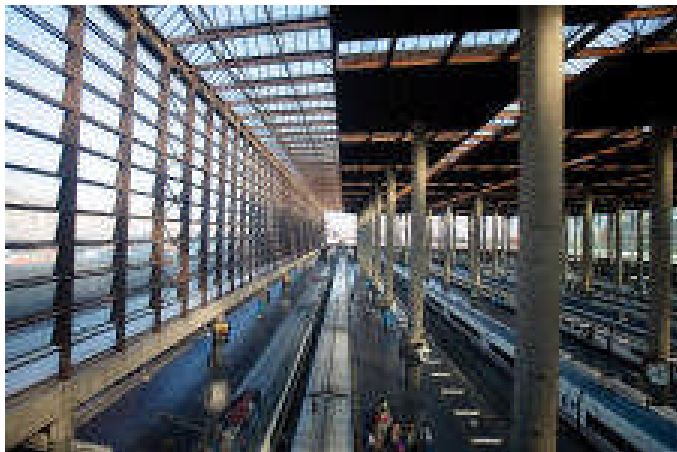


Rapport luxembourgeois/ IFA 2008 / Sujet 2

Nouvelles tendances dans le paiement transfrontalier d'intérêts dans les sociétés



Alina Macovei, Michael Malengreaux

Agenda

1. Introduction
2. Principes fondamentaux
3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur
4. Retenue à la source indigène sur intérêts
5. Imposition au niveau du prêteur

1. Introduction

- Contexte du rapport
 - Instruction rigoureuse
 - Réflexion centrée sur les sociétés - véhicules d'investissement , H 29 exclus
 - Sujet vaste mais délimité par les rapporteurs généraux
 - Thème partiellement couvert dans des rapports précédents
- Jurisprudence luxembourgeoise limitée dans le domaine
- Rôle important de la place luxembourgeoise dans les activités de financement

Agenda

1. Introduction
2. Principes fondamentaux
3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur
4. Retenue à la source indigène sur intérêts
5. Imposition au niveau du prêteur

2. Principes fondamentaux

Accrochement du bilan fiscal au bilan comptable

- Article 40 LIR
 - ✓ Sauf dérogation prévue dans la loi fiscale

Approche économique

- Possibilité de suivre la réalité économique d'une transaction
 - ✓ conception généralement acceptée
 - ✓ portée économique des lois
 - ✓ évolution des faits
- Primauté de la substance d'une transaction sur sa forme

Choix de la voie la moins imposée

- Décision conseil d'Etat du 9 janvier 1963
- Disposition générale anti-abus
 - ✓ Simulation
 - ✓ Abus de droit

Agenda

1. Introduction
2. Principes fondamentaux
3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur
4. Retenue à la source indigène sur intérêts
5. Imposition au niveau du prêteur

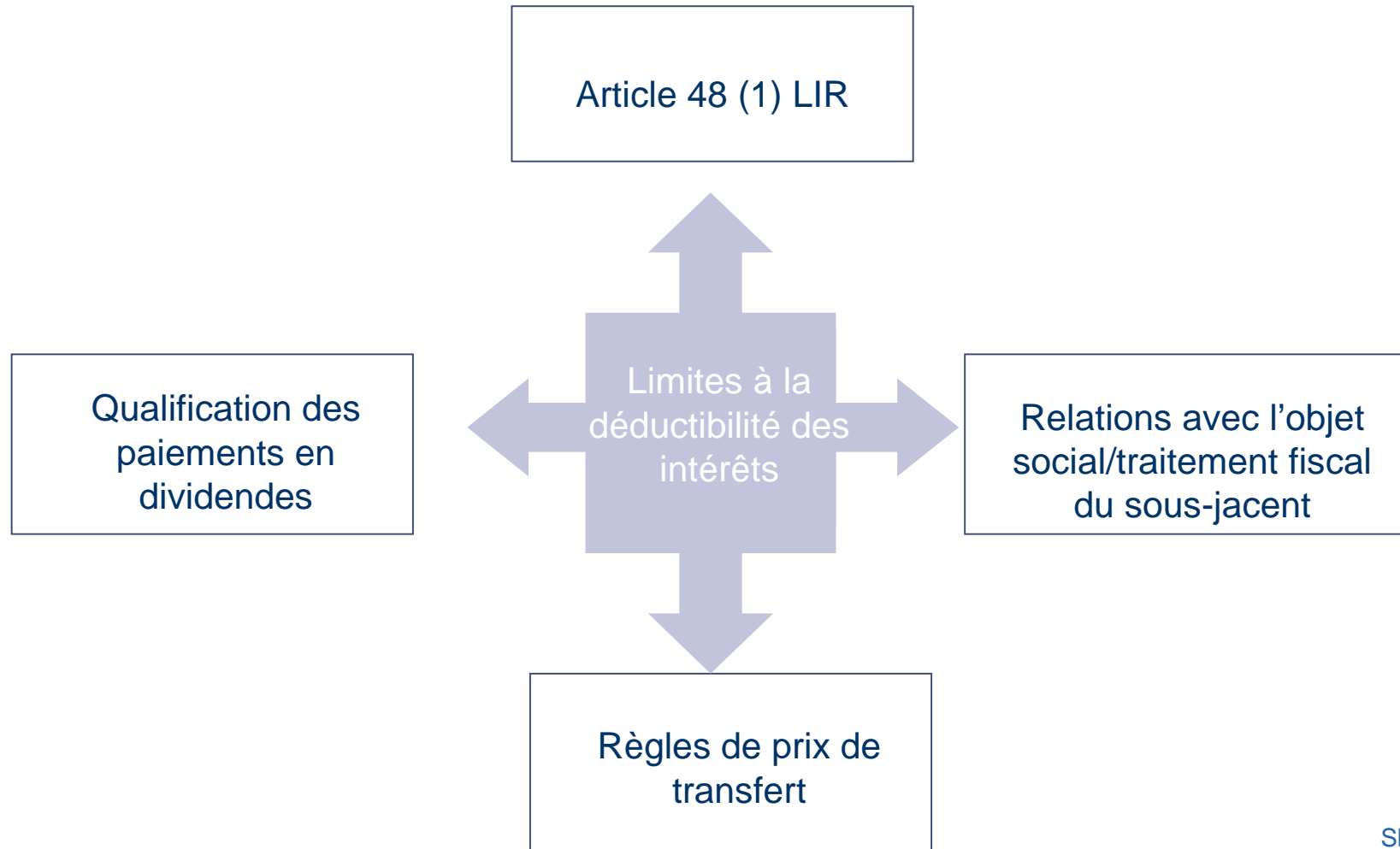
3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

Principe

- Définition d'intérêt déductible n'est pas prévue par la LIR
- Dépenses d'exploitation viennent en réduction du bénéfice commercial pourvu qu'elles soient provoquées exclusivement par l'entreprise (Article 45 (1) LIR)
- Sans préjudice notamment:
 - Aux activités, à l'identité, à la résidence et au statut fiscal du prêteur ou de l'emprunteur
 - Au sous-jacent financé par ce prêt
 - À la manière dont l'Etat du bénéficiaire impose ces revenus
 - À l'accomplissement de formalités particulières
- Moment de la déduction = exigibilité des intérêts (accrochement à la comptabilité)

3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

Typologie des limites à la déduction



3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

1^{ère} limite – Article 48 (1) LIR

Intérêts attribués à l'actif net investi ne sont pas des dépenses d'exploitation

→ Non-déductibilité des intérêts alloués en rémunération des apports effectués par les actionnaires

3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

2^{ème} limite – Relations spécifiques

- Absence de relation entre le prêt et la réalisation de l'objet social de l'entreprise (Article 45 (1) LIR)
- Connexion économique des intérêts avec des revenus exonérés (Article 45 (2) LIR)
 - Intérêts en relation économique directe avec les revenus d'une participation qualifiante (Article 166 (5) LIR)
 - Intérêts venant en déduction des bénéfices d'un établissement stable
 - Intérêts ayant diminués la base d'imposition de l'exercice au cours duquel a été aliéné la participation qualifiante ou les exercices antérieurs (Article 2 du RGD du 21 décembre 2001 portant exécution de l'article 166 (9) LIR)

3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

3^{ème} limite – Règles de prix de transfert

- Non déductibilité des intérêts payés par le débiteur en cas de non respect des dispositions internes de prix de transfert:

- Transfert de résultat rendu possible par le fait que le débiteur entretient des relations économiques particulières, soit directes, soit indirectes avec un créancier non résident → fixation forfaitaire de la base d'imposition (Article 56 LIR)
- Lorsqu'un avantage est accordé directement ou indirectement par la société débitrice à un associé, sociétaire ou intéressé dont normalement il n'aurait pas bénéficié s'il n'avait pas eu cette qualité → distribution cachée non déductible (Article 164(3) LIR)

3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

4^{ème} limite – Qualification des paiements en dividendes

- Qualification de l'instrument en tant que fonds propres sur base de caractéristiques intrinsèques suivantes:
 - Maturité longue
 - Subordination "junior" ou *pari passu* aux actions
 - Possibilité pour l'émetteur de convertir/rembourser l'instrument en action
 - Restriction quant au transfert de l'instrument
 - Droit au bénéfice annuel
 - Droit au boni de liquidation
- Qualification des sommes payées en tant que distribution de dividendes lorsqu'une obligation (ou tout autre titre) à revenu variable donne droit à une participation au bénéfice annuel ou au bénéfice de liquidation (Article 164(2) LIR)

3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur

Règles de sous-capitalisation

- Principe du choix de la voie la moins imposée *versus* degré de financement par dette limité en vertu des règles de prix de transfert
- Règles basées sur la pratique administrative (non-reprises dans la LIR, circulaires administratives)
- Ratio de 15/85 applicable uniquement pour le financement de participation
- Règle “safe haven” → Même si le ratio est excédé, possibilité pour le contribuable d’apporter la preuve que le financement de la société est adéquat

Agenda

1. Introduction
2. Principes fondamentaux
3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur
4. Retenue à la source indigène sur intérêts
5. Imposition au niveau du prêteur

4. Retenue à la source indigène sur intérêts

Contexte domestique

- Absence de retenue à la source sur intérêt sans qu'aucune formalité spécifique ne doive être respectée
- Retenue à la source de 15% (17.65% si le débiteur prend à sa charge l'impôt à retenir) dans des situations spécifiques

4. Retenue à la source indigène sur intérêts

Contexte domestique

Type	Déductibilité
Intérêt requalifié en dividende en raison de la requalification de l'instrument en fonds propres	Non-déductible en vertu de la requalification en dividende
Intérêt considéré comme distribution de dividende en vertu de l'Article 164 (2), c'est-à-dire lorsqu'une obligation (ou tout autre titre) à revenu variable donne droit à une participation au bénéfice annuel ou au boni de liquidation	Non-déductible en vertu de la requalification en dividende
Intérêt requalifié totalement ou partiellement en dividende en vertu des règles de prix de transfert (Article 164 (3) LIR) ou en vertu des règles de sous-capitalisation	Non-déductible en vertu de la requalification en dividende
Intérêts d'obligation ou d'autres titres analogues, lorsqu'il est concédé, en dehors de l'intérêt fixe, un intérêt supplémentaire variant en fonction du montant distribué par le débiteur, à moins que ledit intérêt supplémentaire ne soit stipulé simultanément à une diminution passagère du taux d'intérêt fixe sans qu'au total le taux initial ne soit dépassé	Déductible

4. Retenue à la source indigène sur intérêts

Contexte international

- Recours aux conventions contre la double imposition généralement désuet en l'absence de retenue à la source sur intérêt en vertu du droit interne
- Dans les cas spécifiques où une retenue à la source est applicable, il convient de déterminer quel article de la Convention s'applique
 - La plupart des traités conclus par le Luxembourg suivent la définition de l'OCDE;
 - Les produits assimilés aux revenus de sommes prêtées suivent souvent le traitement de l'Etat de la source d'où proviennent ces revenus;
 - Les intérêts couverts par l'Article 146 (3) LIR sont considérés comme dividende pour l'application des nouveaux traités conclus par le Luxembourg

Agenda

1. Introduction
2. Principes fondamentaux
3. Déductibilité au niveau de l'emprunteur
4. Retenue à la source indigène sur intérêts
5. Imposition au niveau du prêteur

5. Imposition au niveau du prêteur

Principe

- Intégration des intérêts (en tant que bénéfice commercial) dans la base imposable du prêteur
- Imposition des intérêts au taux ordinaire (28.59%) sans qu'aucune exonération spécifique ne soit prévue par la LIR
- Pas de règles de type CFC prévues en droit interne
- Les non résidents sont taxés:
 - Soit par voie de retenue à la source
 - Soit par voie d'assiette lorsque ces derniers réalisent tout ou une partie de leur activité par l'intermédiaire d'un établissement stable au Luxembourg

5. Imposition au niveau du prêteur

Evaluation / Qualification des revenus

- Moment de l'intégration des intérêts dans la base imposable = exigibilité des intérêts (accrochement à la comptabilité)

MAIS

Possibilité d'y déroger sur base de l'Article 23 LIR pour reconnaître le revenu à maturité → imposition différée

- En cas de requalification des intérêts en dividendes (notamment sur base des règles de prix de transfert / requalification de l'instrument en fonds propres), possibilité de bénéficier du privilège d'affiliation

5. Imposition au niveau du prêteur

Retenue à la source étrangère sur intérêt

- Imputation (à l'IRC) de la retenue à la source étrangère à concurrence de la fraction d'impôt luxembourgeois correspondant à ces revenus (Article 134 *bis* LIR)
- L'excédent de retenue à la source étrangère est déductible de la base imposable
- Méthode d'imputation globale *versus* méthode pays-par-pays