



JONES DAY
COMMENTARY

NOUVELLE LIMITATION DE LA DÉDUCTIBILITÉ DES INTÉRÊTS PAR LES SOCIÉTÉS HOLDINGS FRANÇAISES

Après l'introduction des règles de sous-capitalisation en 2007 qui limitent la déduction des intérêts supportés sur les dettes financières intra-groupe et l'élargissement de leur champ d'application en 2011 aux prêts consentis par des tiers mais garantis par une société liée, le législateur vient d'introduire une nouvelle limitation de la déductibilité des intérêts d'emprunt par les sociétés holdings.

L'objet initial de cette réforme est de contrer les schémas d'optimisation par lesquels le résultat imposable de la filiale française d'un groupe international est diminué par la déduction des intérêts de prêts finançant l'acquisition par cette filiale française - sur instructions de son groupe - de titres de filiales étrangères dont les produits (dividendes) et gains de cession sont presque totalement exonérés d'IS. Dans ces situations, la filiale française du groupe international emprunte généralement auprès d'une banque pour acheter les titres de filiales étrangères et peut intégralement déduire les intérêts des résultats imposables de sa propre exploitation française. Les dividendes reçus des filiales étrangères et les plus-values de

cession de leurs titres sont pour leur part exonérés, à l'exception d'une quote-part de frais et charges entraînant une imposition effective de 1,8% sur les dividendes perçus et 3,6% sur les plus-values à long terme. Au vu de sa rédaction, le nouveau dispositif est cependant susceptible de s'appliquer dans d'autres situations, notamment dans le cas de structures existantes et parfaitement légitimes.

Le nouvel article 209 IX du Code général des impôts dispose que les charges financières supportées par une entreprise soumise à l'IS en France qui détient des filiales françaises ou étrangères ne sont fiscalement déductibles (sous réserve de respecter les règles de sous-capitalisation introduites en 2007) que si l'entreprise est en mesure de démontrer que les décisions relatives à ces titres sont effectivement prises en France et que la direction et le contrôle de ces filiales sont effectivement exercés en France, soit par l'entreprise qui les détient, soit par une entreprise liée également soumise à l'IS. En l'absence de preuves suffisantes que ce pouvoir de décision et le contrôle des filiales sont effectivement exercés

en France, les charges financières de la société mère française doivent être partiellement réintégrées au résultat imposable pendant une période de 9 ans à compter de la date d'acquisition des titres de chaque filiale, en proportion du rapport existant au titre de chaque exercice entre le prix d'acquisition des titres des filiales considérées et le montant moyen des dettes de la société mère sur l'exercice.

Cette nouvelle limitation ne s'applique pas si la valeur totale des titres des filiales considérées est inférieure à un million d'euros. Elle ne s'applique pas non plus si le contribuable est en mesure d'établir que l'acquisition des titres des filiales n'a pas été financée par un emprunt souscrit par l'entreprise française ou par une entité liée, ou que le ratio d'endettement du groupe auquel elle appartient est supérieur ou égal à son propre ratio d'endettement. Il convient également de noter que le nouveau régime ne s'applique pas aux titres de filiales exclus du champ de l'exonération des plus-values à long terme, notamment les titres de filiales à prépondérance immobilière.

Le nouveau dispositif pourrait affecter les opérations de LBO dans lesquelles une holding française est créée par un investisseur étranger en vue de l'acquisition, financée en partie par endettement, des titres d'une société cible française. En effet, en vertu des principes du droit communautaire il n'était pas possible de limiter le champ d'application du nouveau dispositif à l'acquisition des seules filiales étrangères. Les opérations de LBO françaises réalisées par des fonds d'investissement étrangers peuvent donc se trouver confrontées à une limitation de la déduction des charges financières, à moins que la holding de rachat constituée en France ait une substance suffisante, en particulier en matière de management, qui permette d'établir que les prises de décisions et le contrôle / la supervision de la cible sont effectivement réalisés en France par la holding plutôt qu'à l'étranger. Il convient de noter que, dans l'attente de commentaires administratifs, la rédaction du nouveau texte ne permet pas de déterminer si, dans une telle situation, il conviendra d'apporter la preuve que la décision d'investissement initiale a elle-même été prise en France ou s'il suffira que le contribuable démontre que les décisions relatives aux titres de la filiale et l'exercice du contrôle ont été exercés en France à compter de l'acquisition.

Le nouveau dispositif pourrait également toucher les structures existantes: le nouvel article 209 IX ne s'applique pas seulement aux acquisitions de titres de filiales réalisées à compter du 1er janvier 2012. Les entreprises soumises à l'IS qui ont acquis des filiales au cours des 8 derniers exercices peuvent également se voir refuser la déduction des intérêts pour les exercices restant à courir jusqu'au 9ème anniversaire de l'acquisition des titres, si elles ne sont pas en mesure de prouver que les décisions relatives à la détention des titres / au contrôle et à la supervision sont prises en France à compter du 1er janvier 2012.

Les holdings intermédiaires françaises de groupes internationaux doivent donc dès à présent prendre des mesures permettant de prouver qu'elles ont, ou qu'elles auront, l'autorité nécessaire pour prendre les décisions relatives à la détention des titres de leurs filiales et qu'elles exercent effectivement le contrôle et supervisent ces filiales.

La portée de cette mesure reste assez largement incertaine dans l'attente des commentaires de l'administration fiscale. En particulier, les notions de «décisions relatives aux titres» et de «direction et contrôle» n'ont pas encore été précisément définies. Les travaux et débats parlementaires semblent indiquer que le législateur souhaitait appliquer des critères similaires à ceux de la notion d'établissement stable / de l'attribution de titres de filiales à un établissement stable. Mais une confirmation de ce point par l'administration fiscale reste nécessaire et ne fournirait pas nécessairement une grille de lecture incontestable dès lors que l'existence d'un établissement stable français et le rattachement d'actifs à un tel établissement sont traditionnellement source de nombreux contentieux entre l'administration et les contribuables étrangers. Les exceptions à l'application du dispositif, notamment la possibilité de prouver que l'acquisition des titres de filiales n'a pas été financée par endettement, mériteront également d'être précisées car certains commentaires semblent déjà indiquer que l'administration exigerait que toute société appartenant au même groupe international que l'emprunteur français (c'est-à-dire toutes les sociétés incluses dans le même périmètre de consolidation comptable) fournisse la preuve que son propre endettement est directement affecté à un autre emploi que l'acquisition directe ou indirecte des titres de la filiale concernée.

CONTACTS

Pour plus d'information, vous pouvez contacter votre interlocuteur habituel chez Jones Day ou les avocats ci-dessous. Pour toute demande d'ordre général, vous pouvez également utiliser le formulaire «Nous contacter» disponible sur le site www.jonesday.com.

Vincent Agulhon

Paris

+33.1.56.59.38.98

vagulhon@jonesday.com

Emmanuel de La Rochethulon

Paris

+33.1.56.59.39.15

edelarochethulon@jonesday.com

Les *Jones Day Commentaries* sont une publication de Jones Day qui ne constitue pas un conseil ou une assistance juridique sur des faits ou circonstances particuliers. Le contenu des *Jones Day Commentaries* est destiné uniquement à des fins d'information générale et ne peut en aucun cas être reproduit ou mentionné dans toute autre publication ou procédure sans l'accord écrit et préalable du cabinet Jones Day ; cet accord pouvant être accordé ou retiré à la discrétion du cabinet Jones Day. Tant l'envoi que la réception de cette publication ne saurait créer de relations entre le cabinet Jones Day et le destinataire de ladite publication.