II

(Actes non législatifs)

DÉCISIONS

DÉCISION (UE) 2019/1352 DE LA COMMISSION

du 2 avril 2019

concernant l'aide d'État SA.44896 mise à exécution par le Royaume-Uni en ce qui concerne l'exonération sur le financement des groupes au titre des règles relatives aux SEC

[notifiée sous le numéro C(2019) 2526]

(Le texte en langue anglaise est le seul faisant foi.)

(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, paragraphe 2, premier alinéa,

vu l'accord sur l'Espace économique européen, et notamment son article 62, paragraphe 1, point a),

après avoir invité les parties intéressées à présenter leurs observations conformément aux dispositions précitées ([1]), et vu ces observations,

considérant ce qui suit:

1. PROCÉDURE

(1) Par lettre du 26 avril 2013, la Commission a demandé aux autorités du Royaume-Uni (ci-après «les autorités britanniques») de lui fournir des informations sur la réforme de ses règles relatives aux sociétés étrangères contrôlées (ci-après les «SEC»), qui sont entrées en vigueur le 1er janvier 2013. Les autorités britanniques ont communiqué ces informations le 14 juin 2013 et à la suite de nouvelles demandes de renseignements ([2]), ont fourni des informations supplémentaires le 10 avril 2014, le 10 juillet 2014, le 24 juillet 2015 et le 1er février 2017.

(2) Par lettre du 26 octobre 2017, la Commission a informé le Royaume-Uni de sa décision d'ouvrir la procédure visée à l'article 108, paragraphe 2, du traité concernant l'exonération sur le financement des groupes prévue par les règles relatives aux SEC (ci-après «la décision d'ouverture»).

(3) Le 24 novembre 2017, la décision d'ouverture a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne*. Dans la décision d'ouverture, la Commission a invité les parties intéressées à présenter leurs observations relatives à cette dernière.

(4) À la suite d'une prolongation du délai prévu pour présenter des observations, les autorités britanniques ont présenté leurs observations sur la décision d'ouverture le 15 janvier 2018.

(5) Entre le 19 décembre 2017 et le 2 janvier 2018, huit parties intéressées ont présenté des observations sur la décision d'ouverture. Les observations ont été transmises aux autorités britanniques. Le 23 février 2018, les autorités britanniques ont présenté des observations sur les observations faites par les parties intéressées.

([1]) JO C 400 du 24.11.2017, p. 10.
([2]) Des demandes de renseignements complémentaires ont été envoyées par lettre du 11 mars 2014, du 4 juin 2015 et du 19 décembre 2016.

(6) Le 7 février 2018 a eu lieu une réunion entre des représentants des services de la Commission et des autorités britanniques. À la suite de cette réunion, le Royaume-Uni a présenté des observations supplémentaires le 22 mars 2018. Une nouvelle réunion entre les services de la Commission et les autorités britanniques a eu lieu le 31 mai 2018, suivie d'observations supplémentaires présentées par les autorités britanniques le 3 juillet 2018, puis une nouvelle réunion a eu lieu le 13 juillet 2018.

2. DESCRIPTION DE LA MESURE

2.1. Le système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni et les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni

2.1.1. *Introduction et contexte*

(7) En vertu du système d'imposition des sociétés au Royaume-Uni, les sociétés sont imposées sur leurs bénéfices générés par des activités et actifs britanniques. Il s'applique aux sociétés établies au Royaume-Uni comme à celles non-résidentes qui exercent des activités au Royaume-Uni par l'intermédiaire d'un établissement stable établi au Royaume-Uni.

(8) Le Royaume-Uni a réformé son système d'imposition des sociétés en vue de l'aligner plus étroitement sur un système d'imposition des sociétés territorial ([3]) axé sur l'imposition des bénéfices générés par des activités et actifs britanniques, et non sur les revenus mondiaux d'un contribuable ([4]).

(9) La nature en grande partie territoriale du système d'imposition des sociétés au Royaume-Uni signifie que les bénéfices des sociétés qui sont réalisés en dehors du territoire britannique ne sont généralement pas soumis à l'impôt britannique. Conformément à ce principe, les règles d'exonération sur la distribution des bénéfices au Royaume-Uni exonèrent les bénéfices des sociétés étrangères qui sont redistribués au Royaume-Uni. De même, en vertu des règles d'exonération des filiales étrangères, les bénéfices attribuables à des établissements stables étrangers sont exonérés de l'impôt sur les sociétés au Royaume-Uni. Ces caractéristiques pourraient inciter les sociétés britanniques à créer une filiale (une SEC) dans une juridiction à la fiscalité faible et à détourner artificiellement des bénéfices du Royaume-Uni vers la SEC. Les règles britanniques relatives aux SEC visent à protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni en supprimant l'avantage fiscal qui découle de ces dispositions par l'imposition d'un «prélèvement SEC» sur la société établie au Royaume-Uni contrôlant la SEC ([5]).

(10) Par conséquent, si le système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni a pour objectif d'imposer les bénéfices générés par des activités et actifs britanniques, les règles britanniques relatives aux SEC visent à protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni. Cet objectif est réalisé non pas en prélevant une charge d'impôt générale au Royaume-Uni sur certains types de bénéfices des filiales étrangères de sociétés britanniques soumises à une faible imposition, mais en percevant un prélèvement SEC au même taux que celui de l'impôt britannique sur les sociétés uniquement sur les bénéfices de la SEC qui ont été artificiellement détournés du Royaume-Uni. À cet égard, il est important de souligner qu'un des objectifs affichés du régime applicable aux SEC actuellement en vigueur était de cibler et d'imposer un prélèvement de sorte que les activités et bénéfices au Royaume-Uni soient taxés de manière équitable, mais également qu'aucun impôt ne soit prélevé sur les bénéfices générés par des activités économiques effectives de la SEC ([6]). Au vu de cet objectif, les autorités britanniques ont opté pour les règles relatives aux SEC actuellement en vigueur au détriment d'un régime qui imposerait tous les bénéfices ou toutes les sources de revenus des SEC faiblement imposées dans la mesure où cela «*ne serait pas judicieusement destiné*» à taxer les activités et les bénéfices au Royaume-Uni ([7]).

([3]) Les règles d'exonération sur la distribution des bénéfices ont été introduites dans le cadre de la loi de finances de 2009 et l'exonération des bénéfices des filiales étrangères a été introduite dans le cadre de la loi de finances de 2011.
([4]) Voir https://www.gov.uk/government/publications/the-corporation-tax-road-map
([5]) En vertu du régime britannique applicable aux SEC, toute société établie dans un pays autre que le Royaume-Uni et contrôlée par une ou plusieurs personnes britanniques est une SEC. Le contrôle des résidents du Royaume-Uni est généralement exercé par des sociétés, mais des intérêts de particuliers ou d'administrateurs peuvent également être pris en compte pour déterminer si une filiale étrangère est une SEC. Il peut s'agir d'un contrôle juridique, économique ou comptable. Il peut être direct ou indirect; si une société établie au Royaume-Uni contrôle la société non-résidente au Royaume-Uni A, qui à son tour contrôle la société non-résidente au Royaume-Uni B, alors aussi bien A que B sont des SEC. La section 371RG de la loi de 2010 sur la fiscalité (dispositions internationales et autres dispositions) (ci-après «la TIOPA») a élargi la définition du contrôle de sorte que les intérêts des associés non-résidents soient pris en compte pour déterminer si une société étrangère est une SEC.
([6]) Trésor de Sa Majesté, *Consultation on Controlled Foreign Companies (CFC) reform*, juin 2011, considérant 1.12.
([7]) Ibidem, considérant 2.4.

(11) Le régime applicable aux SEC actuellement en vigueur au Royaume-Uni a été adopté par le Parlement britannique dans le cadre la loi de finances de 2012 ([8]). Le régime fait partie des lois relatives aux impôts dans le cadre de la partie 9 A de la loi de 2010 sur la fiscalité (dispositions internationales et autres dispositions) (ci-après dénommée «partie 9 A de la TIOPA»), qui contient 22 chapitres. Le régime actuellement en vigueur s'applique aux exercices comptables ouverts à compter du 1er janvier 2013 ([9]). En janvier 2019, plusieurs amendements ont été introduits (section 2.3).

(12) En plus du cadre relatif aux SEC défini dans la partie 9 A de la TIOPA, le Royaume-Uni a publié un guide volumineux sur les règles applicables aux SEC. Ce guide comprend une introduction concernant les règles, un aperçu général, des orientations sur l'application et l'interprétation de certaines règles chapitre par chapitre et une série d'exemples pratiques ([10]).

2.1.2. *Le régime applicable aux SEC actuellement en vigueur au Royaume-Uni*

(13) Conformément à l'objectif visé au considérant 10, les règles relatives aux SEC actuellement en vigueur au Royaume-Uni imposent un prélèvement SEC sur une société établie au Royaume-Uni pour certains bénéfices d'une SEC ou pour leur totalité. Le prélèvement SEC est exigible sur les bénéfices imposables d'une SEC moins le dégrèvement pour impôts de ladite SEC (c'est-à-dire l'impôt payé dans le pays de résidence de la SEC). Pour tout exercice comptable, les bénéfices imposables d'une SEC correspondent aux bénéfices totaux imposables supposés qui passent par le «point de contrôle des prélèvements SEC» (voir les considérants 23 à 25) ([11]). Cela s'applique à toutes les sociétés établies au Royaume-Uni qui détiennent au moins un intérêt de 25 % dans la SEC (ci-après dénommées «les entités imposables»). Le prélèvement SEC est imposé au même taux que celui de l'impôt britannique sur les sociétés et perçu comme s'il s'agissait du montant de l'impôt sur les sociétés prélevé à l'entité imposable pour l'exercice comptable pour l'impôt sur les sociétés correspondant.

(14) Le point de contrôle des prélèvements SEC établit les circonstances et la mesure dans laquelle les bénéfices totaux imposables supposés d'une SEC sont des bénéfices imposables.

(15) Conformément à l'objectif des règles relatives aux SEC — examiner si une SEC réalise des bénéfices grâce des actifs ou activités britanniques qui sont réalisés par une société ni établie au Royaume-Uni, ni détenant un établissement stable au Royaume-Uni — le régime applicable aux SEC détermine de manière générale si les bénéfices d'une SEC sont liés à des actifs et des risques qui sont gérés et contrôlés au Royaume-Uni et sur cette base sont considérés comme *artificiellement détournés*. Cela consiste à examiner si l'une quelconque des «fonctions humaines significatives» ([12]) pertinentes pour la prise de risques ou pour la propriété économique d'actifs qui donnent lieu aux bénéfices d'une SEC est réellement assurée au Royaume-Uni, de sorte que la société *réalisant* les bénéfices est différente de la société *générant* ces bénéfices ([13]).

(16) Selon la consultation menée par les autorités britanniques avant l'adoption des règles relatives aux SEC, ces règles visaient également à respecter le droit de l'Union en n'empiétant pas sur la liberté d'établissement des contribuables et en tenant compte de l'équilibre nécessaire pour obtenir un régime qui protège l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni et qui puisse être appliqué en pratique, en maintenant les coûts administratifs et de mise en conformité au niveau le plus bas possible.

([8]) Les discussions concernant les règles relatives aux SEC actuellement en vigueur ont eu lieu dans le contexte de la décision de nombreuses multinationales de transférer leur siège en dehors du Royaume-Uni: la feuille de route sur l'impôt des sociétés de 2010 a indiqué qu'«il était temps d'inverser cette tendance» en rétablissant le système fiscal britannique comme un atout. Le gouvernement britannique a qualifié la réforme du régime applicable aux SEC de «priorité pour nos entreprises multinationales et de mesure essentielle dans les projets du gouvernement visant à rétablir la compétitivité».

([9]) Le Royaume-Uni avait déjà établi des règles relatives aux SEC avant 2013 qui reposaient sur un concept totalement différent. Les anciennes dispositions relatives aux SEC ne prévoyaient pas d'exonération sur le financement des groupes internationaux.

([10]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international («HMRC Internal Manual, International Manual»), INTM190000, https://www.gov.uk/hmrc-internal-manuals/international-manual/intm190000

([11]) Le terme de «bénéfices totaux imposables supposés» est un terme défini qui renvoie essentiellement à ce que les bénéfices totaux imposables au Royaume-Uni auraient été en vertu des règles britanniques relatives à l'impôt sur les sociétés si la SEC avait été établie au Royaume-Uni.

([12]) Dans le cas des entreprises dans le secteur financier, la détermination des principales fonctions de prise de risque des entreprises est essentielle à cette analyse.

([13]) Section 371DA(3)(f) de la TIOPA.

(17) Les autorités britanniques souhaitaient également accroître la compétitivité fiscale du Royaume-Uni ([14]). Il s'agissait de l'un des objectifs affichés des règles relatives aux SEC qui «avec le passage du taux d'imposition des sociétés à 22 % en 2014 et l'introduction du régime fiscal favorable aux brevets […] sont une nouvelle étape vers la réalisation de l'objectif [du gouvernement britannique] de créer le système d'imposition des sociétés le plus compétitif du G20» ([15]).

(18) Le chapitre 2 de la partie 9 A de la TIOPA définit les étapes pour déterminer si un prélèvement SEC est exigible sur (une partie) des bénéfices réalisés par une entreprise étrangère une fois qu'il est établi que cette entreprise étrangère est une SEC. Par conséquent, un prélèvement SEC est exigible si:

— aucune des exonérations au niveau de l'entité SEC ne s'applique (voir le considérant 19),

— il existe un «détenteur d'intérêt» au Royaume-Uni, en d'autres termes une société établie au Royaume-Uni qui (avec des entreprises liées) détient un intérêt d'au moins 25 % dans la SEC, et

— la SEC a des «bénéfices imposables» conformément aux dispositions formant le point de contrôle («gateway») des prélèvements SEC.

(19) L'objectif de limiter les coûts administratifs et de mise en conformité est pris en compte dans la conception des règles relatives aux SEC, qui sont axées sur des situations posant objectivement le plus grand risque de perte de revenus fiscaux pour le Trésor britannique. Cet objectif est réalisé en prévoyant certaines exclusions d'avance lorsque le risque que les bénéfices soient artificiellement détournés est considéré comme faible, c'est-à-dire lorsqu'un examen au cas par cas serait susceptible de ne révéler aucun caractère artificiel ou aucun détournement. Il s'agit des «exonérations au niveau de l'entité» prévues aux chapitres 10 à 14 de la partie 9 A de la TIOPA:

— l'*exonération de la période d'exonération* est prévue au chapitre 10 de la partie 9 A de la TIOPA et contient une exonération temporaire (généralement de 12 mois) pour les SEC qui ont été contrôlées par le Royaume-Uni pour la première fois,

— l'*exonération des territoires exclus* est prévue au chapitre 11 de la partie 9 A de la TIOPA et exonère les SEC qui posent un risque faible et prévisible de détournement artificiel en raison de leur territoire de résidence et du type de bénéfices réalisés,

— l'*exonération des faibles bénéfices*, une règle *de minimis*, est prévue au chapitre 12 de la partie 9 A de la TIOPA et exonère les SEC réalisant des bénéfices peu élevés au cours d'une période comptable (généralement moins de 500 000 GBP, dont moins de 50 000 GBP sont des bénéfices non commerciaux),

— l'*exonération des faibles marges bénéficiaires* est prévue au chapitre 13 de la partie 9 A de la TIOPA et exonère les SEC dont les bénéfices sont inférieurs à 10 % des dépenses de fonctionnement. Cette exonération concerne les SEC qui assurent des fonctions à valeur ajoutée relativement faible,

— l'*exonération fiscale* est prévue au chapitre 14 de la partie 9 A de la TIOPA et exonère les SEC qui payent un niveau normal à élevé d'imposition effective sur leur territoire de résidence (au moins 75 % de l'impôt qui aurait été exigible si ses bénéfices avaient été assujettis à l'impôt au Royaume-Uni et mesurés selon les règles britanniques).

(20) Les exonérations au niveau de l'entité tiennent compte du fait que la majorité des filiales étrangères seront créées pour de véritables motifs commerciaux. En pratique, cela signifie que les sociétés britanniques n'auront pas besoin, dans la majorité des cas, d'appliquer les règles relatives aux SEC au-delà du fait de satisfaire à l'une des exonérations au niveau de l'entité. Par conséquent, l'application des dispositions détaillées en matière de taxation formant le point de contrôle des prélèvements SEC et la nécessité de déterminer les bénéfices imposables d'une SEC se limitent à des situations où aucune des exonérations au niveau de l'entité ne s'applique.

(21) Dans le cas où aucune des exonérations au niveau de l'entité ne s'applique, les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni attribuent les «bénéfices imposables» d'une SEC au «détenteur d'intérêt» britannique. Ils sont déterminés en appliquant les critères et conditions énoncés aux chapitres 3 à 8 de la partie 9 A de la TIOPA, qui forment à eux tous le «point de contrôle des prélèvements SEC» ([16]).

(22) Ces chapitres sont fondamentaux pour le fonctionnement du régime applicable aux SEC. Ils sont conçus pour servir de critères ciblés en vue de déterminer si les bénéfices totaux supposés de la SEC passent par le point de contrôle et deviennent donc des «bénéfices imposables».

([14]) Trésor de Sa Majesté, *Consultation on Controlled Foreign Companies (CFC) reform*, juin 2011.

([15]) Chambre des communes, Comité des lois publiques, débat sur la loi de finances, 19 juin 2012, PBC (Loi 001), 2012-2013, p. 466 (déclaration du Secrétaire d'État au trésor chargé de l'Échiquier).

([16]) Le chapitre 9 de la TIOPA propose une règle alternative optionnelle pour certains bénéfices normalement couverts par les règles relatives au point de contrôle des prélèvements SEC du chapitre 5, mais ne fait pas officiellement partie du point de contrôle des prélèvements SEC.

(23) Le point de contrôle des prélèvements SEC commence par un premier filtre au chapitre 3 de la partie 9 A de la TIOPA, qui contient des critères généraux en vue d'établir si l'une des règles plus détaillées du point de contrôle définies aux chapitres 4 à 9 de la partie 9 A de la TIOPA doit être appliquée ([17]).

(24) S'agissant des chapitres spécifiques relatifs à la taxation, le chapitre 4 de la partie 9 A de la TIOPA (ci-après «le chapitre 4») est une disposition générale qui s'applique à toutes les SEC quel que soit le type de bénéfices qu'elles réalisent, sauf les SEC qui réalisent exclusivement des bénéfices liés à des activités commerciales ([18]) ou des bénéfices financiers non commerciaux. Le chapitre 5 de la partie 9 A de la TIOPA (ci-après «le chapitre 5») en lien avec le chapitre 9 de la partie 9 A de la TIOPA (ci-après «le chapitre 9») porte sur les SEC qui réalisent des bénéfices financiers non commerciaux. Le chapitre 6 de la partie 9 A de la TIOPA (ci-après «le chapitre 6») porte sur les SEC qui réalisent des bénéfices financiers commerciaux ([19]).

(25) Le point de contrôle des prélèvements SEC vise à déterminer les cas de détournement artificiel de bénéfices au Royaume-Uni, qui correspondent généralement à des cas où «l'on observe un écart considérable entre des activités commerciales essentielles menées au Royaume-Uni et les bénéfices découlant de ces activités qui sont affectés en dehors du Royaume-Uni» ([20]). Cela est expliqué plus en détail au chapitre 4 ([21]). Au titre de ce chapitre, les bénéfices totaux supposés d'une SEC générés par des actifs qui sont juridiquement détenus par la SEC et par des risques contractuellement attribués à la SEC deviennent des bénéfices imposables si, et dans la mesure où, la gestion des actifs et de ces risques est exercée depuis le Royaume-Uni ([22]). Cela consiste à examiner si l'une des fonctions humaines significatives pertinentes pour la prise de risques ou pour la propriété économique d'actifs qui donnent lieu aux bénéfices d'une SEC sont réellement assurées au Royaume-Uni ([23]). Par nature, la proportion de fonctions humaines significatives assurées au Royaume-Uni et celles assurées en dehors du Royaume-Uni est un critère essentiel pour déterminer les bénéfices imposables, qui s'applique non seulement dans le cadre de la disposition générale en matière de taxation (chapitre 4), mais également par exemple au chapitre 5 (bénéfices financiers non commerciaux) ([24]).

([17]) Son objectif est d'exclure les SEC qui sans même répondre aux critères applicables à l'exonération au niveau de l'entité SEC sont peu susceptibles de réaliser des bénéfices (élevés) artificiellement détournés de manière relativement simple afin de maintenir le coût de gestion du régime applicable aux SEC aussi bas que possible. Les conditions sont relativement simples selon une approche fondée sur le risque visant à faciliter l'autoliquidation de l'impôt sans aucune exigence de documentation particulière. Le principe sous-jacent du détournement artificiel qui a lieu lorsqu'on sépare les actifs et les risques de l'activité qui sous-tend la détention de ces actifs par le groupe est évident dans ce cas. Par exemple, s'agissant des bénéfices commerciaux, la SEC n'a pas besoin de déterminer la présence de bénéfices imposables si elle n'a pas d'actifs et qu'elle n'assume aucun des risques qui sont gérés ou contrôlés dans le cadre d'activités britanniques. De même, s'agissant des bénéfices financiers non commerciaux, par exemple, si 5 % ou moins des bénéfices d'une SEC relèvent de cette catégorie (régime de protection de 5 %), ils sont considérés comme liés aux bénéfices commerciaux et sont exclus du chapitre 5 au titre du chapitre 3 de la partie 9 A de la TIOPA.

([18]) Section 371CA (1) à (11) de la TIOPA. Les bénéfices liés à des activités commerciales sont entièrement exclus du champ d'application du point de contrôle des prélèvements SEC et de la définition des bénéfices comptables aux fins des exonérations au niveau de l'entité visées aux chapitres 10 à 14, voir le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM248550.

([19]) Le chapitre 7 de la partie 9 A de la TIOPA porte sur les SEC qui réalisent des bénéfices en tant que société captive d'assurance. Enfin, le chapitre 8 de la partie 9 A de la TIOPA porte sur les SEC qui réalisent des bénéfices accumulés par certaines filiales de sociétés financières réglementées. Les chapitres 15 à 22 de la partie 9 A de la TIOPA contiennent diverses règles administratives et de fonctionnement, telles que des règles visant à éviter la double imposition, des règles sur le contrôle, des définitions et d'autres règles relatives à la bonne application des règles relatives aux SEC par les autorités fiscales britanniques.

([20]) Services fiscaux britanniques, *CFC reform: response to consultation*, décembre 2011, Synthèse, principaux points.

([21]) La section 371DA de la TIOPA, voir également le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM200100 «Le chapitre 4 prévoit un mécanisme pour déterminer dans quelle mesure les bénéfices totaux supposés d'une SEC […] passent par le point de contrôle des prélèvements SEC ("bénéfices au titre du chapitre 4") et font donc potentiellement l'objet du prélèvement SEC en raison d'activités britanniques spécifiques qui ont permis à la SEC de réaliser ces bénéfices».

([22]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM200100 et INTM197200: «Le chapitre 4 s'appliquera aux bénéfices commerciaux étrangers qui feront l'objet du prélèvement SEC […] lorsque la SEC transfère des bénéfices du Royaume-Uni en séparant les actifs et les risques de l'activité qui sous-tend la détention de ces actifs par le groupe, ou qui s'accompagne nécessairement de sa prise en charge de ce risque».

([23]) Section 371DA(3)(f) de la TIOPA. Voir également le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM200300.

([24]) Le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM203310, indique que «à l'instar du chapitre 4, le chapitre 5 détermine les bénéfices financiers non commerciaux générés par des actifs qui sont détenus par la SEC et les bénéfices générés par des risques attribués à cette SEC dans des cas où des fonctions humaines significatives sont assurées en dehors du Royaume-Uni» et sur cette base, le chapitre 5 importe de nombreux critères en étapes du chapitre 4.

(26) Les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni reconnaissent néanmoins que dans le cas des bénéfices financiers, le fait de ne s'appuyer que sur le critère des fonctions humaines significatives ne suffit pas toujours à suffisamment protéger la base d'imposition du Royaume-Uni. Par conséquent, les chapitres 5 à 9 contiennent des critères supplémentaires concernant les bénéfices financiers non commerciaux et d'autres types de bénéfices passifs. Les bénéfices d'une SEC peuvent faire l'objet d'un prélèvement SEC sur la base de plus d'un chapitre relatif à la taxation, mais les bénéfices ne peuvent faire l'objet d'un prélèvement SEC qu'une seule fois ([25]).

2.1.3. *Prélèvement SEC sur les bénéfices financiers non commerciaux*

(27) Les bénéfices financiers non commerciaux incluent tous les bénéfices financiers qui ne sont pas commerciaux. Les bénéfices financiers commerciaux sont traités dans le chapitre 6. Les bénéfices financiers non commerciaux peuvent inclure à la fois des bénéfices financiers générés par des prêts intersociétés et des bénéfices financiers générés par des prêts extérieurs (y compris les dépôts), à condition qu'ils ne proviennent pas d'activités commerciales ([26]).

(28) Le critère du point de contrôle des prélèvements SEC pour les bénéfices financiers non commerciaux figure au chapitre 5 ou sinon (en fonction du choix et de certaines conditions) au chapitre 9 ([27]). Le chapitre 5 contient deux critères généraux et deux critères ciblant tout particulièrement certaines situations abusives non couvertes par les critères généraux. Le chapitre 5 contient un critère des fonctions humaines significatives qui examine l'existence d'activités au Royaume-Uni et repose dans une large mesure sur le critère relatif aux fonctions importantes figurant au chapitre 4. Toutefois, le chapitre 5 ne s'appuie pas uniquement sur ce critère étant donné que la génération de bénéfices financiers est une activité à forte intensité en capitaux qui ne nécessite pas toujours la présence de fonctions humaines significatives.

(29) Ainsi, les critères du chapitre 5 en vue de déterminer les bénéfices imposables concernant les bénéfices financiers non commerciaux sont les suivants:

— premièrement, les bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC sont considérés comme passant par le point de contrôle des prélèvements SEC dans la mesure où ils proviennent d'actifs et de risques pour lesquels des fonctions humaines significatives pertinentes ([28]) sont assurées au Royaume-Uni (section 371EB de la TIOPA). Conformément à la logique générale des règles relatives aux SEC, la logique liée à l'application d'un prélèvement SEC dans ce cas est que le Royaume-Uni devrait pouvoir imposer des bénéfices qui sont réalisés grâce à des activités menées au Royaume-Uni ([29]),

— deuxièmement, un critère alternatif examine la manière dont les prêts ou les dépôts générant les bénéfices financiers non commerciaux ont été financés. Par conséquent, et quel que soit le lieu où la fonction humaine significative a été assurée, les bénéfices financiers non commerciaux sont considérés comme passant par le point de contrôle des prélèvements SEC dans la mesure où ils sont financés à partir des fonds britanniques pertinents (section 371EC de la TIOPA). Les fonds britanniques pertinents sont des fonds ou actifs qui

([25]) Par exemple, l'application du critère du chapitre 4 à certains bénéfices financiers commerciaux d'une SEC peut donner lieu à la conclusion qu'aucun bénéfice ne passe par le point de contrôle des prélèvements SEC sur la base du chapitre 4. Toutefois, cette conclusion n'exclut pas la possibilité que certains de ces bénéfices financiers commerciaux ou leur totalité puissent passer par le point de contrôle des prélèvements SEC (et donc devenir des bénéfices imposables) sur la base du chapitre 6.

([26]) Une filiale étrangère impliquée dans une ou plusieurs transactions financières intersociétés connexes devra utiliser les critères du chapitre 5 pour déterminer si un prélèvement SEC est exigible tandis qu'une filiale participant à des opérations actives de trésorerie du groupe devra appliquer soit la disposition générale du chapitre 4, soit celle du chapitre 6 spécifiquement consacrée aux bénéfices financiers commerciaux.

([27]) Une SEC qui réalise à la fois des bénéfices financiers non commerciaux et d'autres types de bénéfices peut également devoir appliquer d'autres chapitres relatifs à la taxation, mais une SEC réalisant uniquement des bénéfices financiers non commerciaux est exclusivement concernée par les chapitres 5 et 9.

([28]) Ce critère est effectivement très semblable au critère appliqué au titre du chapitre 4 en vue de déterminer le détournement artificiel d'«autres bénéfices» d'une SEC, généralement des bénéfices commerciaux classiques. Plus particulièrement, le critère pour déterminer si les bénéfices financiers non commerciaux générés par des actifs détenus par la SEC et par des risques attribués à la SEC sont liés à une fonction humaine significative pertinente assurée au Royaume-Uni renvoie aux principes de l'approche autorisée de l'OCDE, tels qu'ils sont établis dans le rapport de 2010 sur l'attribution de bénéfices aux établissements stables. Il concerne donc également l'expression «principales fonctions entrepreneuriales de prise de risque» qui est utilisée pour les entreprises dans le secteur financier.

([29]) Par conséquent, si une SEC reçoit des revenus d'intérêts de prêts où les fonctions pertinentes de prise de décision et de supervision liées à l'octroi et à la gestion du paiement des prêts ou des intérêts sont assurées depuis le Royaume-Uni, les revenus d'intérêts seront couverts par les règles relatives aux SEC et taxés au Royaume-Uni.

représentent ou proviennent (directement ou indirectement) de «capitaux liés au Royaume-Uni» ([30]). La logique liée à l'application d'un prélèvement SEC dans ce cas est que les bénéfices passifs générés par les capitaux liés au Royaume-Uni ne devraient pas échapper à l'imposition au Royaume-Uni à la suite d'une simple contribution à une SEC.

(30) Les deux critères sont des critères alternatifs, ce qui signifie que les bénéfices financiers non commerciaux sont considérés comme passant par le point de contrôle des prélèvements SEC dans la mesure où soit le premier, soit le deuxième critère est rempli. Le chapitre 5 contient également deux autres critères alternatifs qui ciblent tout particulièrement certains types d'arrangements motivés par des objectifs fiscaux. Si les bénéfices financiers non commerciaux relèvent de ces deux critères spécifiques, un prélèvement SEC sera appliqué même s'il n'y a aucune fonction humaine significative assurée au Royaume-Uni ni aucun capital lié au Royaume-Uni ([31]).

2.1.4. *Prélèvement SEC sur les bénéfices financiers commerciaux*

(31) Les bénéfices financiers commerciaux d'une SEC, généralement des bénéfices générés par des activités bancaires ou d'assurance, sont considérés comme passant par le point de contrôle des prélèvements SEC non seulement s'ils remplissent le critère général des fonctions humaines significatives établi au chapitre 4, mais également s'ils remplissent le critère spécifique du chapitre 6 ([32]).

(32) Le critère du chapitre 6 n'opère pas de distinction entre les bénéfices financiers commerciaux découlant de transactions financières intersociétés et ceux découlant de transactions avec des partenaires indépendants. Les groupes multinationaux centralisent souvent les fonctions de financement au sein de sociétés de trésorerie. Les activités de ces sociétés peuvent constituer une opération financière, de sorte que les bénéfices découlant de cette opération relèvent des chapitres 4 et 6 (bénéfices financiers commerciaux), et non des chapitres 5 et 9 (bénéfices financiers non commerciaux) ([33]). Toutefois, si une SEC est une société de trésorerie du groupe ([34]), elle peut décider que ses bénéfices financiers commerciaux soient traités comme des bénéfices financiers non commerciaux (en notifiant un agent des services fiscaux britanniques) ([35]). Le cas échéant, le chapitre 5 s'appliquera pour déterminer si les bénéfices financiers non commerciaux «supposés» font l'objet d'un prélèvement SEC et si l'entité imposable peut introduire une demande d'exonération au titre du chapitre 9.

2.2. **La mesure en cause: l'exonération sur le financement des groupes**

(33) La question de savoir dans quelle mesure un prélèvement SEC est perçu sur les bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC n'est pas uniquement déterminée sur la base des critères du chapitre 5. Au titre du chapitre 9, si une SEC accumule des bénéfices financiers non commerciaux qui relèvent des critères du chapitre 5, une exonération partielle (75 %) ou totale (jusqu'à 100 %) peut s'appliquer pour établir le prélèvement SEC concernant les bénéfices financiers non commerciaux découlant d'un prêt octroyé à une société étrangère du groupe. Dans le cadre de la présente décision, cette disposition est appelée «exonération sur le financement des groupes» ou «la mesure en cause».

([30]) Les capitaux liés au Royaume-Uni sont définis comme suit: toute contribution formelle ou informelle, directe ou indirecte de capital par une société liée au Royaume-Uni à la SEC ainsi que tout bénéfice de la SEC défini comme des «bénéfices artificiellement détournés» au cours d'un précédent exercice comptable et désormais utilisé pour financer des prêts ultérieurs de la SEC.

([31]) Ces deux autres critères examinent si les bénéfices financiers non commerciaux découlent de montages au lieu de dividendes pour les sociétés établies au Royaume-Uni ou d'un arrangement concernant des contrats de location-financement britanniques.

([32]) Selon le critère spécifique du chapitre 6, les bénéfices financiers commerciaux d'une SEC passent par le point de contrôle des prélèvements SEC dans la mesure où ils sont financés par des fonds propres excédentaires issus de contributions de capitaux liés au Royaume-Uni. Si le point de contrôle établi au chapitre 5 pour les bénéfices financiers non commerciaux utilise le critère plus général d'un financement en capitaux liés au Royaume-Uni pour son critère alternatif, le critère spécifique du chapitre 6 pour les bénéfices financiers commerciaux est fondé sur le «capital disponible excédentaire» de la SEC, à savoir le capital qui dépasse le niveau raisonnable que l'on pourrait supposer du capital disponible s'il s'agissait d'une société qui ne soit pas une filiale à 51 % d'une autre société (section 371FA de la TIOPA). Les bénéfices supposés passeront par ce point de contrôle et feront l'objet d'un prélèvement SEC uniquement dans le cas d'un financement en fonds propres excédentaires issus de capitaux liés au Royaume-Uni.

([33]) Cette société fonctionnera effectivement de manière semblable à une banque de détail: un volume élevé de transactions, un grand nombre de recettes et de dépenses, une activité de couverture. L'activité de prêts structurels sera financée dans une large mesure par les dépôts du groupe et surtout, elle réalisera des bénéfices fondés sur des marges entre les activités de prêt et l'acceptation de dépôts.

([34]) Pour déterminer si une SEC est une «société de trésorerie du groupe», la section 316(5) à (11) de la TIOPA s'applique.

([35]) Section 371CE(2)(f) de la TIOPA.

(34) L'exonération sur le financement des groupes ne s'applique qu'aux bénéfices couverts par le chapitre 5. Dans le cadre de cette exonération, les dispositions en matière de taxation du chapitre 5 sont remplacées par une règle mécanique qui fixe un montant du prélèvement SEC équivalent à 25 % des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles ([36]) (exonération partielle de 75 %) ou jusqu'à 0 % dans certains cas (exonération totale). L'exonération partielle est la règle par défaut. Dans la mesure où le prêt concerné est financé par des ressources appelées «ressources éligibles», ([37]) les bénéfices de la SEC pourront faire l'objet d'une exonération allant jusqu'à 100 % des bénéfices financiers non commerciaux concernés. En outre, la part restante des bénéfices financiers non commerciaux concernés qui, selon qu'il s'agit d'une exonération partielle ou totale, passerait encore par le point de contrôle des prélèvements SEC peut être entièrement exonérée du prélèvement SEC en vertu de la règle dite des «intérêts équivalents» ([38]).

(35) Dans son introduction du chapitre 9, le guide des services fiscaux britanniques ([39]) indique que «les exonérations concernant les bénéfices financiers non commerciaux prévues au chapitre 9 ont été introduites pour résoudre les problèmes qui se posent en raison du caractère fongible de l'argent au sein d'un groupe multinational.» ([40]) Les autorités britanniques ont expliqué que le taux d'inclusion de 25 % (exonération de 75 %) repose sur l'hypothèse que (en l'absence de considérations fiscales) une SEC entièrement financée par des fonds propres réalisant des bénéfices financiers non commerciaux serait financée depuis le Royaume-Uni par une plus grande proportion de dettes et une plus faible proportion de fonds propres, donnant lieu à des bénéfices financiers supplémentaires au niveau de la société mère au Royaume-Uni ([41]). Le taux d'exonération a été débattu avec des représentants de sociétés britanniques lors de l'élaboration de la réforme du régime applicable aux SEC. Le compte rendu de la consultation indique qu'au départ, une exonération de 50 % a été envisagée (donnant lieu à un taux effectif d'imposition de 10 %). Les représentants des sociétés ont appelé à une exonération plus élevée (de 75 %) donnant lieu à un taux effectif d'imposition compris entre 2 et 6 % ([42]).

(36) La mesure en cause ne s'applique qu'aux bénéfices financiers non commerciaux que la SEC réalise à partir des prêts octroyés à des sociétés étrangères du groupe sous le contrôle de la même société établie au Royaume-Uni contrôlant la SEC. Ces relations de prêt sont appelées «relations de prêt éligibles» ([43]). L'exonération sur le financement des groupes représente un indicateur du lien avec le Royaume-Uni du financement de la relation de prêt éligible, de sorte que les groupes multinationaux n'ont pas besoin de localiser la source exacte ou de retracer l'historique des montages financiers du groupe et de déterminer dans quelle mesure ils sont pris en charge par le Royaume-Uni ([44]).

(37) En introduisant une demande au titre du chapitre 9 dans leur déclaration de revenus des sociétés, toutes les entités potentiellement imposables ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'un prêt qui fait l'objet d'une relation de prêt éligible peuvent décider d'appliquer les règles spéciales du chapitre 9 au lieu des règles générales du chapitre 5, à condition que la SEC remplisse un critère relatif au lieu

([36]) Voir considérant 36.

([37]) Les ressources éligibles correspondent aux prêts de la SEC qui ne sont pas directement ou indirectement liés à des fonds du groupe élargi et comprennent des bénéfices de la SEC découlant de l'octroi de prêts à des membres du groupe de SEC qui sont utilisés exclusivement aux fins des activités du groupe de SEC sur le territoire concerné, ou des fonds et d'autres actifs reçus par la SEC en lien avec les actions détenues par la SEC dans des membres du groupe de la SEC ou émises par la SEC pour lesdits membres (voir la section 371IB de la TIOPA).

([38]) Section 371IE de la TIOPA. En vertu de la règle des intérêts équivalents, le montant restant du prélèvement SEC après l'application de l'exonération partielle ou totale ne peut dépasser le niveau des charges d'intérêts nettes au Royaume-Uni au sein du groupe britannique. Ce plafonnement empêche un prélèvement SEC lorsque les membres britanniques du groupe, à eux tous, ont des revenus de financement nets équivalents ou supérieurs aux déductions de financement nettes (Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM216100).

([39]) Le département du gouvernement britannique chargé de la collecte des impôts est appelé *Her Majesty's Revenue and Customs* («HMRC»).

([40]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM216100.

([41]) Lettre du Royaume-Uni en date du 15 janvier 2018, point 58.

([42]) Point 6 du compte rendu de la réunion du groupe de travail sur les actifs monétaires des SEC du 4 février 2011.

([43]) La section 371IG de la TIOPA définit des règles de suivi afin de déterminer dans quel cas un prêt octroyé par une SEC est une relation de prêt éligible, et traite de certaines situations où la partie bénéficiant à l'origine du prêt utilise les fonds pour accorder elle-même un prêt (la règle du «débiteur final»). Voir également le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM217100.

([44]) Voir également le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM216100. En outre, il a été également indiqué que l'inclusion de cette exonération visait à établir un taux d'imposition bas fixe applicable au financement intragroupe qui, dans la plupart des cas «donnerait lieu à un taux effectif d'imposition des sociétés au Royaume-Uni sur les bénéfices du financement intragroupe étranger de 5,75 % d'ici à l'année 2014.» Consultation des services fiscaux britanniques sur la réforme du régime applicable aux SEC, juin 2011 à 1.10.

d'exploitation. Ce critère est rempli si la SEC dispose sur le territoire où elle a sa résidence fiscale de locaux qui sont (ou doivent être) occupés et utilisés avec un degré de continuité raisonnable et depuis lesquels les activités de la SEC sur ce territoire sont entièrement ou essentiellement assurées ([45]).

2.3. **Modifications des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni**

(38) Le 6 juillet 2018, le Royaume-Uni a annoncé que la loi de finances 2018-2019 comprendrait des modifications des règles relatives aux SEC afin de mettre en œuvre la directive (UE) 2016/1164 du Conseil ([46]) (la «directive sur la lutte contre l'évasion fiscale»). Ces modifications concernent, dans un premier temps, la définition du contrôle, qui porte sur tous les bénéfices faisant l'objet d'un prélèvement SEC, et deuxièmement, la présence de fonctions humaines significatives au Royaume-Uni en vue d'appliquer l'exonération sur le financement des groupes pour les bénéfices financiers non commerciaux. La première modification est donc de nature plus générale, tandis que la deuxième concerne spécifiquement la portée de la mesure en cause.

(39) La deuxième modification limite l'accès à l'exonération sur le financement des groupes de sorte que les entités imposables ne puissent plus introduire de demande d'exonération au titre du chapitre 9 pour des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles, au lieu d'appliquer le chapitre 5, dans la mesure où les bénéfices financiers non commerciaux sont générés par des actifs et des risques pour lesquels des fonctions humaines significatives pertinentes sont assurées au Royaume-Uni. Lesdites modifications ont été adoptées dans le cadre de la loi de finances de 2019 au titre de la section 20 (sociétés étrangères contrôlées: exonération et contrôle des sociétés financières), paragraphe 2, et sont entrées en vigueur le 1er janvier 2019 ([47]).

2.4. **Contexte international et de l'Union européenne**

(40) De nombreux pays se sont dotés de règles relatives aux SEC pour empêcher les contribuables d'éviter ou de différer l'imposition en transférant des bénéfices vers des filiales étrangères soumises à une faible imposition. Toutes les règles relatives aux SEC taxent les bénéfices de certaines entités non résidentes au Royaume-Uni au niveau des actionnaires résidents du pays de l'entité non résidente dans certains cas. Toutefois, les règles de fonctionnement exactes dans différents pays peuvent considérablement varier ([48]) étant donné que les règles et critères établissant ces éléments devront à la fois être alignés sur le système d'imposition des sociétés du pays dont ils font partie et refléter les objectifs de la politique fiscale du pays concerné.

2.4.1. *Orientations de l'OCDE (Projet BEPS)*

(41) Dans son plan d'action concernant l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices ([49]), l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE) souligne que de nombreux pays se sont dotés de règles relatives aux SEC pour lutter contre l'une des principales sources de préoccupation dans le domaine de l'érosion de la base d'imposition et du transfert de bénéfices, à savoir la possibilité de créer des filiales non résidentes et de faire transiter les bénéfices d'une entreprise résidente par cette filiale non résidente. Le rapport final du projet BEPS sur l'action 3 concernant l'utilisation des règles relatives aux SEC formule des recommandations à l'intention des États membres de l'OCDE et des pays non membres de l'OCDE pour concevoir des règles relatives aux SEC efficaces ([50]). Le rapport a été préparé pour garantir que les pays décidant d'appliquer des règles relatives aux SEC peuvent le faire d'une façon permettant d'empêcher les contribuables de transférer des bénéfices vers des filiales étrangères pour éviter l'imposition. Le rapport cite les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni comme un exemple de règles fondées sur les concepts élaborés par l'OCDE pour déterminer les fonctions humaines significatives du groupe associées à chaque actif et définir ainsi le champ d'application des règles ([51]).

([45]) Section 371DG de la TIOPA. Les services fiscaux britanniques ont publié des orientations complémentaires sur la gestion de ce critère dans le contexte spécifique du chapitre 9 et des bénéfices financiers non commerciaux (Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM216650).

([46]) 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 (JO L 193 du 19.7.2016, p. 1).

([47]) http://www.legislation.gov.uk/ukpga/2019/1/pdfs/ukpga_20190001_en.pdf

([48]) Cela concerne par exemple la définition du contrôle, le faible taux d'imposition et les bénéfices transférés, mais également les dispositions administratives relatives au calcul des bénéfices des SEC et les dispositions préventives de la double imposition.

([49]) OCDE (2013), *Plan d'action concernant l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices*, Éditions OCDE. *https://www.oecd-ilibrary.org/fr/taxation/plan-d-action-concernant-l-erosion-de-la-base-d-imposition-et-le-transfert-de-benefices_9789264203242-fr*

([50]) OCDE (2015), *Concevoir des règles efficaces concernant les sociétés étrangères contrôlées, Action 3 — Rapport final 2015*, Projet OCDE/G20 sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices, Éditions OCDE, Paris. *https://www.oecd-ilibrary.org/fr/taxation/concevoir-des-regles-efficaces-concernant-les-societes-etrangeres-controlees-action-3-rapport-final-2015_9789264248489-fr*

([51]) OCDE (2015), *Concevoir des règles efficaces concernant les sociétés étrangères contrôlées, Action 3 — Rapport final 2015*, paragraphe 85, note de bas de page 12. Le rapport ne fait aucune référence aux exonérations spéciales prévues dans les règles relatives aux SEC pour les revenus de financement des groupes.

2.4.2. *La directive sur la lutte contre l'évasion fiscale*

(42) Au niveau de l'Union, le Conseil a adopté la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale le 12 juillet 2016 ([52]). Les considérants de cette directive renvoient explicitement aux rapports finaux sur les quinze actions de l'OCDE contre l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices et aux conclusions du Conseil du 8 décembre 2015 insistant sur la nécessité de trouver des solutions communes, mais flexibles, au niveau de l'Union européenne qui soient en conformité avec les conclusions de l'OCDE concernant l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices. Les considérants indiquent également ce qui suit:

> «Les règles relatives aux sociétés étrangères contrôlées (SEC) ont pour effet de réattribuer les revenus d'une filiale contrôlée soumise à une faible imposition à sa société mère. La société mère devient alors imposable sur les revenus qui lui ont été ainsi affectés dans l'État où elle a sa résidence fiscale. En fonction des priorités politiques de cet État, les règles relatives aux SEC peuvent viser une filiale entière soumise à une faible imposition, des catégories particulières de revenus ou se limiter aux revenus qui ont été artificiellement détournés vers la filiale.»

(43) La règle effective relative aux SEC est énoncée à l'article 7 de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale et permet aux États membres de choisir entre deux types différents de règles relatives aux SEC. La règle standard, énumérant les types de bénéfices qui - s'ils sont soumis à une faible imposition - devraient être imposés en vertu de la règle relative aux SEC, figure à l'article 7, paragraphes 1, 2, point a), et 3. Une règle alternative fondée sur le critère des fonctions humaines significatives est visée à l'article 7, paragraphes 1, 2, point b), et 4, et indique que les bénéfices d'une SEC découlant de fonctions humaines significatives assumées dans l'État membre exerçant le contrôle font l'objet d'un prélèvement SEC ([53]).

(44) Les passages les plus pertinents de l'article 7 de la directive sont libellés comme suit:

«Article 7

Règle relative aux sociétés étrangères contrôlées

1. L'État membre d'un contribuable considère une entité […] comme une société étrangère contrôlée lorsque les conditions suivantes sont remplies: […]

2. Lorsqu'une entité […] est considéré[e] comme une société étrangère contrôlée en vertu du paragraphe 1, l'État membre du contribuable inclut dans la base d'imposition:

a) les revenus non distribués de l'entité ou les revenus de l'établissement stable qui relèvent des catégories suivantes:

i) les intérêts ou tout autre revenu provenant d'actifs financiers;

[…]

Le présent point ne s'applique pas lorsque la société étrangère contrôlée exerce une activité économique substantielle au moyen de personnel, d'équipements, de biens et de locaux, corroborée par des faits et des circonstances pertinents.

[…]

ou:

b) les revenus non distribués de l'entité ou de l'établissement stable provenant de montages non authentiques mis en place essentiellement dans le but d'obtenir un avantage fiscal.

Aux fins du présent point, un montage ou une série de montages est considéré comme non authentique lorsque l'entité ou l'établissement stable ne posséderait pas les actifs qui sont la source de tout ou partie de ses revenus ni n'aurait pris les risques qui y sont associés si elle ou il n'était pas contrôlé(e) par une société où les fonctions importantes liées à ces actifs et risques sont assurées et jouent un rôle essentiel dans la création des revenus de la société contrôlée.

3. Si, en vertu de la réglementation d'un État membre, la base d'imposition d'un contribuable est calculée conformément au paragraphe 2, point a), l'État membre peut choisir de ne pas considérer une entité ou un établissement stable comme une société étrangère contrôlée en application du paragraphe 1, si un tiers ou une proportion moins élevée des revenus générés par l'entité ou l'établissement stable relève des catégories énumérées au paragraphe 2, point a).

([52]) Directive (UE) 2016/1164. Selon l'article 11 de la directive, les États membres mettent en œuvre et appliquent les dispositions de cette directive à partir du 1er janvier 2019.

([53]) L'article 8 de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale énonce également la manière de calculer les bénéfices d'une SEC.

Si, en vertu de la réglementation d'un État membre, la base d'imposition d'un contribuable est calculée conformément au paragraphe 2, point a), l'État membre peut choisir de ne pas considérer les entreprises financières comme des sociétés étrangères contrôlées si un tiers ou une proportion moins élevée des revenus de l'entité relevant des catégories énumérées au paragraphe 2, point a), provient d'opérations effectuées avec le contribuable ou ses entreprises associées.

[…]»

2.5. **Portée de l'exonération**

(45) L'exonération sur le financement des groupes est en vigueur depuis le 1er janvier 2013. Les contribuables pouvant bénéficier de l'exonération sur le financement des groupes sont des entreprises contribuables établies au Royaume-Uni — ou des entités imposables — qui contrôlent une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible et ont introduit une demande dans leur déclaration de revenus des sociétés en vue d'appliquer le chapitre 9 pour calculer le prélèvement SEC concernant ces bénéfices, au lieu de calculer le prélèvement SEC en vertu des règles du chapitre 5. Ces contribuables font partie d'un groupe multinational qui comprend, au minimum, l'entité imposable établie au Royaume-Uni, la SEC et la filiale étrangère financée dans le cadre de la relation de prêt éligible et également contrôlée par cette entité imposable. Conformément au considérant 38, à partir du 1er janvier 2019, cela ne concerne plus les bénéfices financiers non commerciaux pour lesquels les fonctions humaines significatives sont assurées au Royaume-Uni.

(46) Il n'y a pas d'autorisation préalable obligatoire ou de procédure d'autorisation anticipée. Le service d'autorisation non officielle du Royaume-Uni concernant la bonne interprétation de la législation fiscale est également disponible pour les règles relatives aux SEC. La Commission a demandé et reçu une liste des autorisations non officielles relatives aux dispositions révisées sur les SEC publiées par les autorités britanniques depuis l'introduction de la réforme des règles relatives aux SEC jusqu'au 31 mars 2014. Elles concernaient à la fois des situations où une entité imposable demandait une autorisation non officielle pour une demande d'exonération partielle ou totale faite au titre du chapitre 9, ainsi que des questions d'interprétation au sujet d'autres aspects des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni tels que l'applicabilité d'une exonération au niveau de l'entité. Comme toutes les autorisations non officielles émises par les services fiscaux britanniques, elles donnent des conseils en cas d'incertitude concernant l'interprétation d'une disposition légale particulière.

3. **MOTIFS JUSTIFIANT L'OUVERTURE DE LA PROCÉDURE**

(47) La Commission a décidé d'ouvrir la procédure formelle d'examen car elle a considéré à titre préliminaire que l'exonération sur le financement des groupes constituait une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité, et qu'elle se demandait si l'exonération sur le financement des groupes pouvait être considérée comme compatible avec le marché intérieur.

(48) La Commission a estimé à titre provisoire que l'exonération sur le financement des groupes constituait un *régime* d'aides au sens de l'article 1er, point d), du règlement (UE) 2015/1589 du Conseil ([54]) dans la mesure où elle avait pour effet, sans qu'il soit besoin de mesures d'application supplémentaires, d'exonérer des sociétés britanniques de groupes multinationaux d'un prélèvement SEC qui serait normalement exigible sur certains bénéfices financiers non commerciaux réalisés par des SEC contrôlées par ces derniers.

(49) La Commission a considéré à titre préliminaire que la mesure en cause octroyait un avantage sélectif. Elle a estimé que l'exonération sur le financement des groupes constituait une dérogation aux règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni (que la Commission considérait comme étant le système de référence dans ce cas) étant donné qu'elle exonérait certains bénéfices financiers non commerciaux du prélèvement SEC.

([54]) Avec effet au 14 octobre 2015, le règlement (UE) 2015/1589 du Conseil du 13 juillet 2015 portant modalités d'application de l'article 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO L 248 du 24.9.2015, p. 9) a abrogé et remplacé le règlement (CE) no 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 83 du 27.3.1999, p. 1). Les références faites au règlement (CE) no 659/1999 s'entendent comme faites au règlement (UE) 2015/1589 et sont à lire selon le tableau de correspondance figurant à l'annexe II de ce dernier règlement.

(50) La Commission a également considéré à titre préliminaire que l'avantage octroyé par la mesure en cause était sélectif dans la mesure où il n'était accordé qu'aux opérateurs réalisant des transactions financières impliquant des débiteurs étrangers liés et n'était pas accordé aux opérateurs réalisant d'autres transactions financières impliquant des débiteurs britanniques ou des débiteurs tiers liés, qu'ils soient établis au Royaume-Uni ou à l'étranger, malgré le fait qu'ils semblaient tous être dans une situation factuelle et juridique comparable au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni.

(51) La Commission a également estimé à titre préliminaire que l'exonération sur le financement des groupes ne pouvait être justifiée par la nature ou l'économie générale des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni dans la mesure où elle ne considérait pas que les bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles représentaient un risque moindre de détournement artificiel des bénéfices par rapport à d'autres types de bénéfices financiers non commerciaux au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni. La Commission a estimé que la mesure en cause ne semblait pas nécessaire à la poursuite d'un objectif logique ou légitime et, même si cela était le cas, la Commission la considérait comme disproportionnée.

(52) Toutes les autres conditions de l'article 107, paragraphe 1, du traité étant remplies, la Commission est parvenue à la conclusion préliminaire que l'exonération sur le financement des groupes constituait une aide d'État. Étant donné que les autorités britanniques n'ont présenté aucun argument indiquant que l'une des dérogations prévues à l'article 107, paragraphe 2 ou 3, du traité, pouvait s'appliquer, et au regard de la nature d'aide au fonctionnement de la mesure, la Commission se demande si la mesure peut être considérée comme compatible avec le marché intérieur. Elle a donc décidé d'engager la procédure prévue à l'article 108, paragraphe 2, du traité à l'égard de la mesure en cause.

4. OBSERVATIONS DU ROYAUME-UNI

(53) Les autorités britanniques sont en désaccord avec les inquiétudes exprimées par la Commission dans la décision d'ouverture. Dans leur lettre de réponse à la décision d'ouverture du 15 janvier 2018, elles avancent quatre arguments pour appuyer leur point de vue selon lequel l'exonération sur le financement des groupes ne constitue pas une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité:

a) l'exonération sur le financement des groupes ne favorise aucune entreprise ou ne constitue pas un avantage. Elle est conçue pour fixer les limites de l'assiette de l'impôt sur les sociétés en définissant les bénéfices artificiellement détournés et non pour prévoir une exonération d'une base d'imposition déjà établie;

b) le système de référence approprié devrait être le système d'imposition des sociétés au Royaume-Uni ([55]);

c) l'exonération sur le financement des groupes n'est pas une dérogation au système de référence dans la mesure où elle n'opère pas de distinction entre les opérateurs économiques qui sont, au regard du système de référence, dans une situation factuelle et juridique comparable;

d) si l'exonération sur le financement des groupes constituait une dérogation au système de référence, cette dérogation pourrait être justifiée par les principes fondateurs et directeurs de ce système de référence.

Les autorités britanniques ont présenté des arguments supplémentaires dans une lettre ultérieure du 22 mars 2018, des observations sur la contribution des parties intéressées dans une lettre du 23 février 2018 et des éclaircissements sur l'application de leurs règles relatives aux SEC aux bénéfices financiers dans une lettre du 3 juillet 2018.

4.1. **Observations sur l'existence d'un avantage**

(54) Les autorités britanniques considèrent que l'exonération sur le financement des groupes n'améliore pas la situation financière d'une entreprise en allégeant des charges qui seraient normalement incluses dans son budget ou en abaissant des impôts qui seraient normalement exigibles, et ne confère donc pas d'avantage sélectif à une entreprise. Elles rappellent que la réforme de l'impôt sur les sociétés de 2013 a donné au système d'imposition une nature plus territoriale, ce qui signifie que les bénéfices d'une société non résidente ne sont généralement pas soumis à l'impôt au Royaume-Uni (sauf s'il existe un établissement stable) et qu'une société établie au Royaume-Uni ne paye généralement pas d'impôt sur les bénéfices de ses filiales établies au Royaume-Uni (ou non résidentes). Le régime applicable aux SEC fait figure d'exception à ces principes généraux. Il vise à soumettre à l'impôt les bénéfices des filiales non résidentes d'une société établie au Royaume-Uni dans la mesure où ces bénéfices ont été artificiellement détournés du Royaume-Uni.

([55]) Les autorités britanniques indiquent toutefois que même en cas de système de référence plus restrictif, à savoir le régime britannique applicable aux SEC, le résultat de l'appréciation au regard des règles en matière d'aides d'État sera le même si les objectifs sont correctement définis.

(55) Les autorités britanniques affirment que l'objectif du régime applicable aux SEC étant de protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni, ce que l'on entend par détournement artificiel du Royaume-Uni dépend nécessairement de ce qui devrait être inclus dans cette assiette selon le Royaume-Uni, tant que la définition respecte le droit de l'Union.

(56) Les autorités britanniques indiquent que le chapitre 5 ainsi que le chapitre 9 définissent la portée du régime applicable aux SEC en déterminant quels bénéfices financiers non commerciaux doivent être considérés comme artificiellement détournés. Le chapitre 5 établit des filtres initiaux pour déterminer les bénéfices financiers non commerciaux qui sont susceptibles d'avoir été artificiellement détournés et le chapitre 9 garantit que les bénéfices ne font pas l'objet du prélèvement SEC si, selon des critères supplémentaires, il n'est pas raisonnable de conclure qu'ils ont été artificiellement détournés.

(57) Selon les autorités britanniques, les bénéfices qui relèvent de l'exonération sur le financement des groupes ne sont donc pas considérés comme des bénéfices artificiellement détournés. Cela signifie que les principes généraux du système d'imposition des sociétés s'appliquent et que les bénéfices réalisés par une filiale non résidente ne devraient pas être soumis à l'impôt. La non-imposition de ces bénéfices ne constitue donc pas un avantage.

(58) Les autorités britanniques rappellent également que dans l'affaire Sanierungsklausel ([56]), le Tribunal a déclaré qu'une exonération d'une disposition anti-abus qui est incohérente avec l'objectif de cette disposition constituait une dérogation. Selon les autorités britanniques, toutefois, l'exonération sur le financement des groupes ne constitue pas une telle exonération dans la mesure où elle n'écarte pas l'application du régime applicable aux SEC à certains opérateurs économiques, mais détermine plutôt dans quelle mesure les bénéfices découlant de prêts intragroupe peuvent être considérés comme ayant été artificiellement détournés du Royaume-Uni. Selon les autorités britanniques, l'exonération est donc cohérente avec l'objectif du régime applicable aux SEC.

4.2. **Observations sur la sélectivité**

4.2.1. *Le système de référence devrait être le système d'imposition des sociétés au Royaume-Uni*

(59) Les autorités britanniques sont en désaccord avec la position de la Commission dans la décision d'ouverture selon laquelle le régime britannique applicable aux SEC est le système de référence, et considèrent plutôt que le système d'imposition des sociétés au Royaume-Uni est le système de référence approprié. Les autorités britanniques indiquent que l'objet et la conception du régime applicable aux SEC ne peuvent être compris que dans le cadre de l'approche générale du Royaume-Uni concernant l'imposition des bénéfices des sociétés.

(60) Les autorités britanniques soulignent qu'il est essentiel de connaître la définition des bénéfices des sociétés, y compris le traitement des différents éléments de produits et de charges et le moment auquel ils sont comptabilisés dans le cadre du système d'imposition des sociétés plus général du Royaume-Uni, pour connaître les possibilités particulières d'abus contre lesquelles le régime applicable aux SEC vise à protéger.

(61) Les autorités britanniques précisent que le régime applicable aux SEC n'est qu'une des nombreuses mesures anti-abus visant à protéger la base d'imposition du Royaume-Uni et que l'approche adoptée dans le système britannique d'imposition des sociétés concernant la fixation des prix des transactions intragroupe et ses mesures de protection plus générales telles que les règles de «l'impôt sur les bénéfices détournés» et du «dispositif hybride», sont importantes pour considérer le régime applicable aux SEC comme faisant partie de la lutte du Royaume-Uni contre le détournement artificiel des bénéfices.

(62) Selon les autorités britanniques, le fait de prendre en compte ces considérations politiques plus générales qui sous-tendent le système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni aide à comprendre la conception détaillée des règles relatives aux SEC — à savoir la nécessité d'un régime administrable qui donne des résultats proportionnés pour différents types de sociétés dans le cadre du système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni, tout en respectant le droit de l'Union relatif aux libertés fondamentales ([57]).

(63) Dans le cas où le régime applicable aux SEC est considéré comme le système de référence, les autorités britanniques considèrent que l'objectif du régime applicable aux SEC doit être défini en lien avec le système d'imposition des sociétés dans lequel il fonctionne. Dans ce cas, l'objectif du régime applicable aux SEC lui-même peut être décrit comme suit: «protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni en cherchant à déterminer et à soumettre à l'impôt britannique les bénéfices pour lesquels il est raisonnable de supposer qu'ils ont été artificiellement détournés du Royaume-Uni dans le cadre d'un ensemble administrable de règles qui respecte le droit européen» ([58]).

([56]) Arrêt dans l'affaire T-287/11 Heitkamp BauHolding GmbH contre Commission européenne, ECLI:EU:T:2016:60 et arrêt dans l'affaire T-620/11 GFKL Financial Services AG contre Commission européenne, ECLI:EU:T:2016:59.

([57]) Les autorités britanniques précisent les solutions alternatives qui ont été envisagées lors de la mise en œuvre de la réforme des règles relatives aux SEC jusqu'à l'entrée en vigueur des règles actuelles relatives aux SEC en 2013. Les autorités britanniques expliquent également pourquoi aucune de ces solutions n'a été retenue (lettre du Royaume-Uni du 22 mars 2018, section 4).

([58]) Lettre du Royaume-Uni du 15 janvier 2018 en réponse à la décision d'ouverture de la Commission européenne au considérant 106.

4.2.2. *L'exonération sur le financement des groupes n'est pas une dérogation*

(64) Les autorités britanniques ne considèrent pas que l'exonération sur le financement des groupes contenue au chapitre 9 confère un avantage qui soit a priori sélectif dans la mesure où elle n'opère pas de distinction entre les opérateurs économiques qui sont, au regard des objectifs du système de référence, dans une situation factuelle et juridique comparable.

(65) Les autorités britanniques comparent la situation concernée par l'exonération sur le financement des groupes — une SEC recevant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible — à des situations qui ne sont pas concernées par l'exonération sur le financement des groupes, dans lesquelles des SEC reçoivent des bénéfices financiers non commerciaux générés par des prêts à des parties liées au Royaume-Uni ou à des tierces parties.

(66) Les autorités britanniques considèrent que ces trois types de prêts passifs — à savoir les relations de prêt éligibles, les prêts à des parties liées au Royaume-Uni (appelés «prêts en amont» par les autorités britanniques) et les prêts à des tierces parties (appelés «prêts fictifs» par les autorités britanniques) — sont des situations fondamentalement différentes qui créent différentes possibilités d'évasion et différents risques de détournement artificiel et ne sont donc pas comparables sur les plans factuel et juridique.

(67) Les autorités britanniques estiment que les prêts en amont et les prêts fictifs ne sont clairement pas justifiés d'un point de vue commercial et sont un exemple flagrant de détournement artificiel ([59]). La situation est moins évidente dans le cas d'une relation de prêt éligible où, dans le cadre de sociétés de financement participant à des prêts octroyés à des sociétés étrangères du groupe, il peut y avoir une justification commerciale plus claire et il peut être plus difficile de démontrer de manière objective que les montages impliquent le détournement artificiel des bénéfices. Dans ces conditions, le Royaume-Uni affirme que les trois types de prêts ne sont pas comparables sur les plans factuel et juridique ([60]).

(68) En outre, les autorités britanniques rappellent que dans des décisions antérieures concernant le régime néerlandais du Groepsrentebox ([61]) et le régime fiscal hongrois des intérêts pour les groupes ([62]), la Commission a reconnu que des différences existaient entre les intérêts des sociétés liées au groupe et les sociétés tierces ([63]).

(69) Les autorités britanniques ne partagent pas l'opinion de la Commission selon laquelle le plus grand risque pour les structures créées pour des raisons fiscales, notamment en ce qui concerne les montages financiers exploitant l'arbitrage fiscal entre les dettes et les fonds propres, réside généralement dans les relations intersociétés. Elles estiment que l'exonération sur le financement des groupes reflète le choix politique du Royaume-Uni de ne pas lutter contre le détournement artificiel de bénéfices étrangers. La différence de traitement observée par la Commission serait donc inhérente à l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni. Les autorités britanniques rappellent que le régime applicable aux SEC n'est concerné que par le détournement artificiel de bénéfices du Royaume-Uni, et non par le détournement artificiel d'intérêts perçus auprès de sociétés étrangères du groupe où la partie lésée n'est pas le Royaume-Uni.

4.2.3. *Justification selon les principes fondateurs et directeurs du système de référence*

(70) Les autorités britanniques estiment que si l'exonération sur le financement des groupes constitue une dérogation, elle est justifiée par les principes fondateurs et directeurs du système d'imposition des sociétés et du régime applicable aux SEC, à savoir la prévention du détournement artificiel de bénéfices du Royaume-Uni dans le cadre d'un système solide, administrable et compatible avec le droit de l'Union.

([59]) Dans le cas des prêts en amont, la société du groupe établie au Royaume-Uni peut déduire les charges d'intérêts de ce prêt de ses bénéfices tandis que les revenus d'intérêts sur l'investissement ne sont pas soumis à l'impôt (ou font l'objet d'un faible taux d'imposition) au niveau de la SEC. Dans ce cas, le Royaume-Uni considère que la combinaison de la non-imposition des bénéfices financiers non commerciaux au niveau de la SEC et de la déduction des intérêts au Royaume-Uni constitue une menace pour le Trésor britannique. Le Royaume-Uni considère qu'il n'y a pas de motif commercial valable pour structurer le financement accordé par une société établie au Royaume-Uni en le faisant passer par une SEC plutôt que de prêter les fonds directement à l'autre société britannique. Par conséquent, tant l'objet que l'effet du montage financier seraient de détourner artificiellement les revenus d'intérêts du Royaume-Uni et donc d'obtenir un avantage fiscal britannique. De même, dans le cas des prêts fictifs, la probabilité que les bénéfices soient réellement détournés de manière artificielle et l'incidence sur la base d'imposition du Royaume-Uni sont considérables selon les autorités britanniques.

([60]) Lettre du Royaume-Uni en date du 3 juillet 2018, point 3 de l'annexe.

([61]) Décision 2009/809/CE de la Commission du 8 juillet 2009 concernant le régime du groepsrentebox C 4/07 (ex N 465/06) que les Pays-Bas ont l'intention de mettre à exécution (JO L 288 du 4.11.2009, p. 26).

([62]) Décision 2010/95/CE de la Commission du 28 octobre 2009 concernant l'aide d'État C 10/07 (ex NN 13/07) mise à exécution par la Hongrie et consistant en un régime de déduction fiscale pour les intérêts intragroupes (JO L 42 du 17.2.2010, p. 3).

([63]) Lettre du Royaume-Uni en date du 15 janvier 2018, considérant 119.

(71) Les autorités britanniques soulignent que le chapitre 9 est fondé sur un critère mécanique qui trouve le bon équilibre entre le fait de traiter de manière appropriée uniquement les cas à risque élevé parmi divers contribuables et celui de garantir qu'il n'y a pas d'inclusion excessive des bénéfices qui serait incompatible avec la jurisprudence de l'Union sur les libertés fondamentales. Les autorités britanniques considèrent que selon la jurisprudence de la Cour européenne de justice sur la liberté d'établissement, essentiellement l'affaire Cadbury Schweppes ([64]), aucun prélèvement SEC ne peut être perçu concernant des filiales étrangères exerçant des activités commerciales effectives. Les autorités britanniques précisent que les critères mécaniques et les pourcentages fixes ont été établis à des niveaux qui garantissent qu'il n'y a pas d'inclusion excessive des bénéfices. Les autorités britanniques estiment que cet équilibre est parfaitement conforme à la pratique acceptée à l'échelon international, et notamment au rapport sur l'action 3 contre l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices.

(72) Les autorités britanniques affirment que les chapitres 5 et 9 reflètent cette approche en utilisant des critères spécifiques pour opérer une distinction entre les risques et l'incidence de différents montages sur la base d'imposition du Royaume-Uni et en utilisant une approche mécanique en vue de réduire les risques d'évasion parmi divers contribuables. L'utilisation de cette approche permet d'obtenir des approximations raisonnables des bénéfices artificiellement détournés pour des montages dans lesquels ils sont difficiles à établir ou qui requièrent des avis subjectifs concernant le scénario contrefactuel approprié; selon les autorités britanniques, l'exonération de 75 %/le taux d'inclusion de 25 % dans le cadre de l'exonération sur le financement des groupes offre l'équilibre recherché.

5. **OBSERVATIONS DES PARTIES INTÉRESSÉES**

(73) Huit parties intéressées ont formulé des observations. La Law Society of England and Wales a présenté des observations le 19 décembre 2017. Joseph Hage Aaronson LLP a présenté des observations le 21 décembre 2017. Quatre parties intéressées, qui ont demandé à rester anonymes, ont présenté des observations le 22 décembre 2017. Le même jour, des observations ont été reçues de Ernst & Young LLP. Enfin, le 2 janvier 2018, Vodafone Group plc a formulé des observations sur la décision d'ouverture. Les parties intéressées sont soit des entreprises qui ont fait une demande d'exonération sur le financement des groupes ces dernières années, soit des sociétés de conseil fiscal qui conseillent des clients britanniques sur des questions fiscales internationales, notamment sur l'application de la mesure en cause, ou dans un cas, une organisation britannique nationale représentant des juristes au Royaume-Uni.

(74) En substance, l'essentiel des observations des parties intéressées reflètent les arguments avancés par les autorités britanniques. Lorsque les parties intéressées avancent des arguments nouveaux par rapport à ceux des autorités britanniques, ils sont synthétisés dans cette section.

5.1. **Observations sur le choix du système de référence**

(75) Plusieurs parties intéressées sont de l'avis du Royaume-Uni que le système de référence est le système d'imposition des sociétés au Royaume-Uni dans son ensemble, dans la mesure où les règles relatives aux SEC sont une partie intégrante et nécessaire des dispositions relatives à l'impôt britannique sur les sociétés, qui s'appliquent à tous les groupes de sociétés ayant des filiales étrangères.

(76) Joseph Hage Aaronson LLP considère que les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni sont le système de référence approprié, mais souligne qu'il comprend plusieurs objectifs étroitement liés — lutter contre l'évasion fiscale, limiter sa portée à des activités non effectives à l'étranger et proposer un régime administrable. Le chapitre 5 et le chapitre 9 fonctionnent de pair en s'équilibrant l'un l'autre en vue de la réalisation de ces objectifs étroitement liés. Certaines parties intéressées estiment que si le régime applicable aux SEC était le système de référence approprié, la référence ou la règle habituelle pour déterminer des bénéfices artificiellement détournés serait le chapitre 4. La mesure en cause ne serait donc pas qualifiée de dérogation à ce système, dans la mesure où l'exonération partielle est plus coûteuse que les règles générales du chapitre 4 car elle donne lieu à une imposition au Royaume-Uni dans plusieurs situations où les bénéfices commerciaux d'une SEC ne feraient pas l'objet d'un prélèvement SEC au titre du chapitre 4, à savoir dans les cas où aucune fonction humaine significative n'est assurée au Royaume-Uni ou quand le pourcentage des fonctions humaines significatives assurées au Royaume-Uni est inférieur à 50 % du total des fonctions humaines significatives pertinentes.

(77) L'une des parties intéressées souligne que la Cour a statué que la technique réglementaire ne pouvait avoir une incidence sur l'appréciation de la sélectivité ([65]). Le simple fait que la technique législative du Royaume-Uni consiste à étendre de la façon la plus large possible ses filets, puis à réduire le champ d'application de la législation dans le cadre de dispositions spécifiques qui définissent ce qui est considéré comme acceptable ne signifie pas que la règle générale est le régime courant ou habituel.

([64]) Arrêt dans l'affaire C-196/04, Cadbury Schweppes plc et Cadbury Schweppes Overseas Ltd. contre Commissioners of Inland Revenue, ECLI:EU:C:2006:544.

([65]) Arrêt dans les affaires jointes C-106/09 P et C-107/09 P, Commission contre Government of Gibraltar et Royaume-Uni, EU:C:2011:732.

(78) Plusieurs parties intéressées indiquent que l'exonération sur le financement des groupes ne constitue pas une dérogation aux objectifs du régime applicable aux SEC, mais qu'elle garantit plutôt le respect de la jurisprudence de la Cour sur la liberté d'établissement, à savoir l'affaire Cadbury Schweppes. Pour respecter les dispositions de l'affaire Cadbury Schweppes, le régime applicable aux SEC ne peut percevoir un prélèvement SEC que dans le cas de montages totalement artificiels visant à contourner la législation fiscale britannique et non dans le cas de montages visant à contourner la législation fiscale étrangère. Les parties intéressées considèrent que l'exonération sur le financement des groupes vise à atteindre cet objectif.

5.2. **Observations sur la dérogation**

(79) Selon plusieurs parties intéressées, seules les sociétés britanniques ayant des SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux de la même catégorie sont dans la même situation juridique et factuelle. Les deux situations non couvertes par l'exonération sur le financement des groupes, à savoir les prêts à des parties liées au Royaume-Uni et les prêts à des tierces parties, sont clairement différentes des situations impliquant des relations de prêt éligibles. D'un côté, les prêts octroyés par une SEC à une société du groupe établie au Royaume-Uni sont un exemple d'érosion de la base d'imposition au Royaume-Uni; de l'autre, les prêts passifs octroyés à une tierce partie ou les dépôts auprès d'une tierce partie ne financent pas des activités commerciales effectives.

(80) Au contraire, dans une situation susceptible d'être concernée par l'exonération sur le financement des groupes, dans laquelle les SEC de sociétés britanniques reçoivent des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible, la SEC peut avoir des activités substantielles au niveau local et une justification commerciale plus claire, par exemple le financement d'activités économiques effectives de sociétés étrangères du groupe. Les critères établis dans le cadre de l'exonération sur le financement des groupes visent à déterminer et exclure une situation qui ne devrait pas faire l'objet d'un prélèvement SEC selon l'affaire Cadbury Schweppes.

(81) Enfin, les parties intéressées considèrent que les prêts à des tierces parties génèrent des bénéfices excédentaires pour le groupe dans son ensemble, qui seront artificiellement détournés la plupart du temps, tandis que les prêts à des parties liées à des sociétés étrangères consistent à allouer des ressources au sein du groupe en vue de financer les activités étrangères effectives des sociétés d'exploitation.

5.3. **Observations sur la justification**

(82) Les parties intéressées indiquent également que la nécessité de se doter de règles administrables pourrait justifier l'exonération sur le financement des groupes. Certaines d'entre elles avancent des arguments sur la proportionnalité du ratio dettes/fonds propres de 1:3 qui soutient le niveau de l'exonération partielle (75 %), soulignant qu'elle ne peut être comparée à ce qui serait un ratio de sous-capitalisation raisonnable. D'autres définissent l'inclusion de 25 %/l'exonération de 75 % comme une solution pratique dans les cas où il n'est pas possible de demander aux sociétés d'identifier ou de localiser avec précision la source de chaque montant des fonds propres. Cela constituerait une lourde contrainte en termes de mise en conformité.

(83) L'une des parties intéressées signale que certains contribuables ont pu utiliser les règles plus simples sur le plan administratif du chapitre 9 sans vérifier si elles étaient plus avantageuses que l'application des règles du chapitre 5, de sorte qu'en réalité, il est possible que ces contribuables n'aient tiré que peu d'avantages, voire aucun, de l'application des règles du chapitre 9.

6. **APPRÉCIATION À LA LUMIÈRE DES RÈGLES EN MATIÈRE D'AIDE D'ÉTAT**

6.1. **Existence d'une aide**

(84) En vertu de l'article 107, paragraphe 1, du traité, sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres, les aides accordées par les États ou au moyen de ressources d'État sous quelque forme que ce soit qui faussent ou qui menacent de fausser la concurrence en favorisant certaines entreprises ou certaines productions.

(85) Selon une jurisprudence constante, la qualification d'aide d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité requiert que toutes les conditions prévues par cette disposition soient remplies ([66]). Il est ainsi établi que pour qu'une mesure puisse être qualifiée d'aide d'État, premièrement, il doit s'agir d'une intervention au moyen de ressources d'État et cette intervention doit être imputable à l'État; deuxièmement, cette intervention doit être susceptible d'affecter les échanges entre États membres; troisièmement, elle doit conférer un avantage sélectif à une entreprise; et, quatrièmement, elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence ([67]).

([66]) Voir l'arrêt dans l'affaire C-399/08 P, Commission contre Deutsche Post, ECLI:EU:C:2010:481, point 38 et jurisprudence citée.
([67]) Voir l'arrêt dans l'affaire C-399/08 P, Commission contre Deutsche Post, ECLI:EU:C:2010:481, point 39 et jurisprudence citée.

(86) En ce qui concerne la première condition permettant de conclure à l'existence d'une aide d'État, l'exonération sur le financement des groupes est fondée sur le chapitre 9 de la partie 9 A de la TIOPA, un acte législatif qui émane nécessairement de l'État. L'exonération sur le financement des groupes est donc imputable au Royaume-Uni.

(87) En ce qui concerne le financement de la mesure au moyen de ressources d'État, selon une jurisprudence constante de la Cour de justice, une mesure par laquelle les autorités publiques accordent à certaines entreprises une exonération fiscale qui, bien que ne comportant pas un transfert positif de ressources d'État, place ces entreprises dans une situation financière plus favorable que les autres contribuables, constitue une aide d'État ([68]). Comme expliqué à la section 2.2 et ci-après à la section 6.3, l'exonération sur le financement des groupes entraîne un abaissement de la charge fiscale au titre de l'impôt sur les sociétés pour les entreprises qui ont appliqué la mesure en cause en réduisant le prélèvement SEC qui serait normalement exigible selon l'application ordinaire des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni. Par conséquent, l'exonération sur le financement des groupes donne lieu à une perte de ressources d'État, étant donné que toute réduction de l'impôt dû par les entreprises bénéficiant de la mesure en cause entraîne une perte de recettes fiscales dont le Royaume-Uni aurait normalement disposé.

(88) En ce qui concerne la deuxième condition permettant de conclure à l'existence d'une aide d'État, les entreprises bénéficiant de la mesure en cause sont des sociétés établies au Royaume-Uni qui font partie d'un groupe multinational opérant dans plusieurs juridictions, qui peuvent notamment être d'autres États membres, de sorte qu'un avantage en faveur de ces sociétés est susceptible d'affecter les échanges intra-Union. En outre, la mesure en cause confère de plus grands avantages aux contribuables britanniques qui font partie de groupes multinationaux dont le siège est au Royaume-Uni qu'à des contribuables britanniques faisant partie de groupes multinationaux dont le siège se situe dans d'autres États membres. C'est la raison pour laquelle l'exonération sur le financement des groupes n'est possible que sur les intérêts tirés d'une société étrangère du groupe si cette dernière est contrôlée par les mêmes sociétés établies au Royaume-Uni qui contrôlent la SEC. Elle n'est pas possible si les intérêts sont tirés d'une société étrangère du groupe contrôlée par des sociétés établies dans un autre État membre. En d'autres termes, l'effet négatif de l'exonération sur le financement des groupes sur le commerce intra-Union est double. Premièrement, les groupes multinationaux dont le siège est au Royaume-Uni peuvent réaffecter des fonctions de financement du groupe (englobant dans une large mesure les fonctions humaines significatives) de l'étranger vers le Royaume-Uni pour bénéficier du taux d'imposition réduit prévu par l'exonération sur le financement des groupes. Deuxièmement, les groupes multinationaux étrangers menant des activités de financement du groupe au Royaume-Uni peuvent être amenés à se réorganiser en un groupe multinational dont le siège est au Royaume-Uni en transférant leur holding centrale au Royaume-Uni afin d'accroître l'avantage de l'exonération sur le financement des groupes. Par conséquent, la mesure en cause est susceptible d'influencer les choix faits par les groupes multinationaux concernant l'emplacement à la fois de leurs fonctions de financement du groupe et de leur siège au sein de l'Union et donc d'affecter les échanges intra-Union.

(89) Une mesure octroyée par l'État est, par ailleurs, considérée comme faussant ou menaçant de fausser la concurrence lorsqu'elle est de nature à renforcer la position concurrentielle des bénéficiaires par rapport à d'autres entreprises concurrentes ([69]). Étant donné que la mesure en cause exempte les entreprises en bénéficiant de coûts qu'elles auraient normalement dû supporter en diminuant la charge fiscale au titre de l'impôt sur les sociétés prévue dans le cadre du système commun d'imposition des bénéfices des sociétés au Royaume-Uni, elle fausse ou menace de fausser la concurrence dans la mesure où elle renforce la position financière de ces sociétés. Par conséquent, la quatrième condition permettant de conclure à l'existence d'une aide d'État est également remplie dans ce cas.

6.2. **Existence d'un régime**

(90) La Commission estime que la mesure en cause constitue un régime d'aides au sens de l'article 1er, point d), du règlement (UE) 2015/1589. Aux termes de cette disposition, on entend par régime d'aides «toute disposition sur la base de laquelle, sans qu'il soit besoin de mesures d'application supplémentaires, des aides peuvent être octroyées individuellement à des entreprises, définies d'une manière générale et abstraite dans ladite disposition […]».

(91) Cette définition énonce trois critères pour qu'une mesure constitue un régime d'aides: i) il doit s'agir d'une disposition sur la base de laquelle des aides peuvent être octroyées individuellement; ii) ces aides peuvent être octroyées sans qu'il soit besoin de mesures d'application supplémentaires; et iii) elle doit définir les bénéficiaires potentiels de manière générale et abstraite.

([68]) Voir l'arrêt dans les affaires jointes C-106/09 P et C-107/09 P, Commission contre Government of Gibraltar et Royaume-Uni, ECLI:EU:C:2011:732, point 72, et jurisprudence citée.

([69]) Voir l'arrêt dans l'affaire 730/79, Philip Morris, ECLI:EU:C:1980:209, point 11; et arrêt dans les affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., Alzetta, ECLI:EU:T:2000:151, point 80.

(92) En ce qui concerne le premier critère, l'exonération sur le financement des groupes est accordée sur la base de la TIOPA qui est une loi générale dont l'exonération sur le financement des groupes fait intégralement partie.

(93) En ce qui concerne le deuxième critère, étant donné que l'exonération sur le financement des groupes peut s'appliquer à toutes les multinationales remplissant les conditions, qui opteront simplement pour son application, et que ladite application ne nécessite pas d'autorisation supplémentaire ou d'autres mesures de la part des autorités britanniques, la Commission conclut que l'exonération sur le financement des groupes ne nécessite pas de mesures d'application supplémentaires ([70]).

(94) En ce qui concerne le troisième critère, l'acte sur la base duquel l'exonération sur le financement des groupes est accordée définit de manière générale et abstraite les bénéficiaires potentiels de cette exonération. Le chapitre 9, qui constitue la base juridique pour bénéficier de l'exonération, s'applique de manière générale et abstraite aux bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts octroyés à des sociétés du groupe non établies au Royaume-Uni qui sont sous contrôle britannique.

(95) En conclusion, l'exonération sur le financement des groupes remplit les critères énoncés à l'article 1er, point d), du règlement (UE) 2015/1589 en ce qui concerne la qualification en tant que régime d'aides. Selon la jurisprudence de la Cour, dans le cas d'un régime d'aides, la Commission peut se borner à étudier les caractéristiques générales du régime en cause et n'est pas tenue d'examiner chaque cas particulier dans lequel le régime a été appliqué ([71]).

6.3. **Avantage**

(96) Dès lors qu'une mesure adoptée par l'État améliore la situation financière nette d'une entreprise, un avantage existe au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité ([72]). Lorsque l'existence d'un avantage est établie, il convient de renvoyer à l'effet de la mesure elle-même ([73]). En ce qui concerne les mesures fiscales, un avantage peut être conféré en réduisant de diverses manières la charge fiscale d'une entreprise et, en particulier, en réduisant le revenu imposable ou le montant de l'impôt dû ([74]).

(97) La mesure en cause permet à une société établie au Royaume-Uni qui fait l'objet d'un prélèvement SEC au titre du chapitre 5 de demander que ce prélèvement SEC s'élève à 25 % des bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC (exonération partielle de 75 %) voire à un pourcentage inférieur allant jusqu'à 0 % (exonération totale), dans la mesure où les bénéfices financiers non commerciaux sont financés par des «ressources éligibles» ou que la règle des «intérêts équivalents» s'applique. L'exonération sur le financement des groupes ne peut être demandée que pour une certaine catégorie de bénéfices financiers non commerciaux, à savoir les bénéfices découlant d'une relation de prêt éligible.

(98) Par conséquent, la mesure en cause accordera toujours un avantage si plus de 25 % des bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC découlant de relations de prêt éligibles font l'objet d'un prélèvement SEC au titre du chapitre 5 et peut accorder un avantage si moins de 25 % de ces bénéfices financiers non commerciaux font l'objet d'un prélèvement SEC au titre du chapitre 5, selon qu'une exonération totale s'applique en vertu de la règle des «ressources éligibles» ou des «intérêts équivalents».

(99) Le fait que l'application de la mesure en cause au lieu de l'application des dispositions du chapitre 5 confère un avantage est également reconnu par le guide des services fiscaux britanniques, lorsqu'il indique les cas où une demande d'application de la mesure en cause peut être introduite: «Si le prêt est une relation de prêt éligible, le chapitre 9 donnera un résultat plus favorable pour une société qu'un prélèvement SEC au titre du chapitre 5 sauf si au moins 75 % des bénéfices découlant du prêt sont exonérés du prélèvement SEC dans le cadre de l'application de la disposition TIOPA10 S371EB. […] Pour les prêts structurels importants, nous nous attendons à ce que l'essentiel des fonctions humaines significatives, voire la totalité, soient assurées au Royaume-Uni.» ([75])

([70]) Les autorisations peuvent être obtenues dans le cadre d'une procédure d'autorisation non officielle où les services fiscaux britanniques peuvent offrir une certaine certitude à une société établie au Royaume-Uni quant à l'application des règles relatives aux SEC aux faits qui lui sont propres, dissipant des doutes avant que la société établie au Royaume-Uni complète sa déclaration de revenus (voir également le considérant 46). La demande d'autorisation est volontaire. Il ne s'agit pas d'une condition à l'application de la mesure et elle ne constitue pas une mesure d'application au sens de l'article 1er, point d), du règlement (UE) 2015/1589.

([71]) Voir l'arrêt dans les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL contre Commission, ECLI:EU:C:2006:416, point 82; arrêt dans l'affaire 248/84 Allemagne contre Commission, C-248/84, ECLI:EU:C:1987:437, point 18; et arrêt dans l'affaire C-75/97, Belgique contre Commission, ECLI:EU:C:1999:311, point 48.

([72]) Arrêt dans l'affaire C-143/99, Adria-Wien Pipeline et Wietersdorfer & Peggauer Zementwerke, ECLI:EU:C:2001:598, point 41.

([73]) Arrêt dans l'affaire 173/73, Italie contre Commission, ECLI:EU:C:1974:71, point 13.

([74]) Voir l'arrêt dans l'affaire C-66/02, Italie contre Commission, ECLI:EU:C:2005:768, point 78; Arrêt dans l'affaire C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze e.a., ECLI:EU:C:2006:8, point 132; arrêt dans l'affaire C-522/13, Ministerio de Defensa et Navantia ECLI:EU:C:2014:2262, points 21 à 31.

([75]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM203410. La section 371EB de la TIOPA, à laquelle le guide renvoie, est la disposition au sein du chapitre 5 qui contient le critère des fonctions humaines significatives, prescrivant un prélèvement SEC dans la mesure où les bénéfices financiers non commerciaux de la SEC découlent de fonctions humaines significatives pertinentes assurées au Royaume-Uni.

(100) En outre, le fait que l'introduction de la demande au titre du chapitre 9 soit facultative signifie que le choix d'appliquer les règles établissant un prélèvement SEC au titre du chapitre 5 ou d'introduire une demande donnant lieu à l'exonération partielle (75 %) ou totale s'effectue à l'entière discrétion de l'entité imposable. Les sociétés établies au Royaume-Uni n'introduiront une demande au titre du chapitre 9 que si cette option est plus favorable que la simple application des règles du chapitre 5. Bien qu'on ne puisse totalement exclure le fait que ces entreprises tiennent compte des motifs de simplification administrative, en général, les sociétés établies au Royaume-Uni introduiront une demande au titre du chapitre 9 si cela réduit le prélèvement SEC normalement exigible au titre du chapitre 5.

(101) En général, les bénéficiaires de la mesure en cause auront donc reçu un avantage par rapport à une situation où la mesure n'est pas appliquée.

6.4. **Sélectivité**

(102) Pour déterminer si une mesure fiscale confère un avantage sélectif, il convient, dans un premier temps, d'identifier le régime fiscal commun ou «normal», applicable dans l'État membre concerné, appelé «régime (fiscal) de référence», puis d'examiner le fonctionnement de ce régime au regard de son objectif ([76]). Dans un deuxième temps, il convient de déterminer si la mesure déroge au système de référence, dans la mesure où elle introduit des différenciations entre opérateurs économiques se trouvant, au regard de l'objectif visé par ledit système de référence, dans une situation juridique et factuelle comparable. Si une telle dérogation existe, la mesure sera considérée comme a priori sélective. Troisièmement, si une mesure est considérée comme une dérogation au système de référence, elle peut néanmoins être justifiée par la nature et l'économie générale du système de référence. À cet égard, il incombe à l'État membre concerné de démontrer que la mesure en cause résulte directement des principes fondateurs ou directeurs du système de référence découlant des mécanismes inhérents qui sont nécessaires au fonctionnement et à l'efficacité du système. Si la dérogation au système de référence est justifiée pour ces motifs, la mesure n'est pas considérée comme sélective.

6.4.1. *Système de référence*

(103) Dans la décision d'ouverture, la Commission avait considéré le régime britannique applicable aux SEC comme le système de référence approprié. L'objectif déclaré du régime britannique applicable aux SEC était de garantir l'imposition des bénéfices qui sont artificiellement détournés du Royaume-Uni vers des sociétés contrôlées non résidentes au Royaume-Uni ([77]). Sur cette base, la Commission a conclu à titre préliminaire qu'une dérogation donnant lieu à un traitement a priori sélectif existe si certaines sociétés établies au Royaume-Uni sont exonérées lorsqu'elles détournent artificiellement des bénéfices (financiers non commerciaux) vers une SEC qu'elles contrôlent, alors que selon la règle générale, les sociétés établies au Royaume-Uni sont soumises à l'impôt sur les bénéfices (financiers non commerciaux) artificiellement détournés vers une SEC qu'elles contrôlent, tandis que les deux sont dans une situation juridique et factuelle comparable au regard de l'objectif du système de référence (à savoir garantir l'imposition des bénéfices britanniques artificiellement détournés vers une société non résidente contrôlée au Royaume-Uni).

(104) Les autorités britanniques, ainsi que certaines parties intéressées, ont considéré le régime général d'imposition des sociétés au Royaume-Uni comme le système de référence approprié, soulignant que l'objet et la conception du régime applicable aux SEC ne pouvaient être bien compris que dans le cadre de l'approche britannique générale concernant l'imposition des bénéfices des sociétés. Si la Commission rejoint ces arguments et reconnaît l'importance de l'objectif du système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni dans le cadre de l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni, elle considère que lesdites règles sont le système de référence pour l'analyse de la mesure en cause sur la base des règles en matière d'aides d'État.

(105) Le Royaume-Uni déclare avoir «un régime d'imposition des sociétés en grande partie territorial, qui est conçu pour imposer des bénéfices attribuables à des activités et actifs britanniques» ([78]). Son objectif est donc de soumettre à l'impôt les bénéfices générés par des activités et actifs britanniques réalisés par des contribuables établis au Royaume-Uni ou non résidents au Royaume-Uni mais y disposant d'un établissement stable. L'imposition des bénéfices de contribuables non résidents au Royaume-Uni n'y disposant pas d'un établissement stable sort en principe du cadre de l'objectif du système général d'imposition des sociétés du Royaume-Uni. Cependant, cela ne s'applique pas nécessairement aux bénéfices étrangers qui ont été *artificiellement détournés* du Royaume-Uni tout en étant attribuables à des activités et actifs britanniques. En fait, les règles concernant ces derniers pourraient être considérées comme le corollaire nécessaire d'un régime fiscal en grande partie territorial

([76]) Arrêt dans l'affaire C-374/17 Finanzamt B contre A-Brauerei, ECLI:EU:C:2018:1024, points 35 et 36.
([77]) Voir considérant 61 de la décision d'ouverture. La Commission a proposé un autre système de référence plus limité composé des chapitres 3, 5 et 9 de la TIOPA à la note de bas de page 52 de la décision d'ouverture. La Commission ne donne pas à la suite de ce système de référence plus limité.
([78]) Lettre du Royaume-Uni du 22 mars 2018.

tel que le système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni et le régime britannique applicable aux SEC est précisément ce type de règle. Comme l'affirment avec raison les autorités britanniques, le régime britannique applicable aux SEC, ainsi qu'une série d'autres règles anti-abus, protège le système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni. L'objectif des règles britanniques relatives aux SEC est de protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni en garantissant ainsi que le système britannique d'imposition des sociétés réalise son objectif. Il réalise cet objectif en imposant des bénéfices générés par des activités et actifs britanniques qui sont considérés comme ayant été *artificiellement détournés* du Royaume-Uni vers des entités associées non résidentes. En effet, l'objectif des règles britanniques relatives aux SEC découle de l'objectif du système général d'imposition des sociétés du Royaume-Uni et peut être considéré comme son prolongement logique et nécessaire.

(106) Les autorités britanniques ont soulevé à juste titre ces facteurs, mais cela ne signifie pas que le système de référence pour l'appréciation de la mesure en cause — qui concerne une exonération du prélèvement SEC — doit être élargi à l'ensemble du système d'imposition des sociétés du Royaume-Uni. La Commission considère que les règles relatives aux SEC constituent un ensemble de règles spécifiques. Elles font partie du système général d'imposition des sociétés du Royaume-Uni, mais ont leur propre objectif. Cet objectif trouve son origine et sa finalité dans l'objectif du système général d'imposition des sociétés du Royaume-Uni, mais il est suffisamment distinct pour constituer un système de référence à part entière.

(107) Le système de référence, dans le cadre de mesures ou de taxes fiscales, consiste en un ensemble de règles qui forment ensemble les règles communes ou ordinaires relatives aux impôts ou à ces taxes dans l'État membre concerné, s'appliquant à toutes les entreprises susceptibles d'être soumises aux taxes ou impôts. Ce sont les règles relatives aux SEC qui, considérées dans leur ensemble, déterminent l'objet ou la base exigible du prélèvement SEC et c'est donc dans le cadre de ces règles qu'un examen de la comparabilité doit être effectué ([79]).

(108) En ce qui concerne d'autres arguments avancés par le Royaume-Uni et les parties intéressées, le respect des législations en vigueur dans l'Union ne peut en principe être considéré comme l'objectif d'un régime fiscal. Il s'agit simplement d'une condition qui s'applique à toute la législation de tous les États membres. Selon la Commission, la nécessité que les règles relatives aux SEC soient administrables n'est pas tant un objectif du système de référence, mais pourrait justifier un mécanisme inhérent nécessaire au fonctionnement et à l'efficacité du système de référence.

6.4.1.1. La règle générale dans le cadre du système de référence; établissement du prélèvement SEC

(109) À titre préliminaire, la Commission reconnaît qu'il incombe essentiellement au corps législatif britannique d'établir la nécessité de règles anti-abus protégeant la base d'imposition du Royaume-Uni et leur champ d'application ([80]). Dans le même temps, néanmoins, dès lors que le Royaume-Uni décide de mettre en place une règle anti-abus, il devrait appliquer cette règle de manière égale à tous les opérateurs économiques. En ce qui concerne la législation relative aux aides d'État, cela signifie que deux situations qui sont comparables sur les plans juridique et factuel au regard de l'objectif de la règle anti-abus ne devraient pas être traitées différemment ([81]).

6.4.1.2. La technique réglementaire, par nature, ne détermine pas la dérogation.

(110) Le Royaume-Uni et plusieurs parties intéressées ont indiqué que le chapitre 9 et le chapitre 5 devaient être lus conjointement afin de définir ce que le Royaume-Uni considère comme des bénéfices financiers non commerciaux artificiellement détournés. Ils soulignent que le fait que le chapitre 9 soit distinct du chapitre 5 et considéré comme une «exonération» ne signifie pas en soi que, aux fins des aides d'État, le chapitre 9 constitue une dérogation au «traitement normal» défini au chapitre 5. La Commission partage partiellement ce point de vue. Toutefois, la constatation d'une dérogation en l'espèce est fondée sur une analyse de comparabilité approfondie visant à déterminer si des situations qui sont similaires sur les plans juridique et factuel au regard de l'objectif du système de référence sont traitées différemment. Comme le souligne la Cour dans son arrêt dans

([79]) Arrêt dans l'affaire C-374/17, Finanzamt B contre A-Brauerei, ECLI:EU:C:2018:1024, point 37.

([80]) Le Royaume-Uni doit néanmoins respecter les limites fixées par la CJUE lorsqu'une règle anti-abus peut constituer une limite à la liberté d'établissement dans l'Union européenne.

([81]) Le critère de comparabilité n'est pas un critère en soi. Il doit toujours être appliqué au regard de l'objectif du système de référence, qui est la véritable référence, et donc d'une importance primordiale, voir l'arrêt dans l'affaire C-203/16 P, Dirk Andres contre Commission européenne, ECLI:EU:C:2018:505, notamment les points 86 et 89.

l'affaire A-Brauerei ([82]), «si, aux fins d'établir la sélectivité d'une mesure fiscale, la technique réglementaire utilisée n'est pas décisive, de sorte qu'il n'est pas toujours nécessaire que celle-ci ait un caractère dérogatoire par rapport à un régime fiscal commun, la circonstance qu'elle présente, comme c'est le cas de la mesure cause au principal, un tel caractère est pertinent à ces fins lorsqu'il en découle que deux catégories d'opérateurs sont distinguées et font a priori l'objet d'un traitement différencié, à savoir ceux relevant de la mesure dérogatoire et ceux qui continuent de relever du régime fiscal commun, alors même que ces deux catégories se trouvent dans une situation comparable au regard de l'objectif poursuivi par ledit régime [arrêts du 21 décembre 2016, Commission contre World Duty Free Group e.a., C-20/15 P et C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, point 77, ainsi que du 28 juin 2018, Andres (faillite Heitkamp BauHolding) contre Commission, C-203/16 P, ECLI:EU:C:2018:505, point 93]».

(111) En l'espèce, il s'agit d'examiner si la mesure en cause exonère certains opérateurs d'un prélèvement SEC sur des bénéfices qui feraient normalement l'objet du prélèvement en application des critères généraux concernant le détournement artificiel définis dans les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni, ce qui revient à traiter différemment des sociétés qui se trouvent dans une situation factuelle et juridique comparable au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC.

(112) Il est donc nécessaire d'examiner les critères généraux permettant d'établir quand les bénéfices d'une SEC au sens des règles britanniques relatives aux SEC sont considérés comme artificiellement détournés, en tenant compte de la nature et du niveau des risques couverts par ces règles, de la structure et de la logique de ces règles et des outils utilisés pour supprimer ces risques ([83]).

6.4.1.3. Méthodologie et logique des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni

(113) Les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni comportent différents critères, qui s'appliquent soit de manière générale à tous les types de bénéfices, soit à certains types spécifiques de bénéfices réalisés par les SEC, afin d'identifier et de quantifier les bénéfices totaux supposés des SEC qui passent par le point de contrôle des prélèvements SEC et deviennent ainsi des bénéfices imposables. Selon le Royaume-Uni, ces critères et conditions diffèrent selon le type d'activité dont découlent les bénéfices afin de tenir compte du risque de perte de recettes fiscales pour le Trésor britannique dans le cas de différents montages générant des bénéfices. Ils visent à garantir la gestion administrative de l'application d'un critère anti-abus à un large éventail de montages pour un grand nombre de contribuables différents, et à garantir ainsi l'efficacité et l'efficience des règles relatives aux SEC.

(114) La Commission admet que le champ d'application d'une règle dont l'objectif est de protéger le système d'imposition des sociétés contre une perte de recettes fiscales due au détournement artificiel de bénéfices puisse cibler des situations présentant objectivement le plus grand risque d'une telle perte de recettes, afin de garantir l'efficience, la gestion et l'efficacité de cette règle.

(115) Cette logique transparaît en effet dans la conception des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni. Celles-ci s'appliquent dans un premier temps à un ensemble très large — tous les bénéfices des filiales étrangères contrôlées depuis le Royaume-Uni — puis excluent diverses situations où le législateur britannique considère le risque de perte de recettes fiscales comme objectivement faible. Le guide des services fiscaux britanniques concernant les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni souligne que: «si l'une des exonérations du prélèvement SEC s'applique à une SEC, il n'est pas nécessaire d'examiner si elle a ou non des bénéfices imposables» et qu'en pratique: «les groupes pourront facilement démontrer que la quasi-totalité de leurs filiales étrangères n'est pas concernée par le nouveau régime applicable aux SEC ou est exonérée de son application». Cette approche figure dans les exonérations générales au niveau de l'entrée du chapitre 3 et dans les exonérations au niveau de l'entité des chapitres 10 à 14. Il convient d'identifier et de quantifier les bénéfices imposables d'une SEC uniquement dans le cas où aucune de ces exonérations ne s'applique.

([82]) Arrêt dans l'affaire C-374/17, Finanzamt B contre A-Brauerei, ECLI:EU:C:2018:1024, point 33.
([83]) Voir considérant 61 de la décision d'ouverture.

(116) Le chapitre 3 constitue la première partie des dispositions en matière de taxation des SEC. Il comporte des critères que les sociétés établies au Royaume-Uni appliquent à une SEC qu'elles contrôlent pour déterminer si l'une des dispositions en matière de taxation plus détaillées des chapitres 4 à 8 doit être appliquée. Concernant les bénéfices financiers non commerciaux, par exemple, le chapitre 3 précise que les sociétés établies au Royaume-Uni peuvent ignorer les règles du chapitre 5 (et donc également celles du chapitre 9) si les bénéfices financiers non commerciaux réalisés par une SEC sont liés à ses autres activités et relèvent d'un régime de protection de 5 % ([84]).

(117) De même, les chapitres 10 à 14 contiennent des exonérations au niveau de l'entité (voir les considérants 19 et 20), telles que l'exonération des territoires exclus, l'exonération des faibles bénéfices et l'exonération des faibles marges bénéficiaires qui excluent les bénéfices d'une SEC du champ d'application des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni si l'on peut raisonnablement supposer que le risque de détournement artificiel des bénéfices de cette SEC est faible ou que plus généralement, le risque de perte de recettes fiscales pour le Trésor britannique est faible. Cela semble effectivement être une hypothèse raisonnable pour les SEC qui réalisent de faibles bénéfices, qui dégagent une faible marge bénéficiaire ou qui sont soumises à un taux effectif d'imposition relativement élevé.

(118) En résumé, les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni, avec leurs exonérations au niveau de l'entité et au niveau de l'entrée, visent à garantir que l'application des règles se limite à des situations présentant un risque élevé de perte de recettes fiscales pour le Trésor britannique et un potentiel élevé de détournement artificiel.

6.4.1.4. Les outils utilisés: les dispositions en matière de taxation

(119) Si aucune des exonérations au niveau de l'entité figurant aux chapitres 10 à 14 ne s'applique ni aucune des exonérations au niveau de l'entrée figurant au chapitre 3, les chapitres relatifs à la taxation commençant par le chapitre 4 (bénéfices attribuables à des activités britanniques) doivent alors être appliqués. Comme souligné précédemment, le chapitre 4 s'applique à tous les bénéfices sauf lorsqu'une SEC réalise exclusivement des bénéfices financiers non commerciaux ou des bénéfices liés à la propriété ([85]). L'approche générale concernant l'identification et la quantification des bénéfices artificiellement détournés au chapitre 4 est fondée sur la notion de fonctions humaines significatives. Il s'agit d'un exercice d'attribution qui repose sur la même logique et les mêmes principes que ceux appliqués dans le cadre de l'approche autorisée de l'OCDE en vue d'établir l'attribution de bénéfices à un établissement stable. Il détermine les fonctions humaines significatives pertinentes qui sont établies au Royaume-Uni et celles qui sont assurées là où se situe la SEC ou ailleurs en dehors du Royaume-Uni. Il convient ensuite de déterminer dans quelle mesure les bénéfices pertinents de la SEC sont attribuables aux fonctions humaines significatives établies au Royaume-Uni ([86]). Cette analyse, sous différentes formes, est

([84]) Voir la section 371CC de la TIOPA.

([85]) Si une SEC réalise exclusivement des bénéfices financiers non commerciaux, elle est exclusivement concernée par les chapitres 5 et 9, qui contient également un critère des fonctions humaines significatives, lequel est toutefois légèrement différent. Si une SEC réalise exclusivement des bénéfices liés à la propriété, elle n'est pas concernée par les règles relatives aux SEC étant donné que ces bénéfices par leur nature ne peuvent être détournés du Royaume-Uni.

([86]) Voir la section 371DB de la TIOPA. Les règles relatives aux SEC fondées sur l'attribution de bénéfices à certaines fonctions humaines sont bien établies à la fois dans les réglementations internationales et dans celles de l'Union européenne concernant les dispositions relatives aux SEC. Le rapport final du projet BEPS de l'OCDE intitulé *Action 3 — Rapport final 2015* sur la conception de règles efficaces concernant les SEC souligne par exemple que de nombreux pays européens s'appuient, parfois partiellement, sur un critère fondé sur la substance analysant si la SEC a mené des activités importantes en utilisant différents critères, et plus particulièrement si le revenu de la SEC a été isolé de la substance sous-jacente, notamment des personnes, locaux, actifs et risques. Le rapport souligne qu'indépendamment des critères retenus, la question fondamentale concernant la substance est de savoir «si la SEC était en mesure de générer elle-même ce revenu» — conformément à l'objectif du critère des fonctions humaines significatives. Concernant les meilleures pratiques pour la conception d'une analyse de substance, le rapport recommande un critère qui examinerait «l'ensemble des fonctions significatives exercées par les entités au sein du groupe» en vue de déterminer si la SEC est l'entité la plus susceptible de détenir des actifs particuliers ou d'assumer des risques particuliers si les entités étaient indépendantes. Le rapport indique que ce critère est illustré par les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni, soulignant que ces règles sont «fondées sur les concepts et indications élaborés par l'OCDE concernant l'article 7 pour identifier les fonctions humaines importantes du groupe associées à chaque actif, qui permet de déterminer si la SEC assume ces fonctions.» Au niveau européen, le préambule de la directive (UE) 2016/1164 rappelle qu'elles «constituent une réponse proportionnée aux préoccupations en matière d'érosion de la base d'imposition et de transfert de bénéfices» et qu'il est essentiel que les États membres qui «limitent l'application de leurs règles relatives aux SEC aux revenus qui ont été artificiellement détournés vers la filiale ciblent précisément les situations où la plupart des fonctions décisionnelles qui ont généré des revenus détournés au niveau de la filiale contrôlée sont exercées dans l'État membre du contribuable».

également requise dans d'autres chapitres relatifs à la taxation. Le guide des services fiscaux britanniques accompagnant la législation souligne le rôle important du critère des fonctions humaines significatives, le qualifiant «d'essentiel à l'analyse» visant à déterminer si les bénéfices sont attribuables au Royaume-Uni ([87]).

(120) Les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni contiennent des dispositions ultérieures en matière de taxation aux chapitres 5 à 8 qui peuvent s'appliquer en sus de celles du chapitre 4. Ces dispositions s'appliquent exclusivement à certains types de bénéfices, pour lesquels une application parallèle du chapitre 4 général et d'un chapitre spécifique relatif à la taxation est possible. Il est par exemple possible que seule une partie des bénéfices d'une SEC soit imposable au titre du chapitre 4, mais cela n'exclut pas le fait que le reste puisse être imposable au titre du chapitre 6 ([88]). Il est également possible qu'aucun prélèvement SEC ne soit exigible au titre du chapitre 4, mais le soit néanmoins au titre des chapitres 5 à 8. Par conséquent, le prélèvement SEC peut être plus élevé à la suite de l'application des chapitres suivants relatifs à la taxation, mais il ne peut être inférieur au prélèvement qui s'appliquerait au titre du chapitre 4 ([89]).

(121) L'une des dispositions spécifiques en matière de taxation est le chapitre 5, qui concerne les bénéfices financiers non commerciaux. Comme le chapitre 4, le chapitre 5 utilise également une analyse des fonctions humaines significatives pour déterminer si un prélèvement SEC devrait s'appliquer; il identifie les bénéfices financiers non commerciaux parmi les actifs qui sont détenus par la SEC et les bénéfices découlant des risques attribués à la SEC dans les cas où des fonctions humaines significatives pertinentes sont assurées au Royaume-Uni. Toutefois, l'analyse des fonctions humaines significatives diffère du chapitre 4 en deux points essentiels.

(122) Premièrement, le critère des fonctions humaines significatives prévu par le chapitre 5 est «plus léger» que celui prévu par le chapitre 4 dans le sens où il est plus facilement rempli, de sorte que l'application de l'analyse des fonctions humaines significatives au chapitre 5 peut donner lieu à un prélèvement SEC tandis qu'aucun prélèvement de ce type ne serait exigible dans le cadre de l'analyse des fonctions humaines significatives au titre du chapitre 4 dans les mêmes circonstances. Il en est ainsi parce que le chapitre 5 renvoie directement au chapitre 4 concernant l'analyse des fonctions humaines significatives afin d'identifier et de quantifier les bénéfices artificiellement détournés, mais avec moins d'étapes ([90]).

(123) En outre, le chapitre 5 comporte un second critère selon lequel un prélèvement SEC peut être établi, même sans fonctions humaines significatives assurées au Royaume-Uni, qui concerne uniquement les bénéfices financiers non commerciaux. Le second critère qui peut donner lieu à un prélèvement SEC examine comment les prêts qui génèrent les bénéfices financiers non commerciaux de la SEC ont été financés et impose un prélèvement SEC sur les bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC dans la mesure où ces prêts découlent de capitaux liés au Royaume-Uni. Les autorités britanniques ont expliqué que la raison pour laquelle le chapitre 5 contenait un second critère était que les bénéfices financiers non commerciaux ne nécessitent pas toujours la présence de fonctions humaines significatives substantielles; le fait de ne recourir qu'au critère des fonctions humaines significatives ne suffirait donc pas à protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni contre le détournement artificiel dans le cas des bénéfices financiers non commerciaux.

6.4.2. *L'exonération sur le financement des groupes est une dérogation*

(124) Selon une jurisprudence constante, une mesure est *a priori* sélective si elle introduit un traitement différencié entre des entreprises qui se trouvent dans une situation factuelle et juridique comparable au regard de l'objectif du système de référence ([91]). En l'espèce, la question est de savoir si l'exonération sur le financement des groupes

([87]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM200200.
([88]) Voir par exemple le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM210200.
([89]) S'il est vrai que le chapitre 4 ne s'applique pas à une SEC qui réalise exclusivement des bénéfices financiers non commerciaux, auquel cas seul le chapitre 5 s'applique, cela n'a pas d'incidence sur cette conclusion, étant donné que le chapitre 5 reprend dans une large mesure le critère des fonctions humaines significatives du chapitre 4, comme expliqué aux considérants 121 et 122.
([90]) L'application du critère des fonctions humaines significatives au titre du chapitre 4 est effectuée dans le cadre d'une méthode en 8 étapes (section 371DB(1) de la TIOPA). Le chapitre 5 renvoie au chapitre 4 et nécessite de suivre certaines des étapes du chapitre 4; plus particulièrement les étapes 1 à 5 et 7 afin de déterminer dans quelle mesure les bénéfices financiers non commerciaux relèvent du chapitre 5. Les étapes 6 et 8 ne sont pas suivies car le législateur britannique a considéré que ces étapes n'étaient pas pertinentes pour les bénéfices financiers non commerciaux.
([91]) Arrêt de la Cour de justice du 15 novembre 2011, Commission et Espagne contre Government of Gibraltar et Royaume-Uni, affaires jointes C-106/09 P et C107/09 P, ECLI:EU:C:2011:732, point 75. Voir également l'arrêt de la Cour (grande chambre) du 21 décembre 2016, Commission européenne contre World Duty Free Group SA e.a., C-20/15 P et C-21/15 P, ECLI:EU:C:2016:981, point 54.

exonère certaines sociétés du prélèvement SEC qui serait exigible auprès d'autres sociétés dans le cadre des règles habituelles relatives aux SEC, alors que les deux situations sont comparables sur les plans factuel et juridique au regard de l'objectif du système de référence, à savoir les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni.

(125) L'exonération sur le financement des groupes prévoit une exonération du prélèvement SEC pour une catégorie spécifique de bénéfices financiers non commerciaux ([92]). En vertu des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni, les critères visant à déterminer si et dans quelle mesure un prélèvement SEC est exigible si une SEC réalise de tels bénéfices sont prévus aux chapitres 5 et 9. Le chapitre 5 contient des règles et des critères applicables à tous les bénéfices financiers non commerciaux, qu'ils soient reçus d'un débiteur lié (prêt de groupe) ou d'un débiteur indépendant (par ex. une banque) et indépendamment du fait qu'ils soient reçus d'un débiteur britannique ou d'un débiteur étranger. Le chapitre 9 contient ensuite des règles spécifiques (l'exonération sur le financement des groupes) pour les bénéfices financiers non commerciaux reçus de prêts octroyés à des sociétés étrangères du groupe, les «relations de prêt éligibles» ([93]) et exonère (partiellement) ces bénéfices du prélèvement SEC qui serait normalement exigible au titre du chapitre 5. Dans la décision d'ouverture, la Commission a considéré à titre provisoire que l'exonération sur le financement des groupes accordait à certaines sociétés ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible un avantage a priori sélectif sur des sociétés ayant une SEC réalisant d'autres formes de bénéfices financiers non commerciaux, alors que les deux étaient dans une situation factuelle et juridique comparable au regard du système de référence.

(126) Les autorités britanniques ont avancé deux arguments pour expliquer pourquoi la situation d'une entité imposable qui contrôle une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible ne serait pas comparable à la situation d'une entité imposable qui contrôle une SEC réalisant d'autres bénéfices financiers non commerciaux ([94]). Le premier argument des autorités britanniques est que les bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC autres que ceux découlant d'une relation de prêt éligible sont en soi artificiellement détournés, tandis que ce n'est pas le cas des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible ([95]). Le second argument est que l'obligation de respecter les libertés inscrites dans le traité a des conséquences différentes pour les deux catégories ([96]).

6.4.2.1. La comparabilité d'une SEC exonérée selon le chapitre 9 des règles relatives aux SEC avec une SEC réalisant d'autres bénéfices financiers non commerciaux

(127) Concernant le premier argument, le Royaume-Uni considère que les SEC accordant des prêts à des parties liées établies au Royaume-Uni — appelés prêts en amont — constituent une menace directe et évidente pour la base d'imposition du Royaume-Uni si ces bénéfices sont réalisés par une SEC. Cette menace serait moins évidente pour les SEC ayant des relations de prêt éligibles (gérant des prêts octroyés à des sociétés étrangères du groupe). Le Royaume-Uni fait valoir que les prêts en amont sont essentiellement des transactions circulaires. Une société britannique place des fonds propres dans une SEC qui restitue les fonds sous la forme d'un prêt à une société britannique liée au groupe. Le Royaume-Uni considère également que dans ces situations, les intérêts ont été déduits de la base d'imposition du Royaume-Uni au niveau des sociétés du groupe établies au Royaume-Uni, érodant ainsi directement la base d'imposition du Royaume-Uni. À l'inverse, les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts octroyés à des parties étrangères liées concernent des financements britanniques réellement sortants, de sorte qu'ils ne peuvent être considérés comme une transaction circulaire. En outre, une déduction d'intérêts potentielle au niveau de la société du groupe bénéficiant du prêt de la SEC n'érode pas la base d'imposition du Royaume-Uni.

([92]) Les bénéfices financiers non commerciaux correspondent aux revenus d'intérêts qui n'ont pas été réalisés à partir d'une activité financière commerciale; ils comprennent les revenus d'intérêts découlant de placements de portefeuille passifs, les intérêts réalisés sur un dépôt bancaire ou les intérêts réalisés sur des prêts connexes à des parties liées ou indépendantes.
([93]) Section 371IG(1) de la TIOPA.
([94]) D'autres bénéfices financiers non commerciaux à cet égard peuvent découler soit de prêts octroyés à des sociétés britanniques du groupe, soit de prêts octroyés à des tiers.
([95]) Voir considérant 66.
([96]) Voir considérant 71.

(128) Le Royaume-Uni fait également observer que les SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles et les SEC accordant des prêts à une partie indépendante constituent deux situations fondamentalement différentes qui représentent des risques différents pour l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni. Selon le Royaume-Uni, le risque pour le Trésor britannique est plus évident pour des montages qui associent une SEC accordant un prêt à une partie indépendante que les autorités britanniques qualifient de «prêts fictifs» et qui méritent une règle unique stricte pour ces situations étant donné qu'un tel montage n'a pas de justification commerciale et ne peut avoir d'autres fins que d'échapper à l'impôt britannique ([97]). À l'inverse, dans le cas des relations de prêt éligibles, les bénéfices financiers non commerciaux sont liés à l'octroi de financements effectifs à des activités commerciales du groupe à l'étranger. Le Royaume-Uni estime que dans ce cas, le risque de détournement artificiel est moins évident au premier abord et peut donner lieu à aucun détournement artificiel, à un détournement partiel ou à un détournement total ([98]). La différence de risque concernant le détournement artificiel, selon les autorités britanniques, signifie que les deux montages ne sont pas dans une situation factuelle et juridique comparable au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC.

(129) La Commission ne peut accepter les points avancés par le Royaume-Uni pour étayer son premier argument.

(130) Comme indiqué au considérant 111, la question est de savoir si les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts octroyés à des sociétés étrangères du groupe sont comparables sur les plans factuel et juridique avec les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts à des tierces parties ou de prêts à des sociétés britanniques du groupe au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC.

(131) Cela étant dit, la Commission rappelle que les règles britanniques relatives aux SEC réalisent leur objectif de protection de l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni en soumettant à l'impôt des bénéfices générés par des activités et actifs britanniques qui ont été *artificiellement détournés* du Royaume-Uni vers des entités liées non résidentes. Les critères visant à identifier et à quantifier les bénéfices artificiellement détournés pour la catégorie spécifique des bénéfices financiers non commerciaux ont été inclus au chapitre 5. Étant donné que les règles britanniques relatives aux SEC visent à protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni, il n'est pas surprenant que les critères visant à déterminer les cas de détournement artificiel soient directement liés aux facteurs sur lesquels repose l'assiette de l'impôt sur les sociétés du pays, à savoir les *activités britanniques* (se traduisant par les fonctions humaines significatives assurées au Royaume-Uni) ou les *actifs britanniques* (se traduisant par les capitaux liés au Royaume-Uni). Les critères visant à déterminer les cas de détournement artificiel des bénéfices financiers non commerciaux en vertu des règles britanniques relatives aux SEC sont donc de manière inhérente et logique liés à l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni que lesdites règles visent à protéger. La Commission ne voit aucune raison pour laquelle, au regard de cet objectif, ces critères seraient appropriés pour déterminer les cas de détournement artificiel de tous les bénéfices financiers non commerciaux à l'exception de ceux découlant de relations de prêt éligibles.

(132) En ce qui concerne les arguments du Royaume-Uni selon lesquels les types de bénéfices financiers non commerciaux exclus de la mesure en cause n'ont clairement pas de justification commerciale et sont un signe évident de détournement artificiel — ce qui serait moins évident dans le cas des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles de sorte qu'ils ne sont pas comparables sur les plans factuel et juridique au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni, la Commission examinera dans un premier temps la comparabilité entre les bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles et les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts octroyés à des sociétés du groupe établies au Royaume-Uni, puis examinera la comparabilité avec des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt avec des tierces parties.

(133) En ce qui concerne la comparabilité avec des bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts à des parties liées au Royaume-Uni, premièrement, la Commission comprend que de tels montages puissent être source de préoccupation pour le législateur britannique, notamment en ce qui concerne l'érosion de la base d'imposition au moyen de déductions d'intérêts due à un financement par emprunt excédentaire des activités britanniques. En effet, il est vrai que ces préoccupations ne sont pas évidentes dans le cas des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible, étant donné qu'une préoccupation concernant une potentielle érosion de la base d'imposition — le cas échéant — serait présente à l'étranger, mais pas au Royaume-Uni. À titre préliminaire, la Commission souligne à cet égard que le Royaume-Uni ne répond pas à cette préoccupation de manière pleinement cohérente. En vertu des règles actuellement en vigueur, il peut arriver qu'un prêt

([97]) Lettre du Royaume-Uni du 15 janvier 2018 en réponse à la décision d'ouverture de la Commission européenne au considérant 116.
([98]) Lettre du Royaume-Uni du 15 janvier 2018 en réponse à la décision d'ouverture de la Commission européenne au considérant 117.

octroyé à une société britannique du groupe soit considéré comme une relation de prêt éligible au titre du chapitre 9, sous réserve que le débiteur final dans le cadre du prêt soit une société étrangère du groupe (le financement passe par une société «relais» britannique). Dans ce cas, la société relais britannique demandera une déduction d'intérêts sur les intérêts versés à la SEC, alors que les intérêts seront pourtant (partiellement) exonérés au titre de la mesure en cause ([99]).

(134) Dans tous les cas, cependant, une différenciation cohérente fondée sur la présence d'une déduction au Royaume-Uni signifierait uniquement que les deux montages sont dans une situation juridique et factuelle différente si l'on évalue une mesure nationale dont l'objectif est de protéger la base d'imposition *contre l'érosion de la base d'imposition découlant de déductions d'intérêts*. La législation britannique relative à l'impôt sur les sociétés comporte plusieurs mesures anti-évasion avec un tel objectif. Toutefois, la protection contre l'érosion de la base d'imposition découlant de déductions d'intérêts excessives au Royaume-Uni n'est pas l'objectif des règles britanniques relatives aux SEC. Elles visent à protéger le Royaume-Uni contre le détournement artificiel de *bénéfices* générés par des opérations de financement et autres en percevant un prélèvement SEC sur ces bénéfices ([100]). La différence évoquée par les autorités britanniques ne signifie donc pas que les deux situations sont différentes sur les plans juridique et factuel au regard de l'objectif poursuivi par la mesure en cause, à savoir protéger la base d'imposition du Royaume-Uni contre le détournement artificiel de bénéfices, y compris ceux réalisés dans le cadre d'activités de financement.

(135) Deuxièmement, la Commission observe que les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts à des parties liées au Royaume-Uni peuvent également être réalisés pour des motifs commerciaux valables et ne sont pas nécessairement des «transactions circulaires» dans tous les cas, c'est-à-dire des fonds britanniques transférés vers une SEC puis réaffectés au Royaume-Uni. Si les bénéfices financiers non commerciaux découlent d'un prêt octroyé à une partie liée au Royaume-Uni où les fonctions humaines significatives sont assurées au Royaume-Uni, un prélèvement SEC devrait être perçu conformément aux critères de taxation du chapitre 5, même si le prêt n'est pas financé par des capitaux liés au Royaume-Uni (c'est-à-dire indépendamment de la «circularité»).

(136) Troisièmement, la Commission ne partage pas le point de vue du Royaume-Uni selon lequel il existerait un motif commercial valable pour structurer les financements depuis une société établie au Royaume-Uni vers une société étrangère du groupe par l'intermédiaire d'une SEC (au lieu de prêter les fonds directement), tandis que cela ne serait pas le cas pour la structuration de financements depuis une société établie au Royaume-Uni vers une autre société du groupe établie au Royaume-Uni par l'intermédiaire d'une SEC (au lieu de prêter les fonds directement). La fonction de financement intermédiaire et le rôle de la SEC dans les deux situations sont totalement comparables. La Commission n'est pas d'accord avec le fait qu'on puisse supposer l'existence de motifs commerciaux valables dans l'un des montages et leur absence dans l'autre, ce qui signifierait que les deux situations ne sont pas comparables sur les plans juridique et factuel au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC. L'existence de motifs commerciaux valables pour la présence et l'utilisation d'une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux dans les deux montages est déterminée sur la base de faits et de circonstances concernant la nature et la qualité des fonctions et des risques de la SEC, et non sur la base de la source des bénéfices financiers non commerciaux.

(137) Pour les motifs visés aux considérants 133 à 136, l'argument des autorités britanniques selon lequel des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêts éligibles et des bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts octroyés à des sociétés britanniques du groupe ne sont pas comparables doit être rejeté.

(138) En ce qui concerne la comparabilité avec des bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts extérieurs, que les autorités britanniques qualifient de «prêts fictifs», la Commission fait observer que selon le Royaume-Uni, les prêts fictifs sont un montage utilisant une SEC soumise à une faible imposition en tant que société relais pour déposer des fonds auprès d'une banque de sorte que les bénéfices financiers non commerciaux qui en découlent soient réalisés par la SEC plutôt qu'au Royaume-Uni, et elle comprend que les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni ont été conçues pour empêcher ce type de montage. À cet égard, la Commission rappelle que les prêts à des tierces parties peuvent comprendre des dépôts bancaires, mais ne se limitent pas à ces derniers.

([99]) À cet égard, voir le Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM217190: «Si une SEC octroie un prêt à long terme à la société de trésorerie établie au Royaume-Uni, qui à son tour utilise les fonds pour octroyer une série de prêts à court terme à d'autres sociétés membres du groupe, alors les bénéfices financiers non commerciaux de la SEC relèveront très probablement du chapitre 5, et si une demande au titre du chapitre 9 est introduite, les règles du débiteur final devront être prises en compte.»

([100]) L'érosion de la base d'imposition se distingue du détournement artificiel de bénéfices (ou du transfert de bénéfices) dans la mesure où il s'agit de l'érosion de la base d'imposition *du payeur* dans le cadre de déductions excessives, tandis que le détournement artificiel concerne le *bénéficiaire* des revenus qui réduit sa base d'imposition en détournant artificiellement ces revenus à l'étranger. L'érosion de la base d'imposition est généralement ciblée par des règles relatives aux limitations d'intérêts (voir par exemple l'article 4 de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale), tandis que le détournement artificiel est ciblé par des règles relatives aux SEC.

Il peut également s'agir de prêts connexes à des fournisseurs, à des prestataires de service extérieurs, à des clients ou à d'autres parties indépendantes. En outre, la Commission n'est pas d'avis que ces montages doivent être considérés comme abusifs en soi tandis que cela ne serait pas le cas des montages utilisant une SEC soumise à une faible imposition en tant que société relais pour accorder un prêt à une société étrangère du groupe. En effet, dans ce cas également, les bénéfices financiers non commerciaux qui en découlent sont réalisés par la SEC et non au Royaume-Uni.

(139) Une partie intéressée a fait observer que dans le cas d'une relation de prêt éligible, les fonds fournis seront utilisés par la société étrangère du groupe pour financer des activités commerciales effectives. À cet égard, la Commission rappelle dans un premier temps — comme indiqué au considérant 136 — que la nature ou la qualité de la partie bénéficiant d'un prêt d'une SEC n'a pas d'incidence sur le (risque de) détournement artificiel concernant les bénéfices financiers non commerciaux réalisés par la SEC. Deuxièmement, la Commission ne considère pas comme raisonnable de penser que les fonds accordés dans le cadre d'une relation de prêt éligible seront utilisés par le débiteur pour financer des activités commerciales effectives, tandis que des fonds accordés dans le cadre d'un prêt à une tierce partie ne seront pas utilisés par cette tierce partie pour financer des activités commerciales effectives. Sous réserve que le débiteur mène des activités commerciales lui-même, dans les deux cas, il utilisera les fonds pour financer ses activités commerciales, qu'il s'agisse de nouveaux investissements, d'acquisitions ou de tout autre usage commercial. En outre, étant donné le caractère fongible de l'argent, l'utilisation finale des fonds par le débiteur peut évoluer au fil du temps dans les deux cas et être très difficile à retracer, tout comme la source du financement comme l'ont souligné les autorités britanniques dans un autre contexte (voir le considérant 155).

(140) Pour conclure, pour les motifs énoncés aux considérants 138 et 139, même si l'on peut supposer que des relations de prêt éligibles financent des activités commerciales effectives tandis que cela n'est pas le cas des prêts octroyés à des tierces parties — ce que la Commission conteste — cette différence concernant la destination finale et la finalité des fonds accordés sous la forme d'un prêt par une SEC n'a pas d'incidence sur la comparabilité de ces prêts au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni ([101]).

(141) Plus généralement en ce qui concerne le premier argument du Royaume-Uni, la Commission souligne que les bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles correspondent à la catégorie de bénéfices la plus susceptible de faire l'objet d'un détournement artificiel. Premièrement, compte tenu du fait que les activités non commerciales sont plus mobiles que les activités commerciales, étant donné qu'elles nécessitent généralement moins de fonctions et/ou d'interventions humaines et sont donc plus faciles à réaffecter (les bénéfices financiers sont surtout à forte intensité de capital et les capitaux sont beaucoup plus mobiles que la main-d'œuvre, par exemple, et peuvent donc être facilement transférés). Deuxièmement, compte tenu du fait que les groupes sont dans une large mesure libres de déterminer leurs activités de financement internes en utilisant un mélange de capitaux propres et d'emprunts qui donne le résultat le plus favorable sur le plan fiscal. Cela explique également pourquoi les bénéfices financiers non commerciaux sont généralement ciblés au niveau international par des règles relatives aux SEC ([102]). Par exemple, l'article 7, paragraphe 2, point a), de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale énumère plusieurs catégories de revenus générés par une SEC qui doivent être imposés en vertu des règles relatives aux SEC, à commencer par les intérêts. L'article 7, paragraphe 3, de cette même directive précise que les États membres peuvent choisir de ne pas appliquer les règles relatives aux SEC si un tiers ou une proportion moins élevée des revenus générés par la SEC est composé d'intérêts et un tiers ou une proportion moins élevée des revenus d'intérêts est composé d'intérêts générés par les sociétés du groupe (considérant 44). Cela signifie que les revenus d'intérêts générés par les sociétés du groupe sont considérés par la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale comme la principale catégorie de revenus devant être ciblée par les règles relatives aux SEC.

([101]) Les dispositions définissant le «débiteur final» (voir la note de bas de page 43) n'ont pas d'incidence sur cette conclusion, dans la mesure où elles ne contiennent aucune condition pour l'utilisation (commerciale) des fonds par le débiteur dans le cadre du prêt, mises à part des dispositions concernant le financement à deux étapes.

([102]) Le rapport du projet BEPS du G20/OCDE sur l'action 3 indique au paragraphe 78: «La préoccupation générale qui entoure le traitement des revenus d'intérêts et des autres revenus financiers tient à la facilité avec laquelle ils peuvent être transférés, de sorte qu'ils auraient pu être transférés par la société mère dans la SEC, entraînant un possible surendettement de la société mère et une surcapitalisation de la SEC. Les intérêts et les revenus financiers sont plus susceptibles de soulever cette préoccupation dans les situations suivantes: *ils ont été versés par des parties liées; la SEC est surcapitalisée*; les activités ayant alimenté les intérêts sont exercées en dehors de la juridiction de la SEC; ou *le revenu n'a pas été généré par une fonction de financement active*.» Les situations soulevant objectivement le plus de préoccupations concernant le transfert de revenus selon l'OCDE sont précisément les situations auxquelles la mesure en cause s'applique.

(142) En conclusion, la Commission rejette le premier argument du Royaume-Uni selon lequel les bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC autres que les bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible sont en soi artificiellement détournés tandis que ce n'est pas le cas des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible, ce qui signifie que cet argument ne permet pas de conclure qu'il s'agirait de situations qui ne sont pas comparables sur les plans juridique et factuel au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni. En outre, la Commission ne voit aucune contradiction dans cette conclusion avec ses décisions passées concernant le régime néerlandais du Groepsrentebox et le régime hongrois de déduction fiscale pour les intérêts intragroupe. La Commission fait observer qu'aucune de ces décisions ne confirme, comme semble le prétendre le Royaume-Uni, que le système de référence dans le cas d'une mesure concernant des sociétés traitant avec des parties liées doit nécessairement se limiter à des règles concernant ces types de transactions.

6.4.2.2. L'obligation de respecter les libertés inscrites dans le traité pour les catégories exonérées et non exonérées de SEC

(143) Avec leur deuxième argument, les autorités britanniques semblent indiquer que les entités imposables qui disposent d'une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles nécessitent une approche plus souple que les entités imposables qui disposent d'une SEC réalisant d'autres bénéfices financiers non commerciaux afin de garantir le respect des libertés inscrites dans le traité. En d'autres termes, il y aurait un risque de violation des libertés inscrites dans le traité en raison de l'imposition des bénéfices découlant de relations de prêts éligibles, si l'exonération prévue par le chapitre 9 n'existait pas. Ce risque n'existerait pas pour l'imposition d'autres bénéfices financiers non commerciaux. Par conséquent, ces deux situations ne seraient pas comparables. À cet égard, les autorités britanniques rappellent que la réforme des règles relatives aux SEC à l'occasion de laquelle la mesure en cause a été mise en place était, dans une large mesure, motivée par les constatations de la Cour dans l'affaire Cadbury Schweppes. Le Royaume-Uni souligne notamment les difficultés à s'efforcer de respecter la décision dans l'affaire Cadbury Schweppes en l'absence d'une jurisprudence ou d'orientations claires sur la manière dont la notion de «montage purement artificiel» devrait être appliquée et interprétée dans différentes situations ([103]). Dans ce scénario, afin de concevoir un ensemble administrable de règles qui soit également compatible avec le droit de l'Union, le chapitre 9 contient des critères mécaniques et des pourcentages fixes établis à des niveaux qui ont été considérés comme garantissant que les bénéfices faisant l'objet du prélèvement étaient identifiés de manière cohérente avec cette jurisprudence. Selon le Royaume-Uni, les nouvelles règles sont conçues pour réduire au minimum le risque d'inclusion excessive car cela pourrait donner lieu à un conflit entre le droit de l'Union et les règles relatives aux SEC ([104]).

(144) La Commission n'accepte pas non plus le deuxième argument avancé par le Royaume-Uni étant donné qu'il repose sur des conclusions incohérentes et erronées tirées de la jurisprudence de la Cour.

(145) Comme le démontrera la prochaine section (6.4.3) de la présente décision, la suppression de l'exonération prévue par le chapitre 9 consacré aux bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêts éligibles, lorsque les fonctions humaines significatives sont assurées au Royaume-Uni, ne présente pas de risque de violation des libertés inscrites dans le traité. Toutefois, dans la présente section du raisonnement, la Commission se concentrera sur l'argument selon lequel le risque de violation des libertés inscrites dans le traité varierait pour l'imposition des différents types de bénéfices financiers non commerciaux.

(146) La Commission n'est pas d'avis qu'une violation (ou un risque potentiel de violation) des libertés inscrites dans le traité serait évaluée différemment pour une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible que pour une SEC réalisant d'autres bénéfices financiers non commerciaux, ce qui signifierait que les deux ne se trouvent pas dans une situation juridique et factuelle comparable au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC.

(147) L'arrêt dans l'affaire Cadbury Schweppes ([105]) rappelle la précédente jurisprudence de la Cour lorsqu'il avait été établi clairement que l'objectif poursuivi par la liberté d'établissement est de permettre à un ressortissant d'un État membre de créer un établissement secondaire dans un autre État membre pour y exercer ses activités et de favoriser ainsi l'interpénétration économique et sociale à l'intérieur de la Communauté. Pour que la législation sur

([103]) Lettre du Royaume-Uni du 15 janvier 2018 en réponse à la décision d'ouverture, point 155.
([104]) Ibidem, point 26.
([105]) Arrêt de la Cour de justice du 12 septembre 2006, Cadbury Schweppes plc et Cadbury Schweppes Overseas Ltd contre Commissioners of Inland Revenue, C-196/04, ECLI:EU:C:2006:544.

les SEC soit conforme au droit de l'Union, la Cour a indiqué que son application devait être exclue lorsque, nonobstant l'existence de motivations de nature fiscale, la constitution d'une SEC correspond à une réalité économique ([106]). Cela signifie que cette constitution doit correspondre à une implantation réelle ayant pour objet l'accomplissement d'activités économiques effectives dans l'État membre d'accueil ([107]).

(148) La Commission ne constate rien dans l'arrêt dans l'affaire Cadbury Schweppes qui confirme que les obligations des libertés inscrites dans le traité auraient une incidence différente sur les entités imposables ayant des SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux en fonction de la qualité et de la nature du débiteur de la SEC. La question est de savoir si la SEC elle-même correspond à une réalité économique et on ne peut supposer que tel est le cas ou non uniquement sur la base de la nationalité ou de la relation avec le débiteur versant les intérêts passifs.

(149) Dans la mesure où les autorités britanniques considèrent, comme certaines parties intéressées semblent le faire, que l'application de l'exonération en cause est assujettie à la condition que la SEC remplisse le critère relatif au lieu d'exploitation qui serait pertinent aux fins des libertés inscrites dans le traité, la Commission observe que cette condition ne peut en aucun cas avoir une incidence sur l'analyse de comparabilité. Cette analyse nécessite de déterminer si les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts octroyés à des sociétés étrangères du groupe sont comparables sur les plans factuel et juridique avec les bénéfices financiers non commerciaux découlant de prêts à des tierces parties ou de prêts à des sociétés britanniques du groupe au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC et sur une base par ailleurs égale. Cette base égale est une condition évidente dans toute analyse de comparabilité, étant donné que le fait d'ajouter des aspects dans l'une des situations et non dans l'autre aura inévitablement une incidence sur la comparabilité des deux situations, rendant ainsi l'évaluation inefficace. En d'autres termes, cette condition pourrait être incluse dans l'analyse de comparabilité mais uniquement lorsqu'elle s'applique aux deux parties, c'est-à-dire une comparaison entre une SEC remplissant le critère du lieu d'exploitation et réalisant des bénéfices financiers non commerciaux dans le cadre de relations de prêt éligibles et une autre SEC remplissant le critère relatif au lieu d'exploitation et réalisant d'autres bénéfices financiers non commerciaux. Dans ce cas, la première serait toujours mieux traitée au titre de la mesure en cause, malgré le fait qu'elle soit dans une situation juridique et factuelle comparable au regard de l'objectif des règles relatives aux SEC.

(150) La Commission en conclut que les dispositions en matière de taxation prévues dans les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni qui traitent spécifiquement des bénéfices financiers non commerciaux opèrent une distinction entre d'une part, les entités imposables ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux dans le cadre de relations de prêt éligibles, qui ont le droit d'introduire une demande au titre du chapitre 9, et d'autre part, les entités imposables ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux dans le cadre d'autres prêts passifs. En fait, les deux situations sont comparables sur les plans juridique et factuel compte tenu de l'objectif poursuivi par les règles britanniques relatives aux SEC, qui est de protéger l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni en soumettant à l'impôt des bénéfices générés par des activités et actifs britanniques qui ont été artificiellement détournés du Royaume-Uni vers des entités liées non résidentes.

(151) Pour ces motifs, la mesure en cause constitue une dérogation à la règle générale prévue dans le régime britannique applicable aux SEC. Elle exonère les entités imposables ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible qui ont introduit une demande au titre du chapitre 9 du prélèvement SEC normalement dû par les entités imposables ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux. Cela signifie que toutes les entités imposables qui ont introduit une demande au titre du chapitre 9 ont obtenu un avantage a priori sélectif.

6.4.3. *Justification par la nature ou l'économie du système fiscal*

(152) Une mesure qui constitue une dérogation au système de référence peut néanmoins être justifiée par la nature ou l'économie générale du système de référence. C'est le cas si l'État membre concerné peut démontrer que la mesure découle directement des principes fondateurs ou directeurs du système de référence ou lorsqu'elle résulte de mécanismes inhérents au système nécessaires à son fonctionnement et à son efficacité ([108]).

([106]) Ibidem, point 65.
([107]) Ibidem, point 66.
([108]) Arrêt de la Cour de justice du 8 septembre 2011 dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08, Paint Graphos e.a., ECLI: EU:C:2011:550, point 69.

(153) Il convient de rappeler que la charge de la preuve d'une telle justification incombe aux autorités britanniques. La Commission vérifiera donc ci-après si les autorités britanniques ont démontré l'existence d'une telle justification en l'espèce. Les parties intéressées n'ont pas présenté d'autres justifications que le Royaume-Uni.

(154) À cet égard, les autorités britanniques ont essentiellement présenté deux motifs pour justifier la nature a priori sélective de la mesure en cause. Premièrement, elles font valoir que la mesure vise à garantir que le système est gérable et administrable à la fois pour les services fiscaux britanniques et pour les contribuables, et deuxièmement elles soutiennent que la mesure garantit la conformité avec la jurisprudence de la Cour sur les libertés fondamentales dans l'Union.

6.4.3.1. S'agissant de la prétendue justification par la complexité pour déterminer l'origine des fonds

(155) Concernant le premier argument, les autorités britanniques font valoir que l'exonération par défaut de 75 % vise à remédier à la difficulté et à la complexité qu'il y a à déterminer l'origine des fonds utilisés pour financer les prêts octroyés par une SEC. Il s'agit d'un aspect particulièrement problématique pour les groupes multinationaux dont les montages financiers impliquent généralement des modes de financement complexes. Les autorités britanniques ont expliqué à cet égard que des sociétés de trésorerie du groupe étaient souvent créées dans le cadre d'une réorganisation ou d'une acquisition complexe, que leurs prêts ont souvent été et continuent d'être refinancés, consolidés, échangés et réaffectés et qu'elles sont souvent actionnaires dans des activités du groupe à l'étranger, recevant ainsi des bénéfices à partir desquels les prêts peuvent être financés ou refinancés. Selon les autorités britanniques, cette complexité pour déterminer l'origine du financement des prêts est courante pour les sociétés de trésorerie des groupes multinationaux.

(156) Selon les autorités britanniques, compte tenu de tous ces aspects, il est difficile et contraignant pour les contribuables britanniques d'appliquer le critère des capitaux liés au Royaume-Uni au titre du chapitre 5 dans le cadre du système d'autoliquidation et il est également difficile de l'appliquer pour les services fiscaux britanniques.

(157) Les autorités britanniques ont expliqué que pour cette raison, le législateur britannique a instauré une règle différente pour identifier et quantifier les bénéfices artificiellement détournés en cas d'intérêts passifs découlant d'une relation de prêt éligible, qui est plus facile à appliquer et à respecter tout en garantissant une protection suffisante de l'assiette de l'impôt sur les sociétés du Royaume-Uni conformément à l'objectif des règles britanniques relatives aux SEC. Selon les autorités britanniques, cette règle différente, plutôt que de relier le prélèvement SEC au financement par des capitaux liés au Royaume-Uni en déterminant l'origine des fonds, considère que le prélèvement SEC est perçu sur une proportion fixe des bénéfices financiers non commerciaux d'une SEC découlant d'une relation de prêt éligible.

(158) La proportion retenue à cet égard est censée refléter le fait qu'en l'absence de motivations fiscales, ces sociétés de trésorerie du groupe auraient été financées par un mélange de capitaux propres et d'emprunts dans lequel le financement par emprunt de la SEC aurait généré des revenus d'intérêts pour la société mère au Royaume-Uni. Dans ses observations, le Royaume-Uni précise que l'approche prévoyant un prélèvement de 25 % (exonération de 75 %) a été adoptée à la suite de la consultation et de l'examen d'un large éventail de ratios de financement figurant dans des données de marché qui indiquaient un ratio supposé emprunts: capitaux propres de 1:3 pour les SEC entièrement financées par des capitaux propres. Conformément à l'approche retenue et afin d'éviter une inclusion excessive, la mesure en cause permet d'accroître l'exonération de 75 % (de réduire l'inclusion de 25 %) dans certaines circonstances, par exemple dans la mesure où la SEC peut démontrer, sur la base de faits et de circonstances avérés, que plus de 75 % de ses prêts sont financés par des fonds qui ont une origine non britannique.

(159) La Commission fait observer que le guide des services fiscaux britanniques dans son introduction du chapitre 9 confirme cette explication, indiquant:

> «Les exonérations concernant les bénéfices financiers non commerciaux prévues au chapitre 9 ont été introduites pour résoudre les problèmes qui se posent en raison du caractère fongible de l'argent au sein d'un groupe multinational. Les règles représentent dans une large mesure un indicateur pour établir l'origine exacte et l'historique (la localisation) des montages financiers d'un groupe et déterminer dans quelle mesure ils sont pris en charge par le Royaume-Uni.» ([109])

(160) À cet égard et en ce qui concerne les règles anti-évasion, la Commission peut en général admettre qu'une mesure a priori sélective qui est appliquée dans certains cas pour garantir que les règles visant à lutter contre l'évasion fiscale dans ces cas sont suffisamment solides tout en étant gérables et administrables puisse effectivement être

([109]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM216100.

considérée comme le résultat d'un mécanisme inhérent nécessaire au fonctionnement et à l'efficacité des règles relatives aux SEC, à condition qu'elle respecte le principe de proportionnalité ([110]). Dans ce cas, la mesure a priori sélective serait justifiée et ne remplirait donc pas la condition relative à la sélectivité de l'avantage concerné, conformément à l'article 107, paragraphe 1, du traité.

(161) Comme indiqué précédemment à la section 2.1.2, il est cohérent avec ces principes que les règles relatives aux SEC prévoient des exclusions fondées sur les risques en vue de limiter le champ d'application des dispositions en matière de taxation des SEC à des situations présentant soit un risque élevé de perte de recettes fiscales pour le Trésor britannique, soit un risque élevé de détournement artificiel. De même, la Commission fait observer que le fait d'utiliser des pourcentages généraux et des règles mécaniques fondées sur des ratios standard plutôt que de procéder à un examen au cas-par-cas peut être acceptable dans certaines circonstances, à condition qu'il soit établi que l'examen au cas-par-cas impliquerait des formalités complexes, coûteuses et contraignantes et à condition que les pourcentages et ratios utilisés respectent le principe de proportionnalité. À cet égard, la Commission n'a pas été en mesure de démontrer de façon concluante que le ratio appliqué par le Royaume-Uni pour estimer approximativement la part des capitaux des SEC provenant du Royaume-Uni n'était pas proportionné, ni de définir de manière satisfaisante un autre ratio plus approprié.

(162) Eu égard à ce qui précède et compte tenu des arguments et explications fournis par les autorités britanniques durant la procédure formelle d'examen, la Commission, dans la mesure liée au critère fondé sur les «capitaux liés au Royaume-Uni» *et uniquement dans cette mesure*, admet que l'on puisse considérer que la mesure en cause garantit de pouvoir appliquer les règles relatives aux SEC de manière administrable uniquement aux SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible, sans contraindre les entreprises et les autorités fiscales britanniques à procéder à un exercice de localisation exagérément fastidieux, tout en garantissant l'imposition d'un prélèvement SEC sur les bénéfices générés par des actifs britanniques pour lesquels il est raisonnablement possible de dire qu'ils ont été artificiellement détournés du Royaume-Uni. Pour ces motifs, la Commission considère la nature a priori sélective de la mesure en cause comme justifiée et donc non sélective, dans la mesure où l'identification et la quantification du prélèvement SEC au titre du chapitre 5 se baseraient exclusivement sur le critère fondé sur les capitaux liés au Royaume-Uni établi à la section 371EC du chapitre 5 de la TIOPA, qui nécessiterait de procéder à un exercice de localisation exagérément fastidieux.

(163) Toutefois, la Commission fait observer que le critère fondé sur les «capitaux liés au Royaume-Uni» en vue d'établir le prélèvement SEC pour les bénéfices financiers non commerciaux est seulement l'un des deux critères généraux prévus au chapitre 5, à côté du critère fondé sur l'approche généralement appliquée aux règles britanniques relatives aux SEC, en l'occurrence le critère des fonctions humaines significatives. La Commission rappelle que ce critère supplémentaire a été ajouté au chapitre 5 à côté du critère général des fonctions humaines significatives pour garantir l'imposition d'un prélèvement SEC approprié dans les cas où des bénéfices financiers non commerciaux sont réalisés avec des fonctions humaines significatives limitées ou lorsque les fonctions humaines significatives pertinentes sont difficiles à établir.

(164) Lorsque le prélèvement SEC est fondé sur l'application du critère des fonctions humaines significatives et que les fonctions humaines significatives liées aux actifs et aux risques donnant lieu aux bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles sont assurées au Royaume-Uni, l'application de la règle mécanique a priori sélective définie dans la mesure en cause n'est pas justifiée. Dans ces cas, il n'existe pas de mécanismes inhérents qui rendent l'application d'une règle mécanique nécessaire au fonctionnement et à l'efficacité des règles relatives aux SEC.

(165) Le guide des services fiscaux britanniques sur les règles relatives aux SEC aborde la localisation des fonctions humaines significatives en cas de bénéfices financiers non commerciaux et indique qu'une telle règle mécanique n'est pas nécessaire:

> «La prise de décisions active sur la reconduction de grands prêts intragroupe peut être planifiée et décidée par une société de trésorerie du groupe étrangère, mais la planification et la décision originales de structurer les investissements au moyen d'un prêt intragroupe resteront un facteur important. Pour les grands prêts structurels au sein d'un groupe multinational dont le siège est au Royaume-Uni qui sont liés à une acquisition, par exemple, nous nous attendons habituellement à ce que les principales fonctions humaines

([110]) Voir par exemple l'arrêt dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08, Paint Graphos, ECLI:EU:C:2011:550, points 69 et 73 à 75, et l'arrêt dans l'affaire T-287/11, Heitkamp BauHolding/Commission, ECLI:EU:T:2016:60, point 160.

significatives soient assurées au Royaume-Uni même si les fonctions de financement du groupe/de trésorerie sont établies ailleurs. La disponibilité et la forme du financement seront une part importante du processus d'évaluation des investissements qui nécessitera la participation du centre opérationnel, même lorsque des centres et divisions régionaux bénéficient d'une autonomie considérable.» ([111])

(166) L'hypothèse générale selon laquelle les fonctions humaines significatives liées aux bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles relèveront généralement de la fonction de financement du groupe, lorsqu'il s'agit de grands prêts intersociétés sur le moyen et le long terme, provient également d'une autre partie du guide des services fiscaux britanniques, qui examine si ces contribuables devraient ou non introduire une demande pour appliquer la mesure en cause:

«En ce qui concerne les grands prêts sur le moyen et le long terme financés par des fonds propres, nous nous attendons à ce que les fonctions humaines significatives liées à la création du prêt et, dans la plupart des cas, la gestion continue du prêt relèvent de la fonction de financement d'un groupe (c'est-à-dire la fonction englobant la comptabilité, la fiscalité, la finance d'entreprise et les fusions et acquisitions ou des activités centrales similaires) et non de l'équipe chargée de la trésorerie du groupe isolément. L'expérience a démontré que ce type de prêt était planifié et géré depuis "le centre". On pourrait penser que c'est le prêteur effectif qui a pris la décision d'accorder le prêt, mais dans la plupart des cas, ce n'est pas lui qui aura lancé ou effectué la planification pour les structures financières intragroupe.

Il convient donc d'examiner avec soin les affirmations selon lesquelles les fonctions humaines significatives pertinentes sont assurées par le prêteur ou d'autres organismes extérieurs à la fonction de financement du groupe dans de telles situations. Pour les grands prêts structurels, nous nous attendons à ce que l'essentiel des fonctions humaines significatives, voire la totalité, soient assurées au Royaume-Uni.» ([112])

(167) Ainsi, les opérations de financement intersociétés, les financements de certains projets à l'étranger et d'autres types de prêts structurés nécessiteront généralement des fonctions opérationnelles de suivi et de prise de décisions. Il est également raisonnable de supposer que les fonctions humaines significatives relatives à ces types de relations de prêt éligibles seront étroitement liées à l'emplacement de la fonction de financement au sein d'un groupe multinational.

(168) Il convient de souligner que ni les autorités britanniques, ni les parties intéressées n'ont affirmé qu'il serait difficile de localiser les fonctions humaines significatives pour les bénéfices financiers non commerciaux et que les exonérations prévues par le chapitre 9 seraient justifiées par la nécessité d'éviter de procéder à un exercice de localisation fastidieux concernant les fonctions humaines significatives.

(169) Pour résumer, la Commission accepte la justification avancée par les autorités britanniques selon laquelle la mesure en cause évite des exercices de localisation exagérément fastidieux qui pourraient être considérés comme découlant d'un mécanisme inhérent nécessaire au fonctionnement et à l'efficacité des règles relatives aux SEC. Toutefois, cette justification peut uniquement s'appliquer si l'imposition d'un prélèvement SEC au titre du chapitre 5 était seulement fondée sur le critère des «capitaux liés au Royaume-Uni». La Commission rejette cette justification lorsqu'un prélèvement SEC au titre du chapitre 5 pourrait être appliqué et établi sans imposer une charge excessive liée à l'application des règles habituelles d'attribution en vertu du critère des fonctions humaines significatives.

6.4.3.2. S'agissant de la prétendue justification par la nécessité de respecter les libertés inscrites dans le traité

(170) Étant donné que la Commission considère la mesure en cause comme partiellement justifiée et donc, pour cette partie, non sélective, comme résumé dans le considérant précédent, elle doit seulement examiner si le deuxième argument avancé par les autorités britanniques — le respect des libertés inscrites dans le traité — peut constituer une justification pour la nature a priori sélective de la mesure en cause qui n'est pas justifiée au titre du premier argument. La question est donc de savoir si, pour les entités imposables ayant une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible, l'obligation pour le Royaume-Uni, en vertu du droit de l'Union, de ne pas appliquer de mesures limitant la liberté d'établissement de ses sociétés résidentes peut justifier l'application de la mesure en cause en vue d'établir le prélèvement SEC, au lieu d'appliquer les critères généraux prévus dans le chapitre 5, s'il s'agit d'une situation où les fonctions humaines significatives liées aux bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible sont situées au Royaume-Uni. La Commission ne considère pas que tel soit le cas.

(171) L'imposition d'un prélèvement sur les bénéfices de filiales étrangères dans la seule mesure où ils sont générés par des actifs et activités nationaux ne constitue pas une limitation de la liberté d'établissement car cette pratique est conforme aux mêmes principes que ceux appliqués dans le cadre de l'approche autorisée de l'OCDE concernant l'attribution des bénéfices d'une entité étrangère à un établissement stable. Cette approche est fondée sur le

([111]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM203380.
([112]) Manuel interne des services fiscaux britanniques, Manuel international, INTM203410.

principe de pleine concurrence. Il s'agit effectivement de la manière dont s'effectue l'analyse des fonctions humaines significatives selon les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni. Elle prévoit un prélèvement SEC sur les bénéfices d'une SEC, mais se limite aux bénéfices qui ont été artificiellement détournés du Royaume-Uni, dont l'identification et la quantification sont fondées sur un critère qui identifie dans un premier temps quelles fonctions humaines significatives pertinentes à la génération des bénéfices de la SEC sont assurées au Royaume-Uni, puis soumet uniquement cette partie des bénéfices de la SEC à un prélèvement SEC proportionnel aux fonctions humaines significatives pertinentes assurées au Royaume-Uni uniquement. Étant donné l'effet du critère des fonctions humaines significatives, un prélèvement SEC fondé sur ce critère devrait en principe être conforme aux dispositions du droit de l'Union concernant la liberté d'établissement selon la définition et les explications concernant la notion d'abus données par la Cour.

(172) En fait, la conclusion tirée au précédent considérant est cohérente avec la définition de l'article 7 de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale, qui oblige les États membres à instaurer une règle relative aux SEC dans leur législation nationale. Comme expliqué au considérant 43, cette directive offre aux États membres deux options pour la conception de leur règle relative aux SEC. La première option concerne une règle qui cible certains types de bénéfices en particulier qui — s'ils sont soumis à une faible imposition — devraient être imposés en vertu de la règle relative aux SEC. Cette règle s'accompagne d'une «clause de sauvegarde» prévue à l'article 7, paragraphe 2, point a), de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale: «Le présent point ne s'applique pas lorsque la société étrangère contrôlée exerce une activité économique substantielle au moyen de personnel, d'équipements, de biens et de locaux, corroborée par des faits et des circonstances pertinents.» L'objectif de cette clause est de garantir le respect des libertés de l'Union selon la définition et les explications concernant la notion d'abus données par la Cour. La deuxième option concerne une règle qui est fondée sur le critère des fonctions humaines significatives, indiquant que les bénéfices d'une SEC découlant de fonctions humaines significatives assurées dans l'État membre exerçant le contrôle font l'objet d'un prélèvement SEC, tout comme les règles relatives aux SEC. Le fait de ne pas appliquer l'article 7, paragraphe 2, point a), de la directive sur la lutte contre l'évasion fiscale (la clause de sauvegarde) à cette deuxième option n'est pas une erreur. La raison en est que selon les conclusions du législateur de l'Union, il n'était pas nécessaire d'appliquer cette clause de sauvegarde pour garantir le respect des libertés de l'Union concernant une règle relative aux SEC fondée sur les fonctions humaines significatives exactement pour les mêmes motifs que ceux exposés au considérant précédent ([113]).

(173) Étant donné que l'imposition d'un prélèvement SEC fondée sur le critère général des fonctions humaines significatives prévu au chapitre 5 ne constitue pas une limitation de la liberté d'établissement de l'Union, le second argument des autorités britanniques selon lequel la mesure en cause serait nécessaire pour garantir le respect des libertés inscrites dans le traité est hors de propos et ne peut justifier le traitement a priori sélectif dans ces situations.

(174) La Commission en conclut que la mesure en cause accorde un avantage a priori sélectif aux sociétés soumises à l'impôt au Royaume qui contrôlent une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux dans le cadre de relations de prêt éligibles dans des situations où les fonctions humaines significatives pertinentes pour les bénéfices financiers non commerciaux sont assurées au Royaume-Uni et que l'avantage a priori sélectif ne peut être justifié par la nécessité de disposer de règles anti-évasion administrables et gérables, ni par la nécessité de respecter les libertés inscrites dans le traité. Étant donné que les autorités britanniques et les parties intéressées n'ont pas avancé d'autres motifs pour justifier l'avantage a priori sélectif et que la Commission, durant sa procédure formelle d'examen, n'a pas trouvé d'autres justifications, la Commission en conclut que la mesure en cause — dans la mesure décrite dans le présent considérant — ne peut être considérée comme le résultat direct des principes fondateurs ou directeurs intrinsèques des règles relatives aux SEC, ni le résultat de mécanismes inhérents nécessaires au fonctionnement et à l'efficacité de ce système. En ce sens, la mesure en cause ne peut donc être justifiée par la nature et l'économie générale du système de référence.

6.4.4. *Conclusion relative à l'existence d'un avantage sélectif*

(175) Pour les motifs énoncés dans la présente section, la Commission en conclut que la mesure en cause confère un avantage sélectif aux sociétés soumises à l'impôt au Royaume-Uni qui détournent artificiellement des bénéfices financiers non commerciaux découlant d'une relation de prêt éligible dans la mesure où les fonctions humaines significatives pertinentes pour les bénéfices financiers non commerciaux peuvent être identifiées et sont assurées au Royaume-Uni, en les exonérant du prélèvement SEC qui aurait été normalement exigible dans le cadre du régime commun d'imposition d'un prélèvement SEC en vertu des règles britanniques relatives aux SEC.

([113]) Directive (UE) 2016/1164.

6.4.5. *Bénéficiaires du régime en cause*

(176) Les bénéficiaires du régime en cause sont des entités britanniques qui contrôlent une SEC réalisant des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles dans la mesure où il s'applique à des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles, lesquels relèvent de la section 371EB (activités britanniques) de la TIOPA. La Commission fait observer que toutes ces entités font partie d'un groupe multinational étant donné qu'aussi bien la SEC que la ou les sociétés étrangères du groupe financées dans le cadre de la relation de prêt éligible doivent être soumis à un contrôle commun au Royaume-Uni.

6.5. **Conclusion sur l'existence de l'aide**

(177) Au regard de l'analyse des sections 6.1 à 6.4, la Commission en conclut que la mesure en cause accorde un avantage sélectif aux bénéficiaires du régime décrit au considérant 176 ainsi qu'aux groupes multinationaux auxquels ceux-ci appartiennent. L'avantage sélectif est imputable au Royaume-Uni et financé au moyen de ressources d'État, fausse ou menace de fausser la concurrence et est susceptible d'affecter les échanges intra-Union. Le régime en cause constitue donc une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité.

(178) Étant donné que la mesure en cause donne lieu à une réduction des charges qui devraient normalement peser sur les bénéficiaires dans le cadre de leurs activités annuelles, elle doit être considérée comme octroyant une aide au fonctionnement aux bénéficiaires et aux groupes multinationaux auxquels ceux-ci appartiennent.

(179) La Commission fait également observer que les modifications apportées au régime durant la procédure formelle d'examen, qui sont mentionnées à la section 2.3, garantissent que, à compter du 1er janvier 2019, une demande d'application de la mesure en cause ne peut être introduite en ce qui concerne des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles qui sont générés par des actifs et des risques liés à des fonctions humaines significatives pertinentes assurées au Royaume-Uni. Étant donné que ces modifications rendent le régime conforme aux règles relatives aux aides d'État, la Commission n'a aucune objection sur le régime modifié en vigueur depuis le 1er janvier 2019.

6.6. **Illégalité de l'aide**

(180) En vertu de l'article 108, paragraphe 3, du traité, les États membres sont tenus d'informer la Commission de tout projet d'octroi d'aides (obligation de notification) et ne peuvent mettre à exécution des mesures d'aide envisagées avant l'adoption d'une position définitive par la Commission (obligation de suspension).

(181) La mesure en cause a été mise à exécution le 1er janvier 2013, soit bien après l'entrée en vigueur du traité au Royaume-Uni, et ne correspond à aucun des autres motifs permettant de la qualifier d'aide existante en vertu de l'article 1er, point b), du règlement de procédure (UE) 2015/1589. Elle constitue donc un nouveau régime d'aides.

(182) La Commission observe que le Royaume-Uni ne lui a pas notifié son intention d'octroyer des aides au titre de la mesure en cause et n'a pas davantage respecté l'obligation de suspension qui lui incombait en vertu de l'article 108, paragraphe 3, du traité. Par conséquent, la mesure en cause constitue une aide illégale, au sens de l'article 1er, point f), du règlement (UE) 2015/1589.

6.7. **Compatibilité de l'aide**

(183) Une aide d'État est réputée compatible avec le marché intérieur si elle relève de l'une des catégories énoncées à l'article 107, paragraphe 2, du traité, et elle peut être considérée comme compatible avec le marché intérieur si la Commission constate que cette aide relève de l'une des catégories énoncées à l'article 107, paragraphe 3, du traité. C'est toutefois à l'État membre qui octroie l'aide qu'il incombe d'apporter la preuve que ladite aide est compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 2, du traité ou de l'article 106, paragraphe 3, du traité.

(184) Ni le Royaume-Uni, ni aucune partie intéressée n'ont invoqué l'un des motifs pour conclure à la compatibilité de la mesure en cause.

(185) En l'espèce, la Commission ne trouve aucun motif permettant de conclure à la compatibilité de la mesure en cause. En outre, comme expliqué au considérant 178, il convient de considérer le régime en cause comme octroyant une aide au fonctionnement. En règle générale, une telle aide ne peut normalement pas être considérée comme compatible avec le marché intérieur en vertu de l'article 107, paragraphe 3, du traité, dans la mesure où elle ne facilite pas le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques. Par ailleurs, les avantages accordés au titre de la mesure en cause ne sont pas limités dans le temps ni dégressifs ou proportionnés à ce qui est nécessaire pour corriger une défaillance économique spécifique du marché ou satisfaire tout objectif d'intérêt général dans les domaines concernés.

(186) Par conséquent, le régime en cause, dans la mesure où il constitue une aide d'État, est incompatible avec le marché intérieur.

7. **RÉCUPÉRATION DE L'AIDE D'ÉTAT**

(187) Conformément au traité et à la jurisprudence établie de la Cour, une fois que la Commission qualifie une mesure d'aide d'État d'illégale et incompatible, elle est compétente pour demander à l'État membre de rétablir la situation préexistante sur le marché. Pour ce faire, il convient de récupérer l'aide d'État ([114]) et de supprimer la mesure d'aide ([115]).

(188) En conséquence, l'article 16, paragraphe 1, du règlement (UE) 2015/1589 fait obligation à la Commission d'ordonner la récupération des aides illégales et incompatibles avec le marché intérieur. Cette disposition précise également que l'État membre concerné prend toutes les mesures nécessaires pour récupérer l'aide illégale déclarée incompatible avec le marché intérieur. L'article 16, paragraphe 2, dudit règlement dispose que l'aide à récupérer comprend les intérêts à compter de la date à laquelle l'aide illégale a été mise à la disposition du bénéficiaire jusqu'à celle de sa récupération. Le règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission expose en détail la méthode de calcul des intérêts applicables à la récupération des aides d'État ([116]). Enfin, l'article 16, paragraphe 3, du règlement (UE) 2015/1589 dispose que «la récupération s'effectue sans délai et conformément aux procédures prévues par le droit national de l'État membre concerné, pour autant que ces dernières permettent l'exécution immédiate et effective de la décision de la Commission».

(189) En outre, la Commission fait observer que la mesure en cause n'est plus en vigueur depuis le 1er janvier 2019.

7.1. **Absence de confiance légitime**

(190) L'article 16, paragraphe 1, du règlement (UE) 2015/1589 dispose également que la Commission n'exige pas la récupération de l'aide si, ce faisant, elle allait à l'encontre d'un principe général du droit de l'Union.

(191) Même si ni les autorités britanniques, ni les parties intéressées n'ont avancé d'arguments explicites selon lesquels le principe de confiance légitime devrait empêcher la récupération des aides, la Commission examinera néanmoins son application éventuelle. À cet égard, la Commission fait observer que les autorités britanniques ont été en contact avec les services de la Commission en 2009 et 2010 au sujet de la révision des règles relatives aux SEC ([117]). Il s'agissait d'un échange de lettres officielles sur la question de savoir si les modifications apportées par le Royaume-Uni aux anciennes règles britanniques relatives aux SEC (avant 2013) répondaient correctement à l'obligation qui incombe au Royaume-Uni de respecter l'arrêt de la Cour dans l'affaire Cadbury Schweppes, comme l'a mentionné l'une des parties intéressées.

(192) Le principe de protection de la confiance légitime concerne toute personne qui peut faire naître des attentes justifiées et bien fondées, ayant reçu des assurances précises, inconditionnelles et concordantes de la part des institutions compétentes de l'Union. Ces assurances doivent être conformes aux normes applicables ([118]).

(193) En l'espèce, l'échange de lettres entre les services de la Commission et les autorités britanniques dans le contexte indiqué au considérant 191 ne peut être considéré comme apportant des assurances précises et inconditionnelles de la conformité de l'exonération sur le financement des groupes avec les règles de l'Union relatives aux aides d'État. L'échange n'a pas eu lieu dans le cadre d'un examen des règles de l'Union relatives aux aides d'État et sûrement pas dans le cadre d'une procédure formelle conformément à l'article 108, paragraphe 2, du traité. Les discussions sur les SEC portaient sur l'affaire Cadbury Schweppes concernant une éventuelle violation de la liberté d'établissement par les SEC. En conséquence, aucune assurance n'a pu être apportée au Royaume-Uni ou aux bénéficiaires du régime dans le cadre de ces lettres sur l'absence d'une aide d'État concernant les règles relatives aux SEC introduites en 2013 ou — plus particulièrement — la mesure en cause.

([114]) Arrêt dans l'affaire C-278/92, Espagne contre Commission, ECLI:EU:C:1994:325, point 75.
([115]) Arrêt dans l'affaire C-275/10, Residex Capital IV CV, ECLI:EU:C:2011:814, point 45-47.
([116]) Règlement (CE) n° 794/2004 de la Commission du 21 avril 2004 concernant la mise en œuvre du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil portant modalités d'application de l'article 93 du traité CE (JO L 140 du 30.4.2004, p. 1).
([117]) *Lettre de mise en demeure* du 22 mars 2010, C(2010) 1521; *Avis motivé* du 20 mai 2011, C(2011) 3275 final.
([118]) Arrêt de la Cour de justice du 24 mars 2011, ISD Polska e.a. contre Commission, C-369/09 P, ECLI:EU:C:2011:175, point 123; arrêt de la Cour de justice du 16 décembre 2010, Kahla Thüringen Porzellan contre Commission, C-537/08 P, ECLI:EU:C:2010:769, point 63; arrêt de la Cour de justice du 16 décembre 2008, Masdar (UK) contre Commission, C-47/07 P, ECLI:EU:C:2008:726, points 34 et 81.

7.2. **Absence de violation d'autres principes fondamentaux du droit de l'Union**

(194) En ce qui concerne les préoccupations soulevées par certaines parties intéressées selon lesquelles la récupération pourrait donner lieu à une violation des libertés inscrites dans le traité, la Commission rappelle que son obligation de veiller à la conformité d'une mesure fiscale avec les règles relatives aux aides d'État du traité ne peut jamais donner un résultat qui irait à l'encontre d'autres dispositions spécifiques du traité ([119]). Cette obligation pour la Commission de veiller à la cohérence de l'application des règles de l'Union relatives aux aides d'État avec d'autres dispositions du traité s'impose tout particulièrement dans l'hypothèse où ces autres dispositions visent également l'objectif d'une concurrence non faussée dans le marché intérieur, comme dans l'article 49 du traité, lequel cherche à préserver la liberté d'établissement et la libre concurrence entre les opérateurs économiques d'un État membre établis dans un autre État membre et les opérateurs économiques de ce dernier État membre ([120]).

(195) Toutefois, comme indiqué aux considérants 170 à 174, l'aide illégale accordée aux bénéficiaires au moyen de l'établissement d'une exonération d'un prélèvement SEC n'est pas justifiée par des considérations fondées sur la liberté d'établissement, étant donné que l'imposition d'un tel prélèvement en elle-même ne constitue pas une violation de cette liberté. En conséquence, étant donné que l'imposition du prélèvement ne constitue pas une violation de la liberté d'établissement sur le marché intérieur, la demande de récupération du prélèvement SEC exigible auprès des sociétés bénéficiant de la mesure en cause ne peut être considérée comme une violation de cette liberté. La récupération du prélèvement SEC auquel les autorités britanniques ont renoncé auprès des sociétés appliquant l'exonération sur le financement des groupes est nécessaire pour rétablir des conditions de concurrence équitables sur le marché intérieur. Étant donné que la qualification de l'exonération sur le financement des groupes comme aide à récupérer est pleinement cohérente avec les dispositions du traité visant à protéger les libertés fondamentales, la Commission ne considère pas qu'un principe fondamental du droit de l'Union devrait empêcher la récupération de l'aide ([121]).

(196) Aucun autre principe général n'a été invoqué par les autorités britanniques ou par les parties intéressées et rien n'indique l'existence d'une telle violation en l'espèce.

(197) En conclusion, il n'existe aucun motif ou argument qui pourrait empêcher ou limiter la récupération de l'aide accordée dans le cadre de l'application du régime en cause.

7.3. **Méthodologie de fixation du montant de l'aide à récupérer**

(198) L'objectif de la récupération est de rétablir la situation qui existait sur le marché intérieur avant que l'aide soit mise à la disposition du bénéficiaire ([122]). La Cour a décidé à ce sujet que cet objectif est atteint quand le bénéficiaire a remboursé les montants octroyés à titre d'aides illégales, en perdant donc l'avantage dont il avait bénéficié par rapport à ses concurrents, et que la situation existant avant le versement de l'aide est rétablie ([123]).

(199) Aucune disposition du droit de l'Union n'exige que la Commission, lorsqu'elle ordonne la récupération d'une aide déclarée incompatible avec le marché intérieur, fixe le montant exact de l'aide à récupérer. Il suffit au contraire que la décision de la Commission comporte des indications permettant à son destinataire de déterminer lui-même, sans difficultés excessives, ce montant ([124]).

(200) Dans le cas d'une aide d'État illégale sous la forme de mesures fiscales ou d'autres taxes, le montant à récupérer doit être calculé sur la base d'une comparaison entre l'impôt effectivement payé et le montant qui aurait dû être payé conformément à la règle généralement applicable. Pour obtenir le montant du prélèvement qui aurait dû être perçu si les bénéficiaires visés au considérant 176 n'avaient pas appliqué la mesure en cause, les autorités britanniques devraient réexaminer l'obligation fiscale des entités bénéficiant de la mesure en cause pour chaque exercice fiscal où elles ont bénéficié de la mesure. Les entités en question sont des sociétés établies au Royaume-Uni contrôlant une SEC qui réalise des bénéfices financiers non commerciaux dans le cadre d'une relation de prêt éligible dans la mesure où les fonctions humaines significatives pertinentes pour les actifs et les risques générant les bénéfices financiers non commerciaux sont assurées au Royaume-Uni, pour autant que ces entités aient introduit une demande telle que décrite à la section 371IJ du chapitre 9.

([119]) Arrêt du 21 mai 1980 dans l'affaire 73/79 Italie contre Commission, Rec., ECLI:EU:C:1980:129, point 11; arrêt du 19 septembre 2000 dans l'affaire C-156/98 Allemagne contre Commission, Rec., ECLI:EU:C:2000:467, point 78; et arrêt du 31 janvier 2001 dans les affaires T-197/97 et T-198/9731, Weyl Beef Products e.a. contre Commission, Rec., ECLI:EU:T:2001:28, point 75.

([120]) Arrêt du 13 mai 2015 dans l'affaire T-511/09, Niki Luftfahrt contre Commission, ECLI:EU:T:2015:284, point 215.

([121]) Arrêt dans l'affaire T-308/00 RENV, Salzgitter AG contre Commission, T-308/00, ECLI:EU:T:2013:30.

([122]) Voir l'arrêt de la Cour de justice du 11 décembre 2012, Commission contre Espagne («Magefesa II»), C-610/10, ECLI:EU:C:2012:530, point 105.

([123]) Arrêt de la Cour de justice du 4 avril 1995, Commission contre Italie («Alfa Romeo»), C-348/93, ECLI:EU:C:1995:95, point 27.

([124]) Arrêt dans l'affaire C-441/06, Commission contre France, ECLI:EU:C:2007:616, point 29 et la jurisprudence citée.

(201) Les montants d'aide à récupérer auprès de chaque bénéficiaire doivent tenir compte:

— du montant d'impôt épargné du fait de l'introduction d'une demande telle que décrite à la section 371IJ du chapitre 9, et

— des intérêts composés sur ce montant calculés à partir de la date à laquelle l'aide a été mise à la disposition des bénéficiaires. Pour chaque exercice fiscal, l'aide est considérée comme étant à la disposition du bénéficiaire à compter du jour où l'impôt épargné aurait été exigible en l'absence de la demande.

(202) Le montant d'impôt épargné doit être calculé de la façon suivante:

— le prélèvement SEC sur les bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles, qui aurait été inclus dans la déclaration de revenus de la société si la demande décrite à la section 371IJ du chapitre 9 n'avait pas été introduite, *moins*

— le prélèvement SEC effectivement perçu sur les mêmes bénéfices.

(203) Le prélèvement SEC qui aurait été appliqué à un bénéficiaire si celui-ci n'avait pas introduit la demande décrite à la section 371IJ du chapitre 9 devrait être calculé sur la base du système général d'imposition des sociétés du Royaume-Uni comprenant les règles relatives aux SEC en vigueur au Royaume-Uni au moment où l'aide est réputée accordée et par rapport à la situation juridique et factuelle effective du bénéficiaire. D'autres situations hypothétiques fondées sur différentes circonstances opérationnelles et juridiques qu'un bénéficiaire pourrait avoir choisies si celui-ci n'avait pas été autorisé à introduire la demande décrite à la section 371IJ du chapitre 9 ne devraient pas être prises en compte ([125]).

(204) L'obligation de récupérer l'aide illégale et incompatible avec le marché intérieur concerne les exercices fiscaux allant de 2013 au dernier exercice fiscal au cours desquels chaque bénéficiaire a fait usage de la mesure d'aide. La Commission considère que le régime était en vigueur jusqu'au 31 décembre 2018. À compter de la date de notification de la présente décision, les autorités britanniques, lors de l'examen des déclarations des entités imposables, rejettent toute demande introduite au titre de la section 371IJ du chapitre 9 d'exonération partielle ou totale dans la mesure où les fonctions humaines significatives liées aux actifs et aux risques générant les bénéfices financiers non commerciaux sont assurées au Royaume-Uni.

8. **CONCLUSION**

(205) En conclusion, la Commission constate que le Royaume-Uni a illégalement mis à exécution la mesure en cause au bénéfice de certaines sociétés établies au Royaume-Uni, en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité. La Commission constate également que l'exonération sur le financement des groupes constitue une aide d'État qui est incompatible avec le marché intérieur au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité, dans la mesure où elle s'applique à des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles, lesquels relèvent de la section 371EB (activités britanniques) de la TIOPA. En vertu de l'article 16 du règlement (UE) 2015/1589, le Royaume-Uni est tenu de récupérer toutes les aides accordées aux bénéficiaires de l'exonération sur le financement des groupes.

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

Article premier

Le régime d'exonération sur le financement des groupes inclus dans les lois relatives aux impôts dans le cadre du chapitre 9 de la partie 9 A de la loi de 2010 sur la fiscalité (dispositions internationales et autres dispositions) constitue une aide au sens de l'article 107, paragraphe 1, du traité, dans la mesure où il s'applique à des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles, lesquels relèvent de la section 371EB (activités britanniques) de la TIOPA. Il ne constitue pas une aide lorsqu'il s'applique à des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles qui relèvent de la section 371EC (investissements de capitaux depuis le Royaume-Uni) de la partie 9 A de la TIOPA et qui ne relèvent pas de la section 371EB (activités britanniques) de la partie 9 A de la TIOPA. Dans la mesure où le régime d'exonération sur le financement des groupes constitue une aide, il constitue un «régime d'aides», au sens de l'article 1er, point d), du règlement (UE) 2015/1589. Les aides accordées au titre du régime d'aides sont incompatibles avec le marché intérieur et illégalement mises à exécution par le Royaume-Uni en violation de l'article 108, paragraphe 3, du traité.

Article 2

1. Le Royaume-Uni récupère toutes les aides incompatibles avec le marché intérieur accordées au titre du régime d'aides auprès des bénéficiaires de ces aides.

([125]) Arrêt du 15.12.2005 dans l'affaire C-148/04, Unicredito Italiano, ECLI:EU:C:2005:774.

2. Les sommes à récupérer produisent des intérêts à partir de la date à laquelle elles ont été mises à la disposition du bénéficiaire en question jusqu'à leur récupération. Aux fins du présent article, on entend par «aide» les aides mises à la disposition d'un bénéficiaire, pour chaque exercice fiscal, le jour où les recettes fiscales perdues pour cet exercice auraient été exigibles en l'absence du régime d'aides.

3. Les intérêts sur les montants à récupérer sont calculés sur une base composée conformément au chapitre V du règlement (CE) nº 794/2004.

4. Le Royaume-Uni annule tous les paiements en cours des aides accordées au titre du régime d'aides et cesse d'octroyer les aides sur la base du régime d'aides, avec prise d'effet à compter de la date de notification de la présente décision.

5. L'article 1er ne s'applique pas aux aides accordées sur la base de la mesure en cause si, lors de l'octroi des aides, elles remplissaient les conditions définies dans le règlement (UE) nº 1407/2013 de la Commission ([126]).

Article 3

1. La récupération des aides conformément à l'article 2 est immédiate et effective.

2. Le Royaume-Uni veille à ce que la présente décision soit mise en œuvre dans les quatre mois suivant la date de notification de la présente décision.

Article 4

1. Dans les deux mois suivant la notification de la présente décision, le Royaume-Uni communique les informations suivantes à la Commission:

a) une liste des bénéficiaires qui ont reçu l'aide au titre du régime d'aides;

b) une liste des contribuables qui ont appliqué l'exonération sur le financement des groupes à des bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles relevant de la section 371EC (investissements de capitaux du Royaume-Uni) de la partie 9 A de la TIOPA et ne relevant pas de la section 371EB (activités britanniques) de la partie 9 A de la TIOPA;

c) pour chaque bénéficiaire, le prélèvement SEC effectivement appliqué pour le calcul de l'impôt du bénéficiaire au titre de la déclaration de revenus des sociétés pour chaque exercice fiscal pour lequel il a appliqué l'exonération sur le financement des groupes, ainsi que les formulaires de déclaration de revenus des sociétés correspondants ([127]);

d) pour chaque bénéficiaire, le prélèvement SEC qui aurait été appliqué s'il n'avait pas appliqué l'exonération sur le financement des groupes, y compris les calculs sous-jacents, pour chaque exercice fiscal où le bénéficiaire a appliqué l'exonération sur le financement des groupes;

e) le montant total de l'aide à récupérer auprès de chaque bénéficiaire et son calcul détaillé (montant principal de l'aide et intérêts de récupération);

f) les documents démontrant que les bénéficiaires ont été mis en demeure de rembourser l'aide.

2. Pour chaque bénéficiaire, le Royaume-Uni fournit à la Commission des pièces justificatives démontrant comment la mesure dans laquelle comment les bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles relèvent de la section 371EB de la partie 9 A de la TIOPA a été calculée.

3. Pour chaque contribuable visé au paragraphe 1, point b), du présent article, le Royaume-Uni fournit à la Commission des pièces justificatives démontrant que les bénéfices financiers non commerciaux découlant de relations de prêt éligibles relèvent de la section 371EC de la partie 9 A de la TIOPA et ne relèvent pas de la section 371EB de la partie 9 A de la TIOPA.

4. Le Royaume-Uni tient la Commission informée de l'avancement des mesures nationales prises pour mettre en œuvre la présente décision jusqu'à la récupération complète de l'aide conformément à l'article 2. Sur demande de la Commission, il présente immédiatement des informations sur les mesures nationales déjà prises et sur celles prévues, afin de se conformer à la présente décision, y compris des informations détaillées sur les montants de l'aide et des intérêts applicables de récupération déjà récupérés auprès des bénéficiaires.

([126]) Règlement (UE) nº 1407/2013 de la Commission du 18 décembre 2013 relatif à l'application des articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne aux aides de minimis (JO L 352 du 24.12.2013, p. 1).

([127]) Y compris les documents préparatoires et les feuilles supplémentaires liées à la déclaration de revenus de la société (par ex. le formulaire CT600B).

Article 5

Le Royaume-Uni de Grande Bretagne et d'Irlande du Nord est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 2 avril 2019.

Par la Commission
Margrethe VESTAGER
Membre de la Commission