliorer les résultats de son entreprise.

## III/ Jurisprudence (4/8)

- TA Montreuil 16 juin 2011, n°905509 et 1007116 *Sté Nordstrom (1/2)*
  - Les faits
    - Opération de LBO par laquelle une société américaine avait créé une société française pour l'acquisition des actions du groupe Façonnable avant que celle-ci n'opte pour l'intégration fiscale avec la cible. L'acquisition a été financée par un emprunt auprès d'une autre société américaine du groupe Nordstrom
  - Le redressement
    - L'administration remet en cause la validité de l'option pour le régime de l'intégration fiscale sur le fondement de l'abus de droit
    - Motifs:
      - La holding était contrainte de recourir massivement à l'emprunt en raison de fonds propres insuffisants et se trouvait ainsi dans un état de dépendance vis-à-vis des autres sociétés du groupe
      - L'acquisition de la cible aurait pu être réalisée par le groupe sans création de la holding intermédiaire, qui présentait un caractère fictif

## III/ Jurisprudence (5/8)

- TA Montreuil 16 juin 2011, n°905509 et 1007116 *Sté Nordstrom (2/2)*
  - Solution
    - Absence de fictivité de la société française
      - La société exerçait régulièrement une activité de détention de titres de participation et ses organes sociaux fonctionnaient régulièrement
      - Sont sans objet: le montant de son capital social, le fait qu'elle n'ait aucun salarié, le fait qu'elle ne réalisait pas de prestations de services pour ses filiales et le fait que la société prêteuse lui ait imposé des obligations limitant son autonomie de gestion
    - Absence de but exclusivement fiscal
      - La création de la holding française était intervenue dans le cadre d'une politique de structuration des investissements du groupe Nordstrom en Europe afin de séparer les acquisitions réalisées en Europe des actifs américains du groupe
      - L'opération présentait également un intérêt financier en permettant à la société de financer la charge des emprunts contractés par les produits financiers escomptés de la cible
      - La société a bénéficié de deux augmentations de capital pour financer ses charges

## III/ Jurisprudence (6/8)

- Comité de l'abus de droit, affaire n°2010-12 *Sté X France Holding*
  - Faits
    - Distribution exceptionnelle de 317 M€ de dividendes par une société française, suivie par l'émission d'ORA de même montant souscrite par les actionnaires et libérée par compensation avec la créance détenue sur la société au titre de la distribution de dividendes qui venait d'être décidée
  - Position de l'administration
    - Existence d'un montage purement artificiel ayant eu pour but exclusivement fiscal de permettre à la société X France Holding de déduire de ses résultats les intérêts des ORA alors que ces sommes constituent en réalité des dividendes
  - Position du comité
    - Abus de droit: (i) pas de modification de la situation financière de la société, (ii) aucun changement dans l'actionnariat, dans l'activité ou dans la trésorerie et (iii) montage qui ne relève pas d'une opération d'endettement réelle

## III/ Jurisprudence (7/8)

- Comité de l'abus de droit, affaire n°2010-13 *SAS Z France Holdings*
  - Faits
    - Réductions de capital réalisées par une société française au moyen du rachat de ses propres actions, financées par une avance en compte courant de l'actionnaire unique de la société puis par un emprunt participatif souscrit auprès de la société mère de son actionnaire unique
  - Position de l'administration
    - Réduction du résultat fiscal de la société française dans un but exclusivement fiscal, les intérêts n'ayant par ailleurs été imposés ni chez l'actionnaire unique de la société, ni chez la société mère de cette société
  - Position du comité
    - Pas de fraude à la loi : la souscription du prêt participatif (i) s'est traduite par des mouvements financiers et non par de simples jeux d'écritures comptables, (ii) a permis le remboursement de l'avance en compte courant en substituant une dette à long terme à une dette à court terme et (iii) a réduit les capitaux propres

## III/ Jurisprudence (8/8)

- Comité de l'abus de droit, affaires n°2010-12 et n°2010-13
  - Quelles conclusions se dégagent de ces deux avis ?
    - Avis qui semblent restreindre la liberté de l'actionnaire dans le mode de financement de sa filiale par fonds propres avec le recours à trois critères d'appréciation
      - Existence de mouvements financiers
      - Modification de la nature de l'endettement
      - Modification des capitaux propres
  - Ces critères restent à confirmer car discutables

## **IV/ Séance prospective**

Michel Collet et Daniel Gutmann

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (1/8)

- Deux processus de rapprochement sont actuellement en cours
  - La convergence fiscale franco-allemande
    - Grandes étapes
      - Groupe de travail franco-allemand et rapport de la Cour des comptes de mars 2011, suivi d'un accord politique lors du sommet franco-allemand du 16 août 2011
      - Livre vert sur la coopération franco-allemande de février 2012
    - Statut
      - Projet en cours, avec déjà des réalisations concrètes (adaptation des règles relatives au report des déficits fiscaux en France en septembre 2011)
  - Le projet d'Assiette Commune Consolidée d'Impôt sur les Sociétés (ACCIS)
    - Proposition de Directive publiée le 16 mars 2011
    - Statut
      - Projet en discussion devant le Parlement européen

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (2/8)

- Voie n° 1 : suivre l'exemple allemand de la « barrière d'intérêts »
- Examen des règles de déduction des intérêts en Allemagne (1/2)
  - Principe
    - Pleine déductibilité des intérêts versés à des tiers ou à des entités liées
  - Limites (1/2)
    - Taux d'intérêt
      - Les intérêts versés à des actionnaires ou à des entités liés sont considérés comme des revenus distribués si le taux d'intérêt est supérieur au taux de marché pour un prêt similaire
    - Plafond de déduction (depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008)
      - Les intérêts sont entièrement déductibles à hauteur du montant des intérêts perçus
      - Pour le surplus, la déduction des intérêts est plafonnée à 30% de l'EBITDA fiscal

## IV/La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (3/8)

- Examen des règles de déduction des intérêts en Allemagne (2/2)
  - Limites (2/2)
    - Précisions concernant le plafond de déduction fixé à 30% de l'EBITDA
      - La part des intérêts non déductible peut être reportée en avant indéfiniment.
      - Lorsque les intérêts n'atteignent pas le plafond de 30% de l'EBITDA, l'excédant d'EBITDA constaté sur cet exercice est reportable sur 5 ans et peut donc servir de base de déduction pour les intérêts payés au titre des 5 années suivantes.
    - Clauses de sauvegarde: aucune réintégration n'est à effectuer lorsque:
      - la somme des intérêts versés est inférieure à 3M€ (si la part nette excède ce seuil, la limitation s'applique à tous les intérêts excédentaires); ou
      - La société n'appartient pas à un groupe de sociétés (au sens comptable); ou
      - La société appartient à un groupe de sociétés, mais son ratio capital / total du bilan est égal ou supérieur au ratio global de l'ensemble du groupe.

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (4/8)

- Voie n° 2 : limiter la déductibilité des charges financières au prorata de la part dans l'actif des titres dont les produits relèvent du régime mère-fille
  - Idée : symétrie charges déductibles / produits imposables
  - En ce sens : rapport Carrez enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 6 juillet 2011 (doc. AN, n° 3631) ; Amendement n° 57 (rejeté) du 28 févr. 2012 (PLFR 2012, Ass. nat.)
- Voie n° 3 : Subordonner la déductibilité des intérêts payés par une entreprise française à une société étrangère liée à la preuve de leur caractère effectivement imposable à l'étranger
  - Cf. OCDE, Hybrid Mismatch Arrangements : Tax Policy and Compliance Issues, Mars 2012

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (5/8)

- Voie n° 4 : Le projet d'ACCIS : une large déductibilité des intérêts d'emprunts
  - Présentation du projet d'ACCIS
    - Consolidation fiscale optionnelle, reposant sur une assiette commune d'IS, offerte aux entreprises détenant directement ou indirectement 50% des droits de vote et 75% des droits financiers d'une autre société.
    - Ce régime serait également ouvert à des groupes purement nationaux, c'est-à-dire sans implantation matérielle dans un autre Etat-membre.
  - Règles prévues par l'ACCIS en matière de déductibilité des intérêts
    - Principe de déductibilité pleine et entière des intérêts
    - Pas de règles de sous-capitalisation
    - Mesure anti-abus spécifique
      - Non déductibilité des intérêts versés à une entité établie dans un Etat dans lequel le taux d'IS est inférieur de 40% au taux moyen des Etats membres de l'UE ou lorsqu'un régime spécial d'imposition est appliqué et qu'aucun accord d'échange d'information sur demande n'a été conclu

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (6/8)

Pour approfondir : La convergence fiscale franco-allemande (livre vert de février 2012)

- Le constat: deux régimes de déduction des intérêts bien distincts

*« Le régime allemand de lutte contre la sous-capitalisation ne distingue pas entre les intérêts versés aux associés et ceux versés aux créanciers tiers.*

*Quant au dispositif français de lutte contre la sous-capitalisation, il s'agit d'un régime anti-abus qui limite la déductibilité des intérêts dans le cas de prêts consentis entre entreprises liées » (livre vert, p.5)*

- Pistes de rapprochement envisagées (livre vert, p.27/28)
  - Neutralité de traitement fiscal des dividendes et des intérêts d'emprunt
  - Plafonnement général de la déductibilité des intérêts d'emprunt (avec baisse du taux d'IS)
  - Règle de symétrie limitant la déduction des intérêts lorsqu'ils financent l'acquisition de produits exonérés
  - Mesures anti-abus plus ciblées (parmi lesquelles le nouvel article 209 IX CGI)

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (7/8)

- Questions ouvertes par cette perspective de rapprochement
  - Alignement pur et simple de la législation française sur la législation allemande ?
    - Tendace qui semble tenir la corde + existence d'un précédent avec l'alignement des règles françaises concernant les déficits fiscaux
  - Quel avenir pour la mesure anti-abus spécifique du nouvel article 209 IX ?
    - Pas de législation similaire en Allemagne et faible opportunité d'introduction d'une telle mesure compte tenu des règles locales (le plafonnement de déduction à 30% de l'EBITDA empêche déjà plus largement la déduction des intérêts pour les holdings pures)
    - Mesure introduite alors que l'effort de convergence était déjà lancé et reprise dans le livre vert en tant qu'exemple de mesure ciblée utile: quelles conséquences ?
  - Vers une absence totale de déductibilité des intérêts contre une diminution du taux de l'IS ?

## IV/ La déductibilité des charges financières : quel avenir ? (8/8)

Pour approfondir : L'ACCIS : un compromis politique aux contours incertains

- Le principe: l'adoption du projet à l'unanimité des Etats membres
  - Accord politique très incertain du fait des réticences de nombreux Etats membres (Irlande, Royaume-Uni, Pays-Bas, la plupart des nouveaux Etats membres de l'Est, etc.) et menace de veto irlandais
  - Unanimité improbable
- L'exception: mise en œuvre d'une procédure de coopération renforcée
  - De nombreux Etats membres n'ont pas encore fait connaître leur position définitive (Autriche, Danemark, Finlande, Grèce, Hongrie, Portugal)
  - Position singulière de l'Allemagne: favorable à l'assiette commune mais hostile à la consolidation des résultats fiscaux
  - Procédure qui supposerait que 9 Etats membres adoptent la directive après échec du vote à l'unanimité, sous réserve que le projet ne constitue ni une entrave ni une discrimination aux échanges entre les Etats membres et qu'il ne provoque pas de distorsion de concurrence entre les Etats

**V/ Panorama : Europe et Russie**

## V/ Panorama (1/3)

### – Aperçu comparatif de quelques législations de sous-capitalisation

	Règles générales	Déduction des intérêts pour les supports d'acquisition	Règles de sous-capitalisation	Autres limitations
France	Par principe déductibles, mais des limitations s'appliquent aux prêts consentis par les entités liés et à certains intérêts liés à l'acquisition de titres de participation	Application des règles générales. Dispositions anti-abus spécifiques à certaines opérations d'acquisitions (art. 209 IX) et à certaines opérations intra-groupe (Amendement Charasse)	Pas de déductibilité des charges d'intérêt supérieures aux limites suivantes: - Prêts consentis par des parties liées sont supérieurs à 1,5 fois les capitaux propres de la société - 25% du résultat d'exploitation net ajusté - produits d'intérêts perçus des entités liées	Aucune. Cependant, les exceptions et tests liés aux paradis fiscaux sont applicables
Belgique	Par principe déductibles, mais limitation au taux d'intérêt du marché	Pas de disposition spécifique	Ratio dette/fonds propres égal à 1/1 Restriction applicable aux actionnaires nommés comme administrateurs: rapport dette/fonds propres égal à 7/1 Restriction relative aux paradis fiscaux	Possibilité de rejet de la déduction si les intérêts sont payés à un non résident et s'ils ne sont pas imposables dans le pays concerné
Allemagne	Par principe déductibles	Pas de disposition spécifique	Pas de règles de sous-capitalisation, mais exigence de pleine concurrence pour les parties liées	Règles limitant les intérêts: déduction des charges d'intérêt limitée à 30% de l'EBITDA. Exemptions: a) seuil; b) clause groupe ;c) clause de sortie

## V/ Panorama (2/3)

### – Aperçu comparatif de quelques législations de sous-capitalisation

	Règles générales	Déduction des intérêts pour les supports d'acquisition	Règles de sous-capitalisation	Autres limitations
Hongrie	Par principe déductibles	Les intérêts imputés aux immobilisations augmentent le volume des amortissements	Pas de déductibilité des charges d'intérêt si la dette est supérieure à 3 fois les fonds propres de la société	Pas de règle spécifique anti-abus
Italie	Par principe déductibles	Pas de disposition spécifique	Pas de règle de sous-capitalisation	Règle limitant les intérêts: - Déduction de charges d'intérêt limitée à 30% EBITDA
Pologne	Par principe déductibles	Les intérêts imputés aux immobilisations augmentent le volume des amortissements	Pas de déductibilité des intérêts payés à un prêteur éligible (participation de 25%) si et dans la mesure où le prêt éligible est supérieur à trois fois le capital social libéré	Pas de règle spécifique anti-abus
Russie	Par principe déductibles	Pas de dispositions spécifiques	Pas de déductibilité des intérêts payés à un prêteur éligible (société étrangère détenant une participation directe ou indirecte de plus de 20%) ou garantie par ce prêteur si et dans la mesure où ce prêt éligible est supérieur à trois fois l'actif net de la société	Le montant des intérêts déductibles ne peut pas s'écarter de plus de 20% par rapport au taux d'intérêt moyen calculé sur la base de dettes de même nature

## V/ Panorama (3/3)

### – Aperçu comparatif de quelques législations de sous-capitalisation

	Règles générales	Déduction des intérêts pour les supports d'acquisition	Règles de sous-capitalisation	Autres limitations
Espagne	Par principe déductibles	Acquisition intra-groupe - l'acquisition doit être réalisée pour d'importants motifs commerciaux, sans quoi la déduction n'est pas autorisée - Les taux d'intérêts de la dette finançant l'acquisition doivent correspondre à des conditions de pleine concurrence	Si le prêteur est une partie liée non résidente de l'UE et si le rapport dette./ fonds propres est supérieur à 3/1 fois, les charges d'intérêts excédentaires sont traitées comme des dividendes	Les comptes courants d'actionnaires doivent être assorties d'un taux d'intérêt de pleine concurrence
Royaume-Uni	Par principe déductibles	Les intérêts dus au titre du prêt lié à l'acquisition (opération non commerciale) ne sont pas intégralement déductibles mais peuvent être compensés avec les bénéfices courants de la société ou du groupe, avec les revenus antérieurs non commerciaux et reportés	-Les intérêts payés à une partie liée ne sont pas déductibles sauf si le prêt est consenti dans des conditions de pleine concurrence - Si, dans le passé, un ratio dette/fonds propres de 1/1 et un taux de couverture des intérêts de 3/1 étaient augmentés, l'administration a désormais adopté une approche au cas par cas.	Règles plafonnant la dette au plan mondial: - Dans un grand groupe, la déduction des intérêts fait l'objet d'une restriction si la dette britannique du groupe dans son ensemble est supérieure à 75% de l'endettement brut mondial du groupe

**Intervenants**



## **Emmanuelle Féna-Laguény**

Avocat - Doctrine fiscale

T +33 1 47 38 55 00

F +33 1 47 38 55 55

[emmanuelle.fena-laguény@cms-bfl.com](mailto:emmanuelle.fena-laguény@cms-bfl.com)

Entrée chez CMS Bureau Francis Lefebvre en 1991

### **Formation**

IEP Paris 1988; Maitrise Droit des Affaires Paris I  
Panthéon-Sorbonne 1990

### **Affiliations**

Présidente de l'ACE Ile-de-France (Association des  
avocats conseils d'entreprise)  
Membre de l'IACF (Institut des avocats conseils fiscaux)  
Membre de la commission fiscale de l'ACE



**Jean-Robert Bousquet**  
Associé - Corporate

T +33 1 47 38 55 00  
F +33 1 47 38 41 10  
jean-robot.bousquet@cms-bfl.com

Bureau Francis Lefebvre Berlin-Paris (1999-2001)  
Cabinet Debevoise & Plimpton LLP (Paris - New York)  
(Année 2001-2006)

Entré chez CMS Bureau Francis Lefebvre en 2006

### **Formation**

EM Lyon et DECF (1996)  
DESS Juriste d'affaires du DJCE de Strasbourg (1998)

### **Affiliations**

Membre de l'Association Française des Avocats  
Conseils d'Entreprises (ACE)  
Membre de l'Association des Anciens de l'EM Lyon



## Michel Collet

Associé - Fiscalité internationale

T +33 1 47 38 55 00

F +33 1 47 45 86 75

michel.collet@cms-bfl.com

Membre du département de fiscalité internationale (depuis 2007)

Directeur du département fiscal du bureau de New York (2002 - 2007)

Senior Associate, Linklaters ( 2000 -2002 ) - Londres et Paris

Collaborateur au sein du département de droit fiscal Bureau Francis Lefebvre (1993 - 2000)

## Formation

Titulaire d'un DESS de fiscalité internationale de l'Université de Paris XI/HEC

## Affiliations

Président de la Commission Energie et CO2, Paris EUROPLACE

Président du groupe Fiscalité de la Commission Fiducie, Paris EUROPLACE

Officer du Tax Forum de l'International Bar Association (IBA)

Ancien Co-chair de l'*International Tax Committee* au sein de l'International Law Committee du New York State Bar Association (2007)

Ancien Membre du Steering Committee de la branche américaine de l'IFA (2006-2007)

Membre actif de l'American Bar Association (ABA), de l'International Bar Association (IBA), de l'International Fiscal Association, de Tax Review, New York Tax Club et de l'Institut des Avocats Conseils Fiscaux (IACF)

Membre actif groupe Private Equity du cabinet  
Responsable de l'édition 2010 de la Conférence fiscale annuelle CMS : *Stratégies de sortie de crise et perspectives fiscales*



## **Philippe Grousset**

Associé - Fiscalité directe

T +33 1 47 38 55 00

F +33 1 47 38 55 61

[philippe.grousset@cms-bfl.com](mailto:philippe.grousset@cms-bfl.com)

Chargé d'enseignement à l'Université de Montpellier et de Caen

Entré au Bureau Francis Lefebvre en 1986

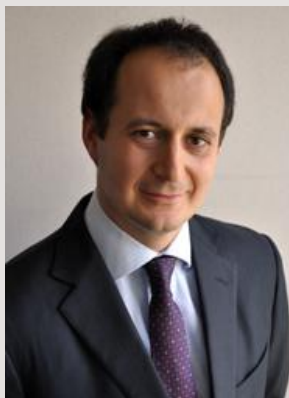
### **Formation**

DESS de droit des affaires, DJCE, Université Montpellier (1985)

### **Affiliations**

Ancien Président et Administrateur de l'Institut des Avocats Conseils Fiscaux (IACF)

Membre de l'Association Française des Avocats Conseils d'Entreprises (ACE) et le l'International Fiscal Association (IFA)



## Daniel Gutmann

Associé - Doctrine fiscale

T +33 1 47 38 55 00

F +33 1 47 38 55 55

daniel.gutmann@cms-bfl.com

Professeur à l'Université Paris I Panthéon Sorbonne où il enseigne le droit fiscal interne, international et comparé  
Chargé d'enseignement, en anglais et en italien, à l'invitation d'Universités étrangères telles que la Georgetown University (Washington DC), l'université de Cambridge et l'université à Commerciale Luigi Bocconi (Milan) sur les principes du droit fiscal français interne et international, l'imposition des entreprises familiales et les fusions-acquisitions

Entré chez CMS Bureau Francis Lefebvre en qualité de of counsel en septembre 2007

## Formation

Agrégé de droit privé (1997)

Doctorat de droit privé (1996)

HEC (1990)

## Affiliations

Membre du Groupe de travail sur la fiscalité franco allemande (octobre 2010)

Membre du Cercle des Fiscalistes

Expert fiscal pour le Club des Juristes

Membre du comité scientifique du Groupement français de l'IFA (International Fiscal Association)

Membre du groupe de travail « *politique et techniques fiscales européennes* » constitué par le MEDEF

Membre de l'Institut des Avocats Conseils Fiscaux (IACF)

*Membre de l'Association Française des Avocats Conseils d'Entreprises (ACE)*