

Lamy Fiscalité

des opérations internationales

Actualités

N° 6 – 23 décembre 2003

ISSN en cours – Mensuel

Eclairage

La fiscalité directe, un véritable domaine communautaire...

Par **Manon SIERACZEK-ABITAN**, Docteur en droit, Avocat à la Cour,
SCP MONOD-COLIN, Avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation.

Le domaine de la fiscalité directe, volontairement exclu du champ d'application communautaire par les Etats membres a été, au fil des années, « rattrapé » par le droit communautaire.

La Commission européenne et surtout la CJCE ont, par le biais des libertés fondamentales énoncées par le Traité CE, **adapté la fiscalité directe des Etats membres**. La CJCE a ainsi rappelé que la nécessité de prévenir la réduction des recettes fiscales n'est pas une raison susceptible de justifier une restriction de la liberté d'établissement (CJCE, 18 sept. 2003, aff. C-168/01, *Bosal Holding BV*, voir p. 2). Elle admet toutefois, en faisant prévaloir des critères de proportionnalité, qu'un Etat membre puisse restreindre la portée de cette liberté pour lutter contre « les montages purement artificiels » (CJCE, 13 mars 2003, aff. C-9/02, *De Lasteyrie du Saillant*). L'article 57 du CGI, instituant une présomption de transfert indirect de bénéfices, pourrait parfaitement être jugé incompatible avec le droit communautaire (voir étude de Michel Taly et de Pascal Schiele, DF, 16 juill. 2003, n° 29, p. 960). Plus récemment, la Commission a poursuivi la France en invoquant l'incompatibilité de l'article 125 A du CGI relatif au prélèvement sur les produits de placements à revenu fixe avec le droit communautaire. L'affaire n'a pas été encore jugée mais il est vraisemblable que cette disposition ne soit pas conforme au principe de libre circulation des capitaux. De même, la CJCE vient de considérer que le dispositif de la législation allemande, selon lequel les intérêts versés par une société de capitaux à un associé ne bénéficiant pas de crédit d'impôt devaient être considérés comme des bénéfices occultes distribués, est incompatible avec le principe de liberté d'établissement (CJCE, 12 déc. 2002, aff. C-324/00, *lettre d'actualité n° 1*). Ainsi, la même incompatibilité devrait être admise s'agissant du régime de sous-capitalisation des filiales. L'article 212 du CGI institue en effet une distinction entre les filiales de sociétés mères dont le siège est en France qui peuvent librement déduire les intérêts des sommes apportées en compte courant par leur société mère et les filiales dont le siège n'est pas situé en France pour lesquelles la déductibilité est limitée à une fois et demi leur capital social. Et même si les Etats membres s'adaptent aux arrêts rendus par la CJCE, aucune disposition législative visant à modifier les dispositions internes incompatibles avec le droit communautaire n'est adoptée. Par ailleurs, il est reproché à la Cour de justice de mettre en place, par le biais des questions préjudicielles, une harmonisation incohérente et non planifiée. Le Financial Times a même été évoqué « de processus destructeur de la Cour ».

Au demeurant, même s'il ne revient pas à la CJCE d'élaborer la fiscalité directe, on ne peut critiquer sa préoccupation légitime de faire respecter par les Etats membres les libertés fondamentales énoncées dans le Traité CE. De même, on se gardera bien de critiquer la politique qualifiée de destructrice de la Cour car, de toute évidence, il est impossible « de construire sans détruire ».

Sommaire

Gestion fiscale internationale

Les Pays-Bas : fin d'une entrave à la liberté d'établissementp. 2

Le Royaume-uni : vers un remboursement de l'advance corporation tax ? ...p. 2

L'Italie : mauvais application de la directive sur les échanges d'actionsp. 3

Le Portugal : aménagements du régime fiscal de la Zone Franche de Madèrep. 3

On en parle

Proposition de directive sur les fusions transfrontalièresp. 4

Lieu d'imposition des prestations de services en matière de TVAp. 4

Convention sur l'échange de renseignementsp. 4

A noter

Directive intérêts-redevancesp. 4

Formulaires fournis aux ambassades et consulatsp. 4

Création d'un tribunal administratif à Wallis et Futunap. 4

Convention France – Ouzbékistanp. 4

A supprimer dès la réception de la

prochaine mise à jour de l'ouvrage