



Presse et Information

Tribunal de l'Union européenne
COMMUNIQUE DE PRESSE n° 80/21

Luxembourg, le 12 mai 2021

Arrêt dans les affaires T-516/18 Luxembourg/Commission et 525/18 Engie,
Engie Global LNG Holding Sàrl et Engie Invest International SA
/Commission

Tax rulings accordés par le Luxembourg aux sociétés du groupe Engie : le Tribunal constate l'existence d'un avantage fiscal

Il souligne que le traitement fiscal préférentiel est notamment consécutif à la non-application d'une mesure nationale relative à l'abus de droit

Entre 2008 et 2014, les autorités fiscales luxembourgeoises ont adopté deux séries de décisions fiscales anticipatives (*tax rulings*) (ci-après les « DFA ») dans le cadre de montages sociétaires et financiers relatifs à des transferts d'activités entre des sociétés du groupe Engie, résidant toutes au Luxembourg.

Schématiquement, les transactions réalisées dans le cadre de chaque montage s'effectuent en trois étapes successives. En premier lieu, une société holding transfère des actifs à une filiale. En deuxième lieu, pour financer les actifs transférés, cette filiale souscrit, auprès d'une société intermédiaire, un emprunt sans intérêts obligatoirement convertible en actions (ZORA). Outre le fait que le prêt octroyé ne génère pas d'intérêts périodiques, la filiale ayant souscrit un ZORA s'acquitte, au moment de sa conversion, du remboursement du prêt en émettant des actions dont le montant représente le montant nominal du prêt, majoré d'une prime constituée, en substance, de l'ensemble des bénéfices réalisés par la filiale pendant la durée du prêt (accrétions ZORA). En troisième lieu, la société intermédiaire finance le prêt octroyé à la filiale, en concluant avec la société holding un contrat de vente à terme prépayé aux termes duquel la société holding paie à cette société intermédiaire un montant égal au montant nominal du prêt en échange de l'acquisition des droits sur les actions que la filiale émettra à la conversion du ZORA. Ainsi, si la filiale réalise des bénéfices pendant la durée de vie du ZORA, la société holding sera titulaire des droits sur l'ensemble des actions émises, lesquelles intégreront la valeur, outre du montant nominal du prêt, des bénéfices éventuellement réalisés.

Ces montages ont été avalisés par des DFA. Sur le plan fiscal, en vertu des DFA, seule la filiale est imposée sur une marge convenue avec l'administration fiscale luxembourgeoise. Après avoir demandé des renseignements aux autorités luxembourgeoises sur ces DFA, la Commission avait ouvert une procédure formelle d'examen à l'issue de laquelle elle a constaté qu'il découle des montages validés par l'administration fiscale que la quasi-totalité des bénéfices réalisés par les filiales établies au Luxembourg n'ont pas été imposés. En conséquence, dans une décision adoptée en 2018, elle a conclu que ces DFA constituaient des aides d'État incompatibles avec le marché intérieur et illégales, qui devaient être récupérées par les autorités luxembourgeoises auprès de leurs bénéficiaires.

Le **Luxembourg** (affaire **T-516/18**) et des sociétés du **groupe Engie** (affaire **T-525/18**) ont introduit un recours devant le Tribunal de l'Union européenne visant à l'annulation de la décision attaquée.

Dans son arrêt, le Tribunal valide l'approche de la Commission consistant, en présence d'un montage sociétaire et financier complexe, à appréhender la réalité économique et fiscale plutôt qu'une approche formaliste consistant à prendre isolément chacune des opérations du montage. En outre, le Tribunal considère que c'est à bon droit que la Commission a constaté l'octroi d'un avantage sélectif du fait de la non-application des dispositions nationales relatives à l'abus de droit.

Appréciation du Tribunal

L'imposition directe relevant de la compétence exclusive des États membres, le Tribunal a rappelé que, en examinant la question de savoir si les DFA étaient conformes aux règles en matière d'aide d'État, la Commission n'a procédé à **aucune « harmonisation fiscale déguisée »**, mais a exercé la compétence qu'elle tire du droit de l'Union. En effet, la Commission étant compétente pour veiller au respect de l'article 107 TFUE, il ne saurait lui être reproché d'avoir outrepassé ses compétences lorsqu'elle a examiné les DFA afin de vérifier si elles constituaient une aide d'État et, dans l'affirmative, si celle-ci était compatible avec le marché intérieur. En l'espèce, le Tribunal relève que, en vérifiant si les DFA étaient conformes aux règles en matière d'aide d'État, la Commission n'a procédé qu'à une appréciation de l'imposition dite « normale », définie par le droit fiscal luxembourgeois tel qu'appliqué par les autorités fiscales luxembourgeoises.

Le Tribunal rejette également les moyens tirés, en substance, d'erreurs d'appréciation et de droit dans l'identification d'un avantage sélectif, donnant lieu à une aide d'État.

Dans le cadre de l'examen de ces moyens, tout d'abord, sont rejetés les arguments faisant état d'une confusion des conditions tenant au constat d'un avantage et à la démonstration de la sélectivité des DFA. À cet égard, le Tribunal rappelle que, eu égard à la nature fiscale des DFA, ces deux conditions peuvent être appréciées simultanément. En effet, en matière fiscale, l'examen de l'avantage et celui de la sélectivité coïncident, dans la mesure où ces deux critères impliquent de démontrer que la mesure fiscale contestée conduit à une réduction du montant de l'impôt qui aurait normalement été dû par le bénéficiaire de la mesure en application du régime fiscal ordinaire et, donc, applicable aux autres contribuables se trouvant dans la même situation. Or, en l'espèce, il constate que la Commission s'est attachée à démontrer que les DFA conduisaient à une réduction du montant de l'impôt qui aurait été normalement dû en application du régime fiscal ordinaire et que, par conséquent, ces mesures constituaient une **dérogation aux règles fiscales applicables aux autres contribuables se trouvant dans une situation factuelle et juridique comparable**.

Ensuite, le Tribunal rejette les arguments relatifs à l'absence d'avantage sélectif au niveau des sociétés holdings à la lumière d'un cadre de référence étroit établi sur la base de dispositions fiscales luxembourgeoises relatives à l'imposition des distributions de bénéfices et à l'exonération des revenus de participations¹. S'agissant de la définition de ce cadre de référence, ayant relevé qu'il ressort d'une analyse de ces dispositions fiscales que l'exonération de revenus de participations est uniquement applicable à des revenus qui n'ont pas été déduits du revenu imposable des filiales, le Tribunal juge que la Commission n'a commis aucune erreur de droit en constatant que **l'exonération au niveau d'une société mère des revenus de participations est tributaire de l'imposition au niveau de sa filiale des bénéfices distribués par cette dernière**. En ce qui concerne l'identification d'une dérogation au cadre de référence défini, le Tribunal souligne que, contrairement à une approche formaliste, consistant à prendre isolément chacune des opérations composant le montage financier élaboré, il importe de dépasser les apparences juridiques pour appréhender la **réalité économique et fiscale** dudit montage. En l'espèce, il relève que les DFA valident différentes transactions, lesquelles constituent un ensemble mettant en œuvre, de manière circulaire et interdépendante, le transfert d'un secteur d'activité et son financement entre trois sociétés appartenant à un même groupe. Ces transactions ont été conçues comme s'effectuant en trois étapes, **successives mais interdépendantes**, impliquant l'intervention d'une société holding, d'une société intermédiaire et d'une filiale. Dans ces conditions, le Tribunal estime que la Commission pouvait considérer que l'administration fiscale luxembourgeoise a **dérogé au cadre de référence** par la confirmation de l'exonération au niveau des sociétés holdings de revenus de participations qui correspondent d'un point de vue économique à un montant qui a été déduit, dans le cadre d'un montage sociétaire et financier, à titre de charges au niveau des filiales². Eu égard aux liens établis par la Commission dans le cadre de ce montage, le Tribunal juge qu'elle n'a commis aucune erreur de droit en appréhendant,

¹ Articles 164 et 166 de la loi concernant l'impôt sur le revenu.

² Il s'agit des accrétions ZORA déduites par la filiale en tant que charges.

au niveau des sociétés holdings, l'effet combiné de la déductibilité d'un revenu au niveau d'une filiale et de son exonération ultérieure au niveau de sa société mère.

Après avoir rejeté les arguments tirés, d'une part, de l'absence de démonstration par la Commission d'une violation des dispositions fiscales nationales et, d'autre part, de l'absence d'identification de sociétés qui se seraient vu refuser un traitement fiscal identique pour un même montage financier, le Tribunal conclut que la Commission a démontré la **sélectivité des DFA** à la lumière du cadre de référence étroit.

Dans la décision attaquée, la Commission a également vérifié la sélectivité des DFA à la lumière de la disposition relative à l'**abus de droit**, en tant que **partie intégrante du système luxembourgeois d'imposition des sociétés**. Eu égard au caractère inédit de ce raisonnement visant à démontrer la sélectivité des DFA, le Tribunal estime opportun d'examiner le bien-fondé des arguments avancés à son encontre. À cet égard, dans la mesure où la Commission a établi que les **critères prévus par le droit luxembourgeois** aux fins de constater un abus de droit sont **réunis**³, le Tribunal juge qu'il ne saurait être contesté que le groupe Engie a bénéficié d'un **traitement fiscal préférentiel**, du fait de la **non-application**, dans les DFA, de la disposition relative à l'abus de droit. En effet, à la lumière de l'objectif poursuivi par la disposition relative à l'abus de droit, à savoir la lutte, en matière fiscale, contre les comportements abusifs, Engie et, en particulier, les sociétés holdings se trouvent dans une situation factuelle et juridique comparable à l'ensemble des contribuables luxembourgeois, qui ne peuvent légitimement s'attendre à bénéficier également d'une non-application de la disposition relative à l'abus de droit dans des cas où ses conditions d'application sont réunies. En conséquence, le Tribunal juge que la Commission a démontré, à suffisance de droit, une dérogation au cadre de référence comprenant la disposition relative à l'abus de droit.

RAPPEL : Un pourvoi, limité aux questions de droit, peut être formé, devant la Cour, à l'encontre de la décision du Tribunal, dans un délai de deux mois et dix jours à compter de sa notification.

RAPPEL : Le recours en annulation vise à faire annuler des actes des institutions de l'Union contraires au droit de l'Union. Sous certaines conditions, les États membres, les institutions européennes et les particuliers peuvent saisir la Cour de justice ou le Tribunal d'un recours en annulation. Si le recours est fondé, l'acte est annulé. L'institution concernée doit remédier à un éventuel vide juridique créé par l'annulation de l'acte.

Document non officiel à l'usage des médias, qui n'engage pas le Tribunal.

Le [texte intégral](#) de l'arrêt est publié sur le site CURIA le jour du prononcé.

Contact presse : Amanda Nouvel ☎ (+352) 4303 2524.

Des images du prononcé de l'arrêt sont disponibles sur « [Europe by Satellite](#) » 📠 (+32) 2 2964106.

³ Les conditions pour identifier un abus de droit sont, premièrement, l'utilisation d'une forme juridique de droit privé, deuxièmement, la réduction de la charge fiscale, troisièmement, l'utilisation d'une voie juridique non appropriée et, quatrièmement, l'absence de motifs extrafiscaux.