

**Objet: Amendements gouvernementaux au projet de loi n°7318**

- 1) transposant la directive (UE) 2016/1164 du Conseil du 12 juillet 2016 établissant des règles pour lutter contre les pratiques d'évasion fiscale qui ont une incidence directe sur le fonctionnement du marché intérieur ;**
- 2) modifiant la loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu ;**
- 3) modifiant la loi modifiée du 1er décembre 1936 concernant l'impôt commercial («Gewerbsteuergesetz»);**
- 4) modifiant la loi d'adaptation fiscale modifiée du 16 octobre 1934 («Steueranpassungsgesetz»);**
- 5) modifiant la loi générale des impôts modifiée du 22 mai 1931 («Abgabenordnung»). (5123bisPMR)**

*Saisine : Ministre des Finances  
(4 décembre 2018)*

<b>AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE</b>
--

Le projet de loi vise, pour rappel à transposer la directive (UE) 2016/1164 du Conseil du 12 juillet 2016 établissant des règles pour lutter contre les pratiques d'évasion fiscale qui ont une incidence directe sur le fonctionnement du marché intérieur (ci-après, l' « ATAD ») en modifiant les quatre lois suivantes :

- loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu (ci-après, la « LIR »),
- loi modifiée du 1<sup>er</sup> décembre 1936 concernant l'impôt commercial,
- loi d'adaptation fiscale modifiée du 16 octobre 1934, et
- loi générale des impôts modifiée du 22 mai 1931.

La Chambre de Commerce a déjà rendu un premier avis détaillé en date du 5 octobre 2018<sup>1</sup> dans lequel elle regrettait l'introduction d'un certain nombre de dispositions qui auront un impact défavorable sur ses ressortissants et notamment :

- la suppression du mécanisme d'imposition différée en cas de conversion d'un emprunt,
- l'absence d'exercice de l'option prévue à l'article 4, paragraphe 1, alinéa 3 de l'ATAD1 à l'endroit de l'article 2, point 2° du projet de loi en matière d'intégration fiscale,
- l'insertion anticipée des règles relatives aux mécanismes anti-instruments hybrides qui ne doivent être mises en vigueur que sous la directive dite « ATAD2 »<sup>2</sup> et pas avant le 1<sup>er</sup> janvier 2020,
- l'absence de clarté quant à l'application d'autres règles dans le temps, notamment au sujet (i) de la clause de sauvegarde pour les emprunts contractés avant le 17 juin

<sup>1</sup> [https://www.cc.lu/uploads/tx\\_userccavis/5123PMR\\_ATAD1.pdf](https://www.cc.lu/uploads/tx_userccavis/5123PMR_ATAD1.pdf)

<sup>2</sup> Directive (UE) 2017/952 du Conseil du 29 mai 2017 modifiant la directive (UE) 2016/1164 en ce qui concerne les dispositifs hybrides faisant intervenir des pays tiers [i.e. l'ATAD1], ci-après, l'« ATAD2 » dont la date de transposition est fixée au 31 décembre 2019 pour la plupart des dispositions.

- 2016 concernant la déductibilité des intérêts et (ii) des établissements stables préexistants.
- la juxtaposition plutôt que l'intégration profonde des nouvelles règles (a) entre elles et (b) au sein du corpus de règles luxembourgeoises existantes<sup>3</sup> et
  - l'insécurité juridique créée par les nouveaux concepts non ou insuffisamment définis.

La Chambre de Commerce se doit de constater que les amendements gouvernementaux sous avis n'ont malheureusement pas remédié aux problématiques identifiées.

Le Conseil d'Etat a rendu son avis complémentaire sur les amendements gouvernementaux en date du 11 décembre 2018.

Etant donné que le vote du projet de loi amendé est imminent, la Chambre de Commerce se limitera à formuler plus spécifiquement les commentaires complémentaires qui suivent.

## **Concernant le nouvel article 168bis LIR**

### **1. Application des règles de limitation de la déductibilité des intérêts et définition des notions de « coûts d'emprunt » et de « revenus d'intérêts imposables »**

Si l'ATAD définit de manière large la notion de «*coûts d'emprunt* », elle ne définit pas la notion de «*revenus d'intérêts imposables et autres revenus imposables économiquement équivalents perçus par ce contribuable, conformément au droit national* ». L'ATAD prévoit cependant que leurs définitions respectives devraient être données par référence au droit national de l'Etat membre concerné. Force est toutefois de constater que ni le projet de loi, ni les amendements gouvernementaux n'apportent de précisions additionnelles quant à ces définitions.

A l'instar du Conseil d'Etat dans son premier avis sur le projet de loi, la Chambre de Commerce demeure ainsi d'avis qu'il est essentiel pour les contribuables de pouvoir cerner le champ d'application de ce dispositif de la manière la plus précise possible afin de garantir la sécurité juridique dans l'application de cette disposition. Elle estime donc qu'il demeure important de clarifier par le biais de toute indication appropriée ce qui doit être entendu notamment par la notion « *d'autres revenus imposables économiquement équivalents* » et de préciser, par exemple, dans le cas des créances en souffrance acquises par un créancier, comment la différence entre le prix d'acquisition d'une créance et le montant du principal ou la valeur nominale de cette créance doit être traitée. Il convient ainsi aussi de préciser si l'approche par analogie - détaillée plus avant dans l'avis précité de la Chambre de Commerce - est bien celle à suivre et de confirmer que la notion de « revenus d'intérêts imposables » doit être interprétée de façon symétrique à celle des « coûts d'emprunt ».

### **2. Organismes de titrisation : la notion d'« entité autonome »**

Pour rappel, s'agissant des organismes de titrisation luxembourgeois, la grande majorité des organismes de titrisation est représentée par des structures dites « orphelines » qui peuvent, ou non, être assujetties, respectivement, à la loi du 22 mars 2004 relative à la titrisation telle que modifiée ou au règlement n° (UE) 2017/2402 du Parlement européen et du Conseil du 12

<sup>3</sup> Ceci est particulièrement pertinent pour l'application de la règle de limitation de la déduction des intérêts, les diverses clauses anti-abus et les règles relatives aux hybrides si ces dernières venaient à être maintenues dans le Projet.

décembre 2017<sup>4</sup> mais dont le trait principal est que leur capital est détenu par une entité et leurs revenus appartiennent aux détenteurs de titres de créances qu'elles émettent. La plupart des entités résidentes pleinement imposables dont une grande partie des charges et revenus sont généralement qualifiés d'intérêts, pourraient entrer dans le champ d'application de la règle de limitation de la déductibilité des intérêts.

Ni le projet de loi ni les amendements gouvernementaux ne reprennent cependant dans le nouvel article 168bis LIR la possibilité offerte par l'ATAD dans son article 4, alinéa 3, point (b) de « déduire l'intégralité des surcoûts d'emprunt si le contribuable est une entité autonome » où « une entité autonome » est définie comme « un contribuable qui ne fait pas partie d'un groupe consolidé à des fins de comptabilité financière et n'a pas d'entreprise associée ou d'établissement stable ».

Le projet de loi, quant à lui, définit « une entité autonome » comme étant « un contribuable qui ne fait pas partie d'un groupe consolidé à des fins de comptabilité financière et qui n'a pas d'entreprise associée ou pas d'établissement stable situé dans un Etat autre que le Luxembourg ».

La Chambre de Commerce reste ainsi d'avis que la notion d'entreprise associée sous-entend une notion de contrôle en terme de gestion ou/et de droits économiques qui n'existe pas dans les mains du détenteur du capital minimum d'une société de titrisation « orpheline ».

Aussi, afin de tenir compte de la réalité économique des véhicules de titrisation luxembourgeois qui émettent des titres de créances à de multiples investisseurs, la référence aux organismes au sens de l'article 159 et 160 LIR devrait être amendée en vue d'exclure les organismes résidents et non-résidents visés aux points 3, 5, 6 et 7 de la lettre (a) de l'alinéa 1 de l'article 159 LIR pour autant que ceux-ci n'exercent pas d'activité commerciale au sens de l'article 14 LIR.

### **3. Intégration fiscale : Absence de transposition de l'article 4, alinéa 1, (a) de l'ATAD**

La Chambre de Commerce avait très favorablement accueilli le fait que la plupart des options offertes par l'ATAD aient été reprises dans le projet de loi.

La Chambre de Commerce constate cependant que l'option prévue par l'article 4, alinéa 1, point (a) de l'ATAD, qui autorise les Etats membres à considérer comme contribuable aux fins d'application de la règle de limitation des intérêts « une entité ayant la possibilité ou l'obligation d'appliquer les règles pour le compte d'un groupe, tel que défini en droit fiscal » ne l'a malheureusement pas été.

Or, un grand nombre d'intégrations fiscales sont aujourd'hui en place entre sociétés luxembourgeoises pleinement imposables faisant partie de plateformes de fonds d'investissement en application des dispositions de l'article 164bis LIR.

La Chambre de Commerce réitère dès lors sa position qui est celle que la transposition de l'option prévue par l'article 4, alinéa 1, (a) de l'ATAD pourrait parfaitement faire partie du régime d'intégration fiscale luxembourgeois. Les résultats fiscaux ou « revenus nets » des

<sup>4</sup> Règlement n° (UE) 2017/2402 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 créant un cadre général pour la titrisation ainsi qu'un cadre spécifique pour les titrisations simples, transparentes et standardisées, et modifiant les directives 2009/65/CE, 2009/138/CE et 2011/61/UE et les règlements (CE) n° 1060/2009 et (UE) n° 648/2012

différentes sociétés pourraient ainsi continuer à être établis séparément puis ajoutés pour former le « total des revenus nets ». Toutefois, et à la seule fin de l'application du nouvel article 168bis LIR, les coûts d'emprunt, les revenus d'intérêt, les surcoûts d'emprunt et l'EBITDA seraient déterminés au niveau du groupe intégré.

La non-transposition de cette option de la directive aura pour effet de mettre les sociétés en intégration fiscale dans une situation extrêmement défavorable et entraînera des conséquences fiscales dommageables pour les contribuables.

La Chambre de Commerce regrette dès lors que cette option ait été écartée ou, pour le moins, n'ait pas été reprise dans le cadre du présent projet de loi. Elle espère que ceci sera le cas dans un avenir proche dans le cadre d'un nouveau projet de loi qui adaptera en conséquence, et dans la mesure du nécessaire, les dispositions fiscales nécessaires.

Pour le surplus, la Chambre de Commerce maintient les observations formulées dans son précédent avis dont il n'a pas été tenu compte et qui gardent toute leur pertinence.

\* \* \*

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce ne peut marquer son accord aux amendements gouvernementaux que sous réserve de la prise en compte de ses remarques.

TAN/DJI