

PLF 2014 – Nouvelle limitation importante à la déductibilité des intérêts

PLF 2014 – Important new limitation to the tax deductibility of interest for French borrowers

Le gouvernement a présenté le 25 septembre 2013 les dispositions du projet de loi de finances pour 2014.

Ce projet comporte plusieurs dispositions fiscales importantes qui seront commentées dans une prochaine communication. Toutefois, nous souhaitons d'ores et déjà vous informer que ce projet de loi introduit une nouvelle limitation à la déduction des intérêts afférents aux prêts consentis par les entreprises liées qui est susceptible, en l'état, d'avoir un impact significatif sur les opérations en cours et à venir.

The French government has released the Finance Bill for 2014 on 25 September 2013.

This Bill includes several notable tax measures that will be summarized in a forthcoming briefing. However, we wish to inform you already that it introduces a new limitation to the tax deductibility of interest paid on loans granted by related parties (*entreprises liées*) which may have significant impact on existing and future transactions.

Key issues

- Déductibilité sous condition d'imposition / Deduction subject to the proof of taxation
- Vise à lutter contre les produits hybrides et l'endettement artificiel / Aims to fight hybrid financings and artificial indebtedness
- Un champ d'application réel qui va au-delà du but annoncé / Wide scope going beyond the official aim
- Un effet rétroactif / Retroactive effect

Le projet introduit une nouvelle disposition qui subordonne la déductibilité fiscale des intérêts afférents aux prêts consentis par les entreprises liées à la condition que l'entreprise emprunteuse française démontre, à la demande de l'administration, que l'entreprise prêteuse est assujettie à raison de ces intérêts à un impôt sur les bénéfices d'un montant au moins égal au quart de l'impôt sur les bénéfices déterminé dans les conditions de droit commun.

Dans le cas d'une entreprise prêteuse domiciliée ou établie à l'étranger, l'impôt sur les bénéfices déterminé dans les conditions de droit commun s'entendrait de celui dont elle aurait été redevable en France sur les intérêts perçus si elle y avait été domiciliée ou établie.

Cette condition d'imposition doit être satisfaite au titre de l'exercice de déduction des intérêts. Sur cette base, la déduction des intérêts pourrait être refusée quand bien même les intérêts seraient imposables au niveau du prêteur mais au titre d'un exercice ultérieur.

Cette limitation s'applique donc que l'entreprise prêteuse soit ou non résidente de France.

Cette disposition vise, selon l'exposé des motifs, à lutter contre l'optimisation fiscale au titre des produits hybrides ainsi que les schémas d'endettement artificiel.

En pratique, elle est susceptible d'entraîner un rejet de déductibilité des charges financières dans un grand nombre de situations qui ne relèvent ni des produits hybrides ni d'un endettement artificiel.

En l'état, dans tous les cas où un prêt serait accordé par un véhicule français ou étranger exonéré d'impôt sur les sociétés (certains fonds de pension et fonds souverains, SICAV, SIF et SICAR luxembourgeois, véhicules de titrisation exonérés, etc) à un emprunteur français lié directement ou indirectement, cet emprunteur ne serait plus en mesure de déduire fiscalement les intérêts dus dans la mesure où il ne serait pas en mesure de démontrer l'assujettissement de ces intérêts à l'impôt du chef du prêteur.

De même, l'emprunteur ne pourra pas apporter cette démonstration lorsque le prêteur qui lui est lié est un FCPR ou un FCP hors champ d'application de l'impôt sur les sociétés.

Cette mesure pourrait aussi avoir pour effet d'augmenter de manière très sensible les obligations de distributions des filiales d'OPCI.

The draft Finance Bill for 2014 introduces a new provision according to which the tax deductibility of interest relating to loans granted by related parties would be subject to the condition that the French borrowing company demonstrates, upon request from the French tax authorities, that the lender is liable to a corporate tax in respect of such interest income at least equal to a quarter of the corporate tax computed in accordance with French tax rules.

When the lender is domiciled or established outside of France, the corporate tax computed in accordance with French tax rules is equal to the tax that would have been due in France on such interest if the lender had been domiciled or established in France.

This condition of taxation must be complied with in respect of the fiscal year when the interest is deductible for the French borrower. Deduction could thus be denied even if the interest is taxable in the lender's hands but that taxation is deferred to a subsequent fiscal year.

This limitation would apply to loans granted by French and non-French residents lenders.

According to the explanatory notes, this provision aims to fight against tax optimization regarding hybrid financings and artificial indebtedness.

In practice, it may lead to the non deductibility of interest in a number of situations not involving hybrid financing or artificial indebtedness.

At this stage, in all cases where a loan would be granted by a French or foreign vehicle exempt from corporate income tax (such as some pension funds and sovereign funds, SICAV, Luxembourg SIF and SICAR, exempt securitisation vehicles etc...) to a French directly or indirectly related borrower, such borrower would no longer be able to claim for the tax deductibility of interest due insofar as it would not be able to demonstrate that such interest is liable to a corporate tax in the lender's hands.

In the same way, the borrower would not be able to demonstrate that the condition is fulfilled when the related lender is a French FCPR or FCP, outside the scope of corporate income tax.

This provision could also lead to a noticeable increase of OPCIs subsidiaries' distributing obligations.

En ce qui concerne les prêts accordés par des limited partnerships étrangers à des entreprises françaises qui leur sont liées, la règle de comparabilité d'imposition risque également de se traduire par un rejet de déduction des intérêts. En effet, selon la position traditionnelle de l'administration fiscale française, ces véhicules compte tenu de leur caractéristiques juridiques seraient imposables à l'impôt sur les sociétés s'ils étaient domiciliés ou établis en France, d'où le risque de ne pas satisfaire à la nouvelle condition d'assujettissement à un impôt au moins égal au quart de l'impôt qui serait dû en France.

Si le prêteur lié à l'emprunteur français est bien assujéti à un impôt sur les bénéfices sans en être exonéré, la nouvelle limitation pourrait néanmoins s'appliquer si ce prêteur peut déduire dans son Etat de résidence des charges qui ne seraient pas déductibles si le prêteur était imposable en France (notamment les intérêts dus à une société qui ne supporte pas un impôt au moins égal au quart de l'impôt sur les bénéfices déterminé dans les conditions de droit commun).

Par ailleurs, la démonstration du niveau d'imposition des intérêts risque d'être source de difficultés lorsque le prêteur étranger a d'autres produits et/ou des charges non affectées directement aux prêts concernés par cette limitation.

En l'état actuel, le texte ne comporte pas de clause de "grand-père" de sorte qu'il s'applique aux emprunts en cours.

Par ailleurs, ces nouvelles règles s'appliqueraient aux exercices clos à compter du 25 septembre 2013, c'est-à-dire rétroactivement pour l'exercice 2013 pour les sociétés dont l'exercice est aligné sur l'année civile.

Ce texte qui vient d'être présenté par le gouvernement doit encore être débattu par le Parlement. Il est probable et souhaitable qu'il soit modifié au cours de cet examen afin que son champ d'application effectif soit limité aux opérations abusives qu'il est censé viser et que son mode de fonctionnement soit précisé et sécurisé.

Nous vous tiendrons informé des développements futurs concernant cette question.

With regard to the loans granted by foreign limited partnerships to French related enterprises, the rule of comparability of taxation may also imply that the tax deductibility of the interest will be denied. As a matter of fact, according to the French tax authorities traditional view, if domiciled or established in France such vehicles would be subject to corporate income tax. There is thus a risk that such vehicles do not to satisfy to the new condition of being liable to a corporate tax for an amount at least equal to a quarter of the corporate tax that would be due in France.

If the related lender is properly liable to corporate tax without being exempt, the new limitation may nevertheless apply if such lender may deduct in its State of residence costs that would not be tax deductible if such lender was taxable in France (notably interest due to a company that is not liable to corporate tax for an amount at least equal to a quarter of the corporate income computed in accordance with French tax rules).

Moreover, the demonstration of the level of taxation of the interest may cause particular issues when the lender has other revenues and/or costs that are not directly allocated to the loans subject to the new limitation.

The new provision does not provide for any "grandfathering" provision at this stage so that the new rules would apply to existing loans.

Besides, the new rules would apply to fiscal years ending as from 25 September 2013, which means retroactively to the fiscal year 2013 for companies having their fiscal year lined up with the civil year.

This Finance Bill for 2014 which has just been presented by the government must still be debated in Parliament. It is likely and desirable that it will be amended within the course of this review in order to have its scope effectively restricted to abusive transactions that it is intended to address and to have its direction for use clarified and secured.

We will keep you informed of the coming developments regarding this issue.

Authors



Eric Davoudet
Associé/Partner

T: +33 1 44 05 52 72
E:eric.davoudet
@cliffordchance.com



Alexandre Lagarrigue
Associété/Partner

T: +33 1 44 05 52 73
E: Alexandre.lagarrigue
@cliffordchance.com

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

Clifford Chance, 9 Place Vendôme, CS 50018, 75038 Paris Cedex 01, France
© Clifford Chance 2013

Clifford Chance Europe LLP est un cabinet de sollicitors inscrit au barreau de Paris en application de la directive 98/5/CE, et un limited liability partnership enregistré en Angleterre et au pays de Galles sous le numéro OC312404, dont l'adresse du siège social est 10 Upper Bank Street, London, E14 5JJ.

www.cliffordchance.com

Abu Dhabi ■ Amsterdam ■ Bangkok ■ Barcelona ■ Beijing ■ Brussels ■ Bucharest ■ Casablanca ■ Doha ■ Dubai ■ Düsseldorf ■ Frankfurt ■ Hong Kong ■ Istanbul ■ Kyiv ■ London ■ Luxembourg ■ Madrid ■ Milan ■ Moscow ■ Munich ■ New York ■ Paris ■ Perth ■ Prague ■ Riyadh* ■ Rome ■ São Paulo ■ Seoul ■ Shanghai ■ Singapore ■ Sydney ■ Tokyo ■ Warsaw ■ Washington, D.C.

*Clifford Chance has a co-operation agreement with Al-Jadaan & Partners Law Firm in Riyadh.