

Le renforcement du dispositif de lutte contre la sous-capitalisation : des conséquences à anticiper dès maintenant

Cyril Valentin

Avocat associé, Freshfields Bruckhaus Deringer LLP

Bertrand Lacombe

Avocat à la Cour, Freshfields Bruckhaus Deringer LLP

Le dispositif actuel de lutte contre la sous-capitalisation, issu de la loi de finances pour 2006 et applicable depuis le 1^{er} janvier 2007, a été profondément durci par le biais d'un amendement adopté dans la cadre de la discussion du projet de loi de finances pour 2011¹, applicable aux exercices clos au 31 décembre 2010.

Ces règles, qui limitaient jusqu'à présent la déductibilité fiscale des intérêts versés à des entreprises liées, seront désormais applicables, sous certaines conditions, aux prêts consentis par des tiers. L'objectif déclaré de cet amendement est de lutter contre les abus consistant à contourner le dispositif actuel en faisant prêter par une banque des fonds mis à disposition par une entité liée ; l'administration pourra toutefois s'appuyer sur un texte dont le caractère répressif, à peine atténué par quelques exceptions, semble disproportionné au regard des objectifs affichés.

Un rappel du dispositif actuel (I) permettra de comprendre les nouveautés introduites par le projet de loi de finances pour 2011² (II) dont nous tenterons d'appréhender les conséquences immédiates (III).

I. Le dispositif actuel³

L'article 212-II du Code Général des Impôts (CGI), dans sa rédaction applicable aux exercices clos avant le 31 décembre 2010, prévoit une limitation de la déductibilité des intérêts servis à l'ensemble des entreprises liées⁴. Le dispositif actuel repose donc sur la notion d'entreprises liées, telle que définie

par l'article 39-12 du CGI : deux entreprises sont ainsi *liées* lorsque (i) la première détient directement ou par personne interposée la majorité du capital de la seconde ou y exerce en fait le pouvoir de décision, ou (ii) lorsqu'elles sont toutes les deux placées, dans les mêmes conditions, sous le contrôle d'une même tierce entreprise.

Le texte prévoit trois plafonds alternatifs à la déductibilité des intérêts versés à une entreprise liée, et la fraction des intérêts qui excède le plus élevé de ces trois plafonds n'est pas déductible au titre cet exercice :

- ◆ le produit correspondant au montant des intérêts multiplié par le rapport existant entre une fois et demi le montant des capitaux propres (appréciés, au choix de la société, à l'ouverture ou à la clôture de l'exercice) et le montant de l'endettement moyen à l'égard des entités liées,
- ◆ 25 % du résultat courant avant impôt (RCAI), préalablement majoré des intérêts versés aux entités liées, des amortissements et d'une fraction des loyers de crédit-bail pris en compte pour la détermination de ce résultat,
- ◆ la somme des intérêts perçus d'entités liées.

Toutefois, si la fraction des intérêts non déductibles est inférieure à 150 000 €, la limitation de la déduction ne s'applique pas. Au demeurant, la déductibilité n'est pas définitivement perdue : la fraction non déductible au titre d'un exercice pourra être déduite au titre de l'exercice suivant à concurrence de la différence calculée au titre de cet exercice entre (i) le plafond de couverture des intérêts (i.e., 25% du RCAI corrigé) et (ii) le montant des intérêts admis en déduction en application du taux maximum⁵.

Par ailleurs, une clause de sauvegarde permet d'empêcher l'application des règles de sous-capitalisation dans l'hypothèse où le ratio d'endettement du groupe serait supérieur ou égal au ratio de l'entité emprunteuse.

En outre, le dispositif de lutte contre la sous-capitalisation, qui s'applique individuellement à chaque société même lorsque celle-ci est membre d'un groupe fiscalement intégré, fait l'objet de tempéraments dans le cadre d'un tel groupe⁶. Ainsi, la fraction d'intérêts non déductibles au niveau individuel est transférée au groupe et la société mère peut sous certaines conditions déduire du résultat d'ensemble les intérêts excé-

.....
prêts à taux variable aux entreprises, d'une durée initiale supérieure à deux ans), publié de manière trimestrielle au Bulletin officiel des impôts ; et (ii) le taux de marché, correspondant à celui que l'entreprise aurait pu obtenir d'un établissement ou d'un organisme financier indépendant dans des conditions de financement analogues. (article 212-I du CGI).

La déduction des intérêts versés au-delà du taux de référence applicable (le taux de l'article 39-1-3° ou le taux de marché) est définitivement perdue (pas de possibilité de report des intérêts excédentaires non-déductibles).

5 Le report n'est pas limité dans le temps : le solde non imputé reste déductible, sous déduction toutefois d'une décote de 5% appliquée à l'ouverture de chacun des exercices à compter de la deuxième année de report.

6 Article 223 B du CGI, alinéas 15 à 19.

.....
1 Article 12 (*ex article 6 bis B*) du projet de loi de finances pour 2011.
2 Dans sa rédaction au 22 décembre 2010 et sous réserve du contrôle opéré par le Conseil Constitutionnel.
3 Voir notamment : Dossier *La sous-capitalisation*, Revue de droit fiscal, n° 8-9, 25 Février 2010.
4 Par ailleurs, le taux des intérêts déductibles payés à une entreprise liée est plafonné au taux le plus élevé entre :
(i) le taux prévu à l'article 39-1-3° du CGI (égal à la moyenne annuelle des taux effectifs moyens pratiqués par les établissements de crédit pour des

Ce document est protégé au titre du droit d'auteur par les conventions internationales en vigueur et le Code de la propriété intellectuelle du 1^{er} juillet 1992. Toute utilisation non autorisée constitue une contrefaçon, délit pénalement sanctionné jusqu'à 3 ans d'emprisonnement et 300 000 € d'amende (art. L. 335-2 CPI). L'utilisation personnelle est strictement autorisée dans les limites de l'article L. 122-5 CPI et des mesures techniques de protection pouvant accompagner ce document. This document is protected by copyright laws and international copyright treaties. Non-authorized use of this document constitutes a violation of the publisher's rights and may be punished by up to 3 years imprisonment and up to a € 300 000 fine (Art. L. 335-2 Code de la Propriété Intellectuelle). Personal use of this document is authorized within the limits of Art. L. 122-5 Code de la Propriété Intellectuelle and DRM protection.

dentaires déterminés au niveau du groupe. Il en résulte notamment que si aucun intérêt n'a été versé par le groupe à des sociétés liées hors du groupe fiscal, l'intégralité des intérêts versés au sein du groupe fiscal devient déductible du résultat d'ensemble⁷.

Enfin, le texte prévoit certaines exceptions pour les activités de centrale de trésorerie et de crédit-bail et l'administration, commentant le dispositif⁸, a également introduit certains tempéraments (avances accordées par des entreprises liées fournisseurs ou clients dans le cadre de relations commerciales normales, prêts consentis par les établissements de crédit liés et avances non rémunérées accordées à des sociétés de personnes).

C'est sur la base des ratios décrits ci-dessus et de la notion d'entreprise liée que la structure de financement des entreprises était déterminée de manière à assurer la déductibilité fiscale de l'ensemble des intérêts versés. L'équilibre des financements en cours va se trouver bouleversé, avec l'entrée en vigueur dès 2010 pour les sociétés clôturant au 31 décembre des modifications apportées au dispositif.

II. Les nouveautés introduites par le projet de loi de finances pour 2011

1. Les nouveaux principes

L'amendement a été présenté comme un mécanisme anti-abus inspiré des règles dites « *earnings stripping* » américaines et visant à faire échec aux structures de type « *back-to-back* »⁹. Est ainsi visé le schéma suivant : substituer à un prêt accordé par une entreprise liée un emprunt souscrit auprès d'une banque tierce mais garanti par l'entreprise liée via des sûretés. Pour ce faire, l'amendement bouleverse l'économie du dispositif actuel en supprimant la *summa divisio* entre les emprunts contractés auprès d'entreprises liées et ceux contractés auprès de tiers.

7 Le montant des intérêts déductibles du résultat d'ensemble correspond à la différence entre :

- la somme des intérêts non déductibles au niveau individuel et transférés au groupe fiscal ;

- un plafond égal à la différence (positive ou nulle) entre :

(i) les intérêts versés par les sociétés membres du groupe fiscal à des entreprises liées n'appartenant pas au groupe fiscal + les intérêts dus par des sociétés membres du groupe au titre d'exercices antérieurs à leur entrée dans le groupe et déduits au titre de l'exercice considéré en application des nouvelles règles de sous-capitalisation, et

(ii) 25% du résultat courant avant impôt du groupe fiscal corrigé (i.e., 25% d'une somme constituée par l'ensemble des résultats courants avant impôt de chaque société membre du groupe fiscal majorés notamment des amortissements pris en compte pour la détermination de ces résultats, de la quote-part de loyers de crédit-bail prise en compte pour la détermination du prix de cession et des intérêts dus à des sociétés liées n'appartenant pas au groupe et minorés des dividendes intra-groupe).

Dans le cas exposé plus haut où aucune société du groupe ne verserait d'intérêt à des sociétés liées non membre du groupe fiscal (et ne déduirait d'intérêts reportés issus d'exercice antérieur à son entrée dans le groupe), le premier terme (i) serait égal à 0, avec pour conséquence un plafond réputé nul et une déductibilité intégrale des intérêts réputés excédentaires.

8 Instruction 4 H-8-07 n° 133 du 31 décembre 2007, n°11 et s.

9 Voir l'exposé des motifs de l'amendement adopté le 10 novembre par la commission des finances du Sénat.

En effet, sont ainsi désormais assimilés à des intérêts servis à une entreprise liée, et donc susceptibles de voir leur déductibilité fiscale restreinte, les intérêts rémunérant les sommes laissées ou mises à disposition par des personnes non liées à l'emprunteur, mais dont le remboursement est garanti par une sûreté accordée par une entreprise liée à l'emprunteur (ou par une entreprise dont l'engagement est lui-même garanti par une sûreté accordée par une entreprise liée à l'emprunteur).

Le texte vise indifféremment les sûretés personnelles (par exemple, caution, garantie à première demande, lettre de confort comportant une obligation de résultat) et les sûretés réelles (par exemple, nantissement de titres, gage, hypothèque, privilège). S'il avait été proposé de cibler seulement les sûretés portant sur des actifs liquides¹⁰, la rédaction finalement retenue ne prévoit pas de distinction à cet égard. Toutefois, en présence d'une sûreté réelle, le montant de la dette garantie pris en compte pour le calcul de la non-déductibilité fiscale sera limité à la valeur du bien donné en garantie, à la date de constitution de la sûreté (ce montant devant être révisé seulement en cas de modification ultérieure de la convention constituant la sûreté).

Ainsi, l'élargissement du dispositif a un impact direct sur les trois plafonds précités (rapport entre les capitaux propres et la dette « réputée » liée, 25% du RCAI corrigé, intérêts perçus d'entreprises liées). Et la nouvelle rédaction de l'article 212-II du CGI vise également le dix-septième alinéa de l'article 223 B du CGI, de sorte que les tempéraments prévus dans le cadre d'une groupe fiscalement intégré n'échappent pas au nouveau dispositif.

Si quatre situations ont finalement été exclues du dispositif, par le jeu des sous-amendements intervenus successivement, leurs modalités d'application posent d'ores-et-déjà des questions auxquelles il serait souhaitable que l'administration réponde rapidement.

2. Les exclusions

2.1. Émissions obligataires publiques

En premier lieu, les financements obligataires réalisés dans le cadre d'une offre au public (en France ou à l'étranger) sont exclus du champ d'application du nouveau dispositif. Cette exclusion permettra notamment que les émissions effectuées par une filiale dédiée recevant la garantie de la société mère du groupe ne tombent pas automatiquement sous le coup des règles de sous-capitalisation. Le champ d'application de cette exclusion paraît toutefois particulièrement étroit dans la mesure où la plupart des émissions obligataires sont aujourd'hui assurées par le biais de placements privés. De plus, le texte de la loi ne visant que les « obligations », dans l'attente de précisions de l'administration fiscale sur la portée à accorder à ce terme, il n'est pas certain que l'exception s'applique aux autres formes de titres de créances (par exemple, le « *commercial paper* » émis sous forme de titres de créance négociables). En outre, il serait souhaitable que soit confirmée l'application de cette exception aux titres de créan-

10 Le 19 novembre dernier, Messieurs les sénateurs Jean-Jacques Jegou, Philippe Dominati et Roland de Luart, avaient proposé des sous-amendements (n° I-447 et I-463) tendant à restreindre le champ du nouveau dispositif aux seules sûretés portant sur des actifs liquides, avant de se rallier au sous-amendement proposé par le gouvernement.

ces de droit étranger dont les caractéristiques sont similaires aux obligations de droit français (par exemple, émissions effectuées dans le cadre d'un programme *euro medium term notes* de droit anglais).

2.2. Nantissement de titres ou de créances

La deuxième exclusion concerne la fraction des prêts exclusivement garantie par le nantissement des titres du débiteur ou de créances détenues sur ce débiteur. La rédaction du texte est relativement ambiguë, de sorte qu'il est permis de s'interroger sur la véritable portée de cette exception. En effet, l'appréciation du caractère *exclusif* du nantissement de titres ou de créances, en l'absence de « *tranching* » de la dette ainsi garantie, est une question ouverte, par exemple en cas de coexistence à titre de garantie du remboursement d'une même dette d'un nantissement des titres du débiteur avec une autre sûreté personnelle accordée par une entité liée. Une application littérale du texte pourrait même conduire à considérer que la condition liée au caractère exclusif n'est pas satisfaite si le débiteur lui-même a consenti une garantie sur le prêt qui lui a été accordé par un tiers, et qui a par ailleurs été garanti par un nantissement de ses titres accordée par une entité liée... Une telle interprétation irait toutefois bien au-delà des objectifs affichés par le législateur.

Par ailleurs, cette deuxième exception s'applique également au nantissement des titres d'une société détenant directement ou indirectement le débiteur à la condition toutefois que le détenteur de ces titres (c'est-à-dire, la personne consentant le nantissement) et le débiteur soient membres d'un groupe fiscal intégré. S'ensuit une différence de traitement selon la résidence fiscale de l'actionnaire indirect accordant la garantie (avec un impact négatif, par exemple, sur les structures dites de « doubles luxcos » actuellement rencontrées dans les opérations de *leveraged buyouts (LBO)*). Il est permis de s'interroger sur la compatibilité de cette exigence avec les engagements internationaux de la France, au regard tant du droit communautaire (liberté d'établissement) que des clauses de non-discrimination prévues par les conventions fiscales bilatérales.

2.3. Refinancements consécutifs à un changement de contrôle

Les refinancements d'emprunts existants rendus obligatoires par la mise en œuvre d'une clause de changement de contrôle du débiteur sont exclus du nouveau dispositif, à concurrence du capital remboursé et des intérêts échus à cette occasion. Ce tempérament bienvenu facilitera le refinancement des sociétés cibles, par exemple lors de LBO secondaires ou d'acquisition de sociétés immobilières.

2.4. « Grandfathering » limité

En dernier lieu, une clause de « *grandfathering* », contrepartie de l'entrée en vigueur quasi rétroactive du texte, a été introduite. Son champ d'application est néanmoins limité : seuls sont exclus les emprunts contractés avant le 1^{er} janvier 2011 et mis en place à l'occasion d'une opération d'acquisition de titres ou de son refinancement. Ces dispositions vont permettre le maintien de la structure de financement des opérations de LBO antérieures au 1^{er} janvier 2011. En revanche, les financements *corporate* ou immobiliers ne bénéficient pas de ce tempérament.

Il est regrettable qu'une telle évolution n'ait pas fait l'objet d'une véritable discussion : son adoption en commission

mixte paritaire le 15 décembre pour une application aux exercices clos deux semaines plus tard laisse songeur. En effet, en dépit de la clause de « *grandfathering* » et des atténuations résumées ci-dessus, cet amendement risque de remettre en cause la structure de financement de nombreuses sociétés et de peser sur le coût du crédit¹¹.

III. Les conséquences immédiates

Les sociétés membres de groupes industriels et commerciaux et les véhicules d'acquisitions immobilières, qui ne sont pas protégées par la clause de *grandfathering*, vont, dès l'établissement des comptes 2010 pour ceux qui clôturent au 31 décembre, voir leurs trois ratios alternatifs se dégrader. En effet, le nouveau dispositif va entraîner une augmentation de l'endettement à l'égard des entreprises liées ou réputé telles (qui aura un impact défavorable au regard du premier ratio, que seule une recapitalisation permettrait de neutraliser) et une augmentation du montant des intérêts versés à des entreprises liées ou réputés telles (lesquels devront être comparés à deux plafonds inchangés). En conséquence, ces nouvelles règles vont impliquer pour les entreprises emprunteuses un nécessaire arbitrage entre déductibilité fiscale des intérêts d'un côté et octroi de garanties de l'autre. Au vu des rapports de force actuels entre prêteurs et emprunteurs, il n'est pas certain que les seconds aient gain de cause, de sorte qu'un renchérissement du coût effectif du crédit, lié à la non-déductibilité des intérêts, est à craindre.

Par ailleurs, des problématiques existantes vont revêtir une nouvelle importance. Ainsi, la clause de sauvegarde permettant à une entreprise réputée sous-capitalisée d'apporter la preuve de la « normalité » de son endettement (en prouvant que son ratio d'endettement n'est pas plus élevé que celui du groupe consolidé auquel elle appartient) pourrait connaître un regain d'intérêt. Toutefois, l'application de ce dispositif, qui n'a pas été modifié par la loi de finances pour 2011, se heurte à des difficultés pratiques que les commentaires de l'administration n'ont pas résolues¹².

* *
*

Du fait du renforcement des règles fiscales luttant contre la sous-capitalisation, l'ensemble des entreprises devront procéder sans délai à une revue de leurs ratios d'endettement, et le cas échéant, adapter leurs structures de financement et de capitaux propres. Si les entreprises membres de groupes industriels et commerciaux et les véhicules d'acquisitions

11 Le point n'avait pas échappé aux auteurs de l'amendement, précité, présenté le 19 novembre dernier, qui précisait dans leur exposé des motifs : « il convient d'écartier toute rétroactivité de la mesure, compte tenu de l'impact très significatif que celle-ci pourrait avoir sur de nombreux prêts en cours, potentiellement mettant en danger la santé financière des entreprises concernées. » Il est regrettable qu'ils n'aient pas été entendus sur ce point.

12 La question de la définition du périmètre de consolidation pourrait poser problème dans l'hypothèse où plusieurs entités d'une chaîne de détention, détenant le contrôle exclusif (au sens de l'article L233-16 du code de commerce) des autres sociétés du groupe, sont susceptibles d'être consolidantes. En d'autres termes, la détermination du périmètre de consolidation pourrait poser une difficulté « par le haut » que la doctrine administrative ne résout pas clairement, en se contentant d'admettre (*ibid*, n°108), par simplification, que le ratio d'endettement global de l'entité consolidante soit calculé à partir des comptes consolidés publiés (ce qui ne signifie pas que le ratio doit nécessairement être calculé au niveau de l'entité qui publie des comptes consolidés).

immobilières sont les premiers concernés par le nouveau dispositif, celui-ci impliquera également de redéfinir, avec les créanciers, les « *security packages* » des acquisitions devant être réalisées en 2011.

Cession de créances et TVA

Xavier de Kergommeaux

Avocat, Gide Loyrette Nouel

Guillaume Goulard

Avocat, Gide Loyrette Nouel

Béatrice de Meaux-Becdelièvre

Avocat, Gide Loyrette Nouel

En vertu du principe de neutralité de la cession sur le paiement de la TVA et dans la mesure où les opérations financières (dont font généralement partie les cessions de créances) sont exonérées de TVA, la cession d'une créance ne devrait avoir aucun impact sur le paiement de la TVA, quelle que soit la nature de la créance cédée. En particulier, la cession de créances résultant de prestations de services donnant lieu à TVA sur les encaissements ne devrait en principe pas entraîner d'accélération de l'exigibilité de la TVA du fait de la cession.

La quatrième loi de finances Rectificative pour 2010 apporte une clarification bienvenue sur le principe de neutralité.

Dispositif légal initial

L'article 269, 2-c-2e alinéa du Code général des impôts, dans sa rédaction issue de la loi 83-1179 du 29 décembre 1983, disposait qu'« *en cas d'escompte d'un effet de commerce, la taxe est exigible à la date de paiement de l'effet par le client* ». Le régime applicable en matière d'exigibilité de la TVA en cas d'escompte est donc sans ambiguïté : l'encaissement des sommes par le créancier au moment de l'escompte ne rend donc pas la taxe exigible.

Ces règles applicables en matière d'escompte commercial ont été étendues par la doctrine administrative ou la jurisprudence, selon le cas : en cas de cessions ou nantissement Dailly (Réponse Toubon : AN 10 juin 1985 p. 2639 n° 55334, Doc. adm. 3 B-23 n° 8, 18 septembre 2000) ou en cas d'affacturage (CE 27 juillet 1984 n° 29388, Sté l'auxiliaire technique du Dauphiné ; Instruction du 29 septembre 1994, 3 D-6-94), l'exigibilité de la TVA intervient également à la date du paiement de la créance par le débiteur. Par ailleurs, dans une lettre de la DLF du 8 novembre 1999 adressée à l'Association française des banques, l'administration avait admis qu'en cas de cession à un Fonds commun de créances (FCC) l'exigibilité de la TVA intervenait à la date du paiement de la créance par le débiteur de l'entreprise, que la cession soit opérée directement par l'entreprise qui détient ces créances ou par une société d'affacturage à laquelle cette entreprise avait préalablement transféré ses créances.

Cette doctrine administrative favorable paraissait naturellement transposable aux cessions de créances à un fonds com-

mun de titrisation (FCT) régi par les articles L.214-42-1 à L.214-49-14 du Code monétaire et financier modifiés par l'ordonnance du 13 juin 2008 (« **Ordonnance** »).

Incidence jurisprudentielle

Pourtant, par un arrêt du 24 juillet 2009 (CE n°305222, SAS Groupe Cayon) le Conseil d'état a remis en cause le principe de neutralité de la cession sur le paiement de la TVA en jugeant que "*Lorsqu'un prestataire de service cède à un tiers la créance qu'il détient sur un client dans les conditions prévues par les articles 1689 et suivants du code civil, il doit être regardé comme ayant obtenu, au moment de la réalisation de la cession de créance, l'encaissement du prix des prestations qu'il a facturées à son client, conformément aux dispositions [...] de l'article 269 du code général des impôts*".

Le Conseil d'État en a déduit que la TVA correspondante devenait exigible du seul fait de la cession de créances. La TVA correspondante devient par suite, à la même date, déductible chez le client, alors même que celui-ci n'aurait pas encore payé le prix. La TVA exigible et déductible est celle qui figure sur la facture, alors même que le prix de cession au tiers serait différent du montant facturé.

Cette solution étrange résultait sans doute du fait, qu'en l'espèce, la cession des créances ne s'inscrivait pas dans le cadre d'une opération de financement.

Il reste qu'à partir de cet arrêt et compte tenu du vide textuel en la matière, l'Administration fiscale considèrerait qu'il n'était pas possible de transposer aux cas de cessions à un FCT la doctrine administrative favorable applicable aux cessions à un FCC.

Il en résultait un frottement fiscal substantiel pour les cessions de créances futures à un FCT résultant de contrats de prestations de service donnant lieu à TVA sur les encaissements, notamment pour les cessions de créances résultant d'un crédit-bail ou d'un bail). Ce frottement fiscal était d'autant plus regrettable que l'Ordonnance avait sécurisé juridiquement ce type de cession en leur offrant le cadre juridique le plus protecteur¹³.

13 Art. L.214-43 al. 9 du CMF : La cession "prend effet entre les parties et devient opposable aux tiers à la date apposée sur le bordereau lors de sa remise, quelle que soit la date de naissance, d'échéance ou d'exigibilité des créances, sans qu'il soit besoin d'autre formalité, et ce quelle que soit la loi applicable aux créances et la loi du pays de résidence des débiteurs. Nonobstant l'ouverture éventuelle d'une procédure mentionnée au livre VI du code de commerce ou d'une procédure équivalente sur le fondement d'un droit étranger à l'encontre du cédant postérieurement à la cession, cette cession conserve ses effets après le jugement d'ouverture. La remise du bordereau entraîne de plein droit le transfert des sûretés, des garanties et des accessoires attachés à chaque créance, y compris les sûretés hypothécaires, et son opposabilité aux tiers sans qu'il soit besoin d'autre formalité."

Art. L.214-43 al. 12 du CMF : "Lorsque la créance cédée à l'organisme résulte d'un contrat de bail ou de crédit-bail, l'ouverture d'une procédure mentionnée au livre VI du code de commerce ou d'une procédure équivalente sur le fondement d'un droit étranger à l'encontre du bailleur ou du crédit-bailleur ne peut remettre en cause la poursuite du contrat."

Clarification de la loi de finances rectificative pour 2010

La quatrième loi de finances rectificative pour 2010 corrige la situation et aligne l'ensemble des régimes de cession de créances afin de respecter le principe de neutralité sur le paiement de la TVA.

L'article 29-VI-A du projet de loi¹⁴, intitulé "*Modifications relative au régime fiscal des cessions de créances*", modifie le deuxième alinéa du c du 2 de l'article 269 du Code général des impôts pour que cet article ne soit plus limité à l'escompte d'effets de commerce mais étendu à toute cession de créances, quel que soit le mode de transfert de la créance : «*En cas d'escompte d'effet de commerce ou de transmission de créance, l'exigibilité intervient respectivement à la date du paiement de l'effet par le client ou à celle du paiement de la dette transmise entre les mains du bénéficiaire de la transmission*».

Il résulte clairement des travaux parlementaires, et spécialement du rapport de M. Gilles Carrez présenté à l'Assemblée nationale au nom de commission des finances, que ces dispositions ont pour objet de revenir sur la jurisprudence Cayon.

Le 2^{ème} alinéa (article 29-VI-B) exclut la rétroactivité du dispositif, alors même qu'il s'agit d'une loi de validation qui aurait pu être présentée comme interprétative. Les dispositions précitées ne s'appliqueront donc qu'"aux créances cédées à partir du 1^{er} janvier 2011".

Ces dispositions ont été adoptées dans les mêmes termes en première lecture par l'Assemblée nationale et le Sénat. Elles figurent sans modification dans la loi adoptée le 21 décembre 2010 sous l'article 70-VI¹⁵.

Désormais, quel que soit le mode de cession des créances, une telle cession restera sans effet sur l'exigibilité de la TVA. Le législateur a ainsi opportunément levé ce qui était peut-être le dernier obstacle fiscal aux opérations de cession de créances. ■

14 La version définitive de la loi est renumérotée.

15 A la date de rédaction de cet article, la Loi n'a pas été promulguée et fait l'objet d'une saisine du Conseil constitutionnel