



**Produits de placements à revenu fixe.
Prélèvement libératoire (CGI art. 125 A).
Produits versés à des non-résidents.
Exonération. Emprunts contractés à l'étranger
par les sociétés françaises. Conditions
d'application. Autorisation de l'emprunt.**

En application de l'article 131 quater du Code général des impôts, les intérêts acquittés en rémunération de sommes inscrites (à l'exclusion des sommes laissées) au crédit de comptes courants d'associés domiciliés hors de France sont exonérés du prélèvement prévu au III de l'article 125 A à la condition que lesdites sommes proviennent de versements effectués depuis l'étranger par ces associés, en exécution d'un contrat de prêt qui en garantit à la société la disposition durant la période au titre de laquelle sont dus ces intérêts;

En l'espèce, les intérêts litigieux doivent être soumis au prélèvement prévu au III de l'article 125 A dans la mesure où la société ne justifie pas qu'ils ont rémunéré des « emprunts contractés hors de France » au sens de l'article 131 quater du code général des impôts.

CE, 3 novembre 2003, n° 244437, 9^e et 10^e s.-s., SARL Meridia France.

Il résulte de l'application du III de l'article 125 A du Code général des impôts que les intérêts des emprunts dont le débiteur est domicilié ou établi en France sont obligatoirement soumis à un prélèvement ¹ lorsqu'ils sont payés hors de France.

Mais le champ d'application de ce prélèvement s'est vu au fil des années réduit par de nombreuses mesures de tempérament ou d'exception accompagnant l'ouverture des frontières et la suppression du contrôle des changes.

L'une des plus importantes manifestations de cette tendance a été illustrée par l'article 62 de la loi de finances pour 1976, codifié sous l'article 131 quater, qui a exonéré du prélèvement de l'article 125 A, « les intérêts des emprunts contractés hors de France par des personnes morales françaises avec l'autorisation du ministre de l'Économie et des Finances » sous deux conditions :

1) L'emprunt devait comporter une durée de cinq ans au moins et, en cas d'amortissement anticipé, une vie moyenne d'au moins trois ans ;

2) L'opération devait être expressément admise par l'administration fiscale au bénéfice de ce régime spécial.

C'est cette disposition, à l'origine temporaire, que l'article 30 de la loi sur l'épargne du 17 juin 1987, a rendu permanente, en supprimant par la même occasion les conditions de durée minimale de l'emprunt et d'agrément par l'administration fiscale.

L'instruction de l'administration fiscale qui a interprété l'article 131 quater, en délimitant son champ d'application, a créé des doutes quant au traitement qu'il convenait de réserver aux intérêts des comptes courants d'associés (1). Jusqu'à ce jour, le Conseil d'État n'avait pas eu l'occasion de se prononcer sur cette question, et la solution qui a été apportée (2) n'est pas aussi favorable qu'il n'y paraît à la seule lecture de l'arrêt (3). Sa portée pratique devra toutefois pouvoir être nuancée à l'aune du droit conventionnel et du droit communautaire (4).

1. Une question qui faisait débat...

Le caractère lapidaire du texte de l'article 131 quater du Code général des impôts avait conduit certains auteurs ² à s'interroger sur le sens qu'il convenait de donner à l'expression « emprunts contractés hors de France ». La doctrine, constatant que cette terminologie n'était qu'un emprunt aux textes sur le contrôle des changes, en concluait que l'expression « contracté » était purement descriptive et servait seulement à cerner la localisation géographique du prêteur, les emprunts devant être souscrits auprès de non-résidents.

Toutefois l'administration, qui a précisé le champ d'application de l'article 131 quater dans une instruction en date du 5 juin 1989 ³, a conféré au terme « contracté » une signification différente, en subordonnant notamment le bénéfice de l'exonération à l'existence d'un contrat satisfaisant à certaines conditions.

Ainsi l'administration a indiqué que « les produits doivent résulter d'un contrat d'emprunt [exprimant] l'accord des parties sur le montant du capital, la date de remboursement et les conditions de rémunération ».

Enfin et surtout : l'administration précise que le contrat « doit être préalable à la mise à disposition des fonds par le prêteur » et en concluait que le régime de l'article 131 quater ne s'appliquait pas aux produits suivants :

1 Les différents taux du prélèvement qui varient en fonction de la nature du revenu sont fixés par le III bis de l'article 125 A.

2 J.-P. Le Gall, *Le nouveau régime fiscal des emprunts des entreprises fran-*

çaises à l'étranger : un « toilettage » ? (JCP 1988 éd. E n° 15107).

3 Inst. 5 juin 1989, BOI 5 1-2-89.

1) Intérêts d'une créance résultant d'un contrat de vente ou de prestation de services (créances des fournisseurs et acomptes payés par les clients)...

2) Intérêts servis aux sommes laissées en compte courant.

D'où le débat qui suivit quant à la question de savoir si les intérêts des comptes courants devaient ou non être considérés comme, par principe, exclus de l'exonération de l'article 131 quater.

Il était en effet permis de s'interroger sur le point de savoir si tout en prétendant ne faire qu'interpréter le texte de loi, l'administration n'en soumettait pas l'application à des conditions dépourvues de tout fondement légal ; autrement dit, si en excluant du dispositif les opérations réalisées par le biais de comptes courants, elle ne distinguait pas là où la loi ne le fait en aucune manière ?

2. ... tranchée par l'arrêt du Conseil d'État...

2.1 Faits de l'espèce

En l'espèce, la SARL Meridia, détenue par des associés suisses, avait crédité de montants d'intérêts les comptes courants de ses associés sans les soumettre au prélèvement libératoire. À la suite d'une vérification de comptabilité, l'administration a considéré que les sommes en question n'entraient pas dans le champ d'application du 131 quater et devaient en conséquence être soumises au prélèvement.

Par un arrêt en date du 13 décembre 2001⁴, la cour administrative d'appel de Marseille a rejeté les prétentions de la SARL Meridia en jugeant que les emprunts dont il était question n'avaient pas fait l'objet de l'autorisation du ministre de l'Économie et des Finances, et que la société Meridia n'était pas fondée à se prévaloir de l'instruction du 5 juin 1989 en ce qu'elle dispense certaines opérations de l'autorisation exigée par la loi fiscale, « *puisque cette même instruction exclut expressément du bénéfice de l'exonération les intérêts servis aux sommes laissées en compte courant, dès lors qu'elles ne résultent pas d'un contrat préalable à la mise à disposition des fonds* ».

La SARL Meridia s'est ainsi pourvu en cassation en revendiquant notamment le bénéfice de l'exonération prévue à l'article 131 quater au motif que les intérêts dont elle avait crédité les comptes courants de ses associés étaient la rémunération d'« *emprunts contractés* » au sens de cet article.

2.2 Solution dégagée par le Conseil d'État

2.2.1 Concernant la décision générale d'autorisation du ministre de l'Économie et des Finances

Historiquement, l'autorisation mentionnée à l'article 131 quater faisait l'objet soit de décisions générales, soit de décisions particulières du ministre⁵. Or, en l'espèce, la société invoquait l'instruction précitée du 5 juin 1989 qui vise expressément la circulaire du 21 mai 1987 du ministre. Celle-ci accordait une autorisation générale, dans le champ de laquelle rentraient les intérêts litigieux.

La cour d'appel de Marseille avait toutefois rejeté cet argument au motif que la société n'avait bénéficié d'aucune autorisation particulière.

Le Conseil d'État a rejeté cette analyse, en jugeant tout d'abord que sur le terrain de la loi, la cour aurait dû rechercher si la société pouvait bénéficier d'une décision générale de dispense d'autorisation pour accepter ou refuser le bénéfice de l'exonération prévue à l'article 131 quater.

Ainsi, le Conseil d'État, suivant les conclusions de son commissaire du gouvernement, Laurent Vallé, annule l'arrêt de la cour administrative de Marseille en décidant que : « *pour juger que la SARL Meridia France ne pouvait légalement bénéficier de l'exonération prévue à l'article 131 quater du code général des impôts à raison d'intérêts [...] répondant aux conditions fixées par une décision générale de dispense d'autorisation du ministre de l'Économie, des Finances et de la Privatisation, la cour administrative d'appel s'est uniquement fondée sur ce qu'il était constant que les emprunts ainsi allégués n'avaient pas fait l'objet d'autorisations particulières du ministre ; qu'en statuant ainsi, la cour a méconnu la portée [...] des termes de l'article 131 quater du code général des impôts* ».

Toutefois il convient de noter, comme le souligne le commissaire du gouvernement, que la portée de ce pan de l'arrêt est très limitée dans la mesure où, depuis le 1^{er} juin 1988, l'autorisation ministérielle exigée par l'article 131 quater est regardée comme accordée à titre général⁶ ; les résidents pouvant librement contracter des emprunts auprès de non-résidents.

2.2.2 Concernant l'éligibilité des sommes en comptes courants

Comme il a été rappelé précédemment, l'arrêt commenté est particulièrement intéressant dans la mesure où c'est la première fois à notre connaissance que la haute juridiction se prononce sur le point de savoir si des intérêts versés à raison de sommes inscrites en compte courant peuvent, par principe, bénéficier de l'exonération du prélèvement libératoire, ou si, conformément à la doctrine administrative, cette exonération est réservée à des emprunts contractés hors de France au terme d'un contrat de prêt signé préalablement.

De fait, à la question de savoir si les sommes inscrites au crédit de comptes courants d'associés domiciliés hors de France pouvaient bénéficier de l'exonération prévue par l'article 131 quater, le Conseil d'État a répondu par l'affirmative, rejetant ainsi toute exclusion de principe des comptes courants du dispositif de l'article 131 quater.

De solides arguments nous semblaient aller dans le sens d'une assimilation des comptes courants d'associés à des emprunts au sens de l'article 131 quater, tant au plan juridique – puisque rien ne semble interdire que des avances consenties dans le cadre de comptes courants soient qualifiées de prêts (et donc d'emprunts) – que sur le plan de la doctrine administrative. En effet, concernant les obligations déclaratives des entreprises qui accordent des prêts, cette dernière a prévu des modalités particulières de déclaration pour les comptes courants⁷, reconnaissant par là même implicitement que les comptes courants sont des emprunts.

4 CAA Marseille, 13 décembre 2001, n° 97-961, SARL Meridia France : RJF 10 février n° 1101 ; Dr. Fisc. 2002 n° 40 comm. 747.

5 Article 8 du Décret n° 68-1021 du 24 novembre 1968 pris pour l'appli-

cation de la loi n° 66-1008 du 28 décembre 1966 relative aux relations financières avec l'étranger.

6 Instruction du 30 septembre 1998, 5 I-11-98.

Dès lors, l'article 131 visant tous les emprunts contractés à l'étranger sans aucune restriction, l'on comprenait mal comment les comptes courants d'associés auraient dû être par principe exclus du bénéfice de l'exonération comme tentait de le soutenir l'administration.

Toutefois, si le Conseil d'État admet que les comptes courants puissent bénéficier de l'exonération, il a entendu subordonner le bénéfice de celle-ci « à la condition que lesdites sommes proviennent de versements effectués depuis l'étranger par ces associés, en exécution d'un contrat de prêt qui en garantit à la société la disposition durant la période au titre de laquelle sont dus ces intérêts ».

Au cas d'espèce, la société a été déboutée faute d'avoir démontré, alors même qu'elle avait produit un contrat sous seing privé conclu avec un associé résident suisse que les fonds avaient été « versés depuis l'étranger ». Pour le Conseil d'État, elle ne justifiait donc pas que les intérêts litigieux avaient rémunéré des « emprunts contractés hors de France » au sens de l'article 131 quater.

3. ... dans un sens qui n'est pas aussi favorable qu'il n'y paraît...

À la seule lecture de l'arrêt, il semble que si les comptes courants d'associés ne soient pas exclus par principe du champ d'application de l'article 131 quater, il soit néanmoins nécessaire que la société qui entend bénéficier de ce régime, soit en mesure de produire un contrat prouvant que les fonds qui sont mis à sa disposition ont été effectivement souscrits auprès de non-résidents.

Plus précisément à la lecture des conclusions du commissaire du gouvernement, il nous semble que, conformément à la doctrine administrative, le bénéfice de l'exonération de prélèvement soit implicitement soumis à la condition que les fonds aient une origine « extérieure à l'entreprise », c'est-à-dire qu'ils aient été apportés par les associés, et non pas seulement qu'ils aient été laissés en compte courant.

Autrement dit, les intérêts des sommes laissées en compte courant d'associés, contrairement aux intérêts des sommes apportées, seraient exclus du bénéfice de l'exonération du prélèvement prévue par l'article 131 quater.

Dans la mesure où l'article 131 quater s'applique à tous les « emprunts contractés hors de France », sans opérer de distinction entre « sommes laissées/sommes déposées » en compte courant, contrairement en cela à l'article 212 qui dispose que la limitation de la déductibilité des intérêts prévue par l'article 39-1-3° est indifféremment applicable aux « intérêts afférents aux sommes que les associés laissent ou mettent à la disposition de la société », il était toutefois permis de s'interroger sur la pertinence de la distinction qui est faite par la doctrine administrative et la jurisprudence entre sommes laissées/sommes déposées en comptes courants d'associés pour le bénéfice de l'exonération de l'article 131 quater.

En réalité, dans le silence de la loi, il faut selon nous nécessairement déduire de la conclusion à laquelle est parvenue la Haute Assemblée que cette distinction est

justifiée par le fait que les sommes laissées en compte courant ne constituent pas des emprunts au sens de l'article 131 quater.

Cette thèse ressort très clairement des conclusions du commissaire du gouvernement selon lequel dans le cas de sommes laissées en compte courant, la mise à disposition des fonds procède de circonstances antérieures, non nécessairement financières, liées étroitement à la qualité d'associé (cas notamment des dividendes laissés en comptes courants), alors que dans le cas de sommes apportées en compte courant, la mise à disposition de fonds découle de la qualité de véritable prêteur (au sens financier du terme), le prêt octroyé par l'associé participant au financement de la société.

En effet, selon le commissaire du gouvernement, il convient de distinguer, « comme le fait l'administration, les sommes "laissées" en compte courant des sommes "apportées" en compte courant. Les premières sont portées au crédit des comptes des associés dans la société, non en raison d'une opération de nature financière entre l'associé-crédancier et la société-débiteur, mais parce qu'elles résultent, le plus souvent, d'une rémunération qui leur est due (dividende, par exemple). Le compte joue alors un rôle de compte en banque, dans lequel l'associé peut prélever au fur et à mesure de ses besoins. Les secondes, en revanche, constituent pour l'associé une façon de participer au financement de la société, comme le fait un prêteur. [...] dans ce cas l'associé adjoint à cette qualité celle de créancier de la société au titre des sommes figurant à son compte courant, et les avances sont alors rémunérées par un intérêt ».

Dans le même sens, l'on notera que la loi sur la réforme de l'usure⁸ soumet à un régime différent, les prêts (qui sont désormais déréglés s'ils sont accordés à des personnes morales de droit privé), et les découverts bancaires (qui restent soumis aux dispositions sur l'usure).

Par ailleurs, dans un jugement en date du 7 juillet 2003, le tribunal administratif de Versailles a jugé que les intérêts versés par une société française à une société belge rémunérant les sommes mises à sa disposition sur un compte courant ont le caractère d'intérêts d'emprunt au sens de l'article 131 quater du CGI exonérés de prélèvement obligatoire dès lors que les conditions de fonctionnement du compte révèlent, même en l'absence d'écrit, l'existence d'un contrat d'ouverture de crédit et que ce contrat, qui s'analyse au regard du droit civil, en une promesse de prêt, doit être regardé, compte tenu de la mise à disposition mensuelle des sommes, comme exécuté par une succession de prêts au cours des exercices concernés.

L'on remarquera le caractère fort libéral de cette décision qui va bien au-delà de la solution rendue par le Conseil d'État en admettant que les sommes litigieuses soient qualifiées d'emprunts au sens de l'article 131 quater, quand bien même les sommes n'étaient pas versées à la société, mais directement aux fournisseurs de cette dernière⁹.

Nous regretterons que l'administration n'ait, à notre connaissance, pas fait appel de cette décision, dans la mesure où il aurait été particulièrement intéressant d'obtenir un arrêt d'une juridiction d'un degré supérieur.

7 Doc. Adm. 5 A-72, 30 septembre 1997, n° 6.

8 Loi du 1^{er} août 2003, n° 2003-721, art. 32.

9 En effet le jugement précise « qu'il résulte de l'instruction qu'au titre des exercices clos En 1990, 1991, 1992 et 1993 figurait dans les écritures de la

SNC Scott un compte 45100 intitulé "compte courant SPCC", qui retraçait les règlements par la société Scott Paper Cordination (SPCC), pour le compte de la SNC Scott, des fournisseurs étrangers de cette dernière, ainsi que l'encaissement des sommes reçues des clients. »

4. ... et dont la portée pratique doit être nuancée

La décision du Conseil d'État est positive dans la mesure où elle tranche dans un sens favorable au contribuable la question de l'éligibilité, au bénéfice de l'article 131 quater, des sommes inscrites en compte courant d'associés. Elle est néanmoins regrettable dans la mesure où elle maintient une certaine complexité au regard du traitement fiscal des intérêts afférents aux sommes laissées en comptes courants d'associés, et pénalise ainsi au premier chef les centrales de trésorerie.

En effet, les entreprises qui entendront bénéficier de l'exonération de prélèvement sur les intérêts des comptes courants qu'elles versent à leurs associés, risquent de se heurter à des difficultés pratiques dans la mesure où elles devront pouvoir justifier auprès de l'administration fiscale que les sommes en question ont été effectivement virées par l'associé sur son compte courant.

D'un strict point de vue économique, cette distinction paraît, en outre, difficilement justifiable. En effet, les sommes perçues en rémunération seront soumises à un régime fiscal différent, selon que l'associé laisse ses dividendes en compte courant ou qu'il perçoit effectivement ses dividendes avant de les reprêter dans la foulée à la société. Bien que la situation de l'associé envers la société soit quasi identique, les intérêts seront soumis au prélèvement dans le premier cas, tandis qu'ils bénéficieront de l'exonération dans le second cas.

Toutefois, la portée pratique de l'arrêt ci-avant commenté doit être nuancée.

Il convient en effet de réserver les hypothèses dans lesquelles les conventions internationales conclues entre

la France et l'État de résidence du prêteur supprimeraient – ou à tout le moins limiteraient – les retenues à la source.

Par ailleurs, au plan communautaire, la directive du 3 juin 2003, qui a été transposée en droit interne par l'article 27 de la loi de finances rectificative pour 2003, permet d'exonérer de retenue à la source les intérêts versés entre entreprises associées.

Cette exonération, bien que s'appliquant aux revenus des comptes courants¹⁰, a toutefois un champ d'application plus restreint que celle de l'article 131 quater du CGI puisqu'elle ne s'applique qu'aux entreprises qui sont associées, qui revêtent l'une des formes énumérées par la directive¹¹ et qui sont soumises à l'impôt sur les sociétés de l'État membre dans lequel elles sont établies.

Le débiteur et le bénéficiaire des intérêts sont des entreprises associées au sens de cette disposition dès lors que le débiteur est détenu, ou détient, directement 25 % du capital ou des droits de vote du bénéficiaire ou que le bénéficiaire et le débiteur sont des sociétés sœurs détenues directement à 25 % par une même société. Dans l'hypothèse où le débiteur ou le bénéficiaire des revenus est un établissement stable, la qualité d'associé est appréciée au niveau de la personne morale dont il dépend.

En définitive, l'on peut regretter que cette décision, certes favorable au contribuable en ce qu'elle admet par principe au bénéfice de l'exonération prévue par l'article 131 quater, les comptes courants d'associés, maintienne une restriction pour intérêts des sommes laissées en compte courant, alors que l'évolution du droit – interne, communautaire et conventionnel – tend vers l'exonération des prélèvements à la source sur les intérêts. ■

10 Le texte de l'article 27 de la loi de finances rectificative pour 2003 qui institue l'exonération vise en effet « les créances de toute nature, à l'exclusion des pénalités pour paiement tardif ».

11 En France, l'article 27 de la Loi de Finances rectificative pour 2003 précise qu'il s'agit des SA, SAS, SCA, SARL, EPIC ou entreprise publique.