



Bruxelles, le 21.10.2015  
C(2015) 7152 final

**DÉCISION DE LA COMMISSION**

**du 21.10.2015**

**CONCERNANT L'AIDE D'ÉTAT SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) mise à exécution par  
le Luxembourg en faveur de Fiat**

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

(Le texte en langue française est le seul faisant foi)

<p>Dans la version publique de la présente décision, des informations ont été supprimées conformément aux articles 30 et 31 du 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. Ces articles concernent notamment la non-divulgateion des informations couvertes par le secret professionnel. Les informations supprimées sont indiquées au moyen de crochets [...].</p>	<p style="text-align: center;">VERSION PUBLIQUE</p> <p>Ce document est publié uniquement pour information.</p>
--	--

## DÉCISION DE LA COMMISSION

du 21.10.2015

### **CONCERNANT L'AIDE D'ÉTAT SA.38375 (2014/C ex 2014/NN) mise à exécution par le Luxembourg en faveur de Fiat**

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

(Le texte en langue française est le seul faisant foi)

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et notamment son article 108, paragraphe 2, premier alinéa<sup>1</sup>,

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

après avoir invité les tiers intéressés à présenter leurs observations conformément auxdits articles<sup>2</sup> et compte tenu de ces observations,

considérant ce qui suit:

---

<sup>1</sup> À compter du 1er décembre 2009, les articles 87 et 88 du traité CE sont devenus respectivement les articles 107 et 108 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne («TFUE»). Dans les deux cas, les dispositions sont, en substance, identiques. Aux fins de la présente décision, les références faites aux articles 107 et 108 du TFUE s'entendent, s'il y a lieu, comme faites respectivement aux articles 87 et 88 du traité CE. Le TFUE a également introduit certaines modifications de terminologie, telles que le remplacement de «Communauté» par «Union» et de «marché commun» par «marché intérieur». La terminologie du TFUE est utilisée dans la présente décision.

<sup>2</sup> JO C 369 du 17.10.2014, p. 37.

## 1. PROCEDURE

- (1) Par lettre du 19 juin 2013, la Commission a envoyé au Luxembourg une demande de renseignements concernant des informations détaillées sur les pratiques nationales en matière de *ruling* fiscal<sup>3</sup>.
- (2) Par lettre du 17 juillet 2013, les autorités luxembourgeoises ont répondu de façon générale et ont fourni une partie des informations demandées. En particulier, leur réponse contenait une description des principes juridiques et des règles nationales liant l'administration fiscale luxembourgeoise (Administration des contributions directes) lors de l'adoption d'une décision anticipative en matière d'imposition des sociétés («*ruling* fiscal» ou «*ruling*»<sup>4</sup>), précisait la procédure permettant d'obtenir une telle décision et les informations à présenter par le contribuable et indiquait si les *rulings* adoptés par l'administration fiscale étaient publiés ou non. Les autorités luxembourgeoises n'ont pas répondu à la demande de la Commission de lui fournir la liste des *rulings* fiscaux adoptés en 2010, 2011 et 2012 par son administration fiscale, ainsi que d'autres informations utiles telles que le nom des sociétés, leur activité, la date des *rulings*, la durée de validité des *rulings* et le type de transactions couvertes par ces *rulings*.
- (3) Par lettre du 30 août 2013, la Commission a adressé un rappel aux autorités luxembourgeoises leur demandant de fournir une liste des *rulings* fiscaux adoptés en 2010, 2011 et 2012<sup>5</sup>.
- (4) Par lettres des 20 et 23 septembre 2013, les autorités luxembourgeoises ont exprimé leur regret quant au fait que certaines informations concernant la demande de renseignements de la Commission soient parues dans la presse. Par ailleurs, elles ont contesté le fondement juridique de la demande de renseignements de la Commission.
- (5) Par lettre du 2 octobre 2013, la Commission a répondu aux autorités luxembourgeoises, en leur indiquant la base juridique lui permettant d'ouvrir l'enquête de sa propre initiative sur la pratique du Luxembourg en matière de *ruling* fiscal et en leur accordant un délai supplémentaire pour présenter la liste des *rulings* fiscaux demandée.
- (6) Une réunion s'est tenue entre les autorités luxembourgeoises et la Commission le 11 octobre 2013. Le 14 octobre suivant, les autorités luxembourgeoises ont, dans un courrier, indiqué douter que la base juridique invoquée par la Commission puisse justifier le caractère étendu et général de la demande de renseignements. La Commission a répondu à ce courrier par lettre du 15 octobre 2013.
- (7) Un nouvel échange de lettres a eu lieu entre les autorités luxembourgeoises (lettres du 11 novembre et du 2 décembre 2013) et la Commission (lettres du 14 novembre et du 12 décembre 2013), au cours duquel les autorités luxembourgeoises ont expliqué qu'en raison de la formation d'un nouveau gouvernement, elles ne pouvaient pas répondre à la demande de renseignements. La Commission leur a donc accordé une prorogation du délai de réponse jusqu'au 15 janvier 2014, en précisant dans ses deux

---

<sup>3</sup> Référence HT.4020 – Pratiques en matière de *ruling* fiscal.

<sup>4</sup> Dans leurs lettres, les autorités luxembourgeoises utilisent le terme «décision anticipative», et non «*ruling* fiscal». Les deux expressions renvoient toutefois à une procédure de même type, qui confère au contribuable un certain degré de certitude quant à la manière dont la législation relative à l'imposition des sociétés sera appliquée dans un cas de figure donné. Dans la présente décision, le terme «*ruling* fiscal» sera utilisé, mais sa signification se veut identique à celle de «décision anticipative».

<sup>5</sup> Sous le numéro d'affaire SA.37267 (2013/CP) – Pratiques en matière de *ruling* fiscal – LU.

lettres qu'elle pourrait être obligée d'adopter une décision d'injonction de fournir des informations si sa demande de renseignements restait sans réponse.

- (8) Par lettre du 15 janvier 2014, les autorités luxembourgeoises ont fourni 22 *rulings* fiscaux concernant la période 2010-2013, mais les noms des contribuables avaient été retirés de ces documents. Selon les autorités luxembourgeoises, ces 22 *rulings* – dont l'un concernait un accord préalable en matière de prix («APP») adressé à une société dénommée «FFT» (l'«APP de FFT» ou le «*ruling* fiscal contesté») – étaient représentatifs de la pratique du Luxembourg en matière de *ruling* fiscal.
- (9) L'APP de FFT contenait les documents suivants<sup>6</sup>:
- (a) une lettre [du conseiller fiscal]<sup>\*</sup> pour le compte de sa cliente FFT, datée du 14 mars 2012, contenant une demande d'approbation par l'administration fiscale luxembourgeoise d'un accord en matière de prix de transfert;
  - (b) un rapport en matière de prix de transfert contenant une analyse des prix de transfert, élaboré par le conseiller fiscal à l'appui de la demande d'APP de FFT (le «rapport en matière de prix de transfert»);
  - (c) une lettre de l'administration fiscale luxembourgeoise datée du 3 septembre 2012, par laquelle celle-ci acceptait l'accord en matière de prix de transfert proposé par le conseiller fiscal.
- (10) Par lettre du 7 mars 2014, la Commission a demandé aux autorités luxembourgeoises de confirmer que «Fiat Finance and Trade Ltd» était le contribuable dénommé FFT dans l'APP de FFT. Elle a également indiqué que sur la base des informations soumises, elle ne pouvait exclure que l'APP de FFT représente une aide d'État incompatible avec le marché intérieur en faveur de FFT. La Commission a demandé aux autorités luxembourgeoises de lui fournir un complément d'information utile pour l'appréciation de l'APP de FFT. Les autorités luxembourgeoises n'ayant pas répondu à cette lettre, la Commission leur a envoyé un rappel le 7 avril 2014<sup>7</sup>.
- (11) Le 24 avril 2014, les autorités luxembourgeoises ont répondu à la lettre du 7 mars 2014 et confirmé qu'elles ne disposaient d'aucun complément d'information utile nécessaire à l'appréciation de l'APP de FFT. En ce qui concerne la question de savoir si «FFT» correspondait à Fiat Finance and Trade Ltd, les autorités luxembourgeoises ont invoqué les dispositions en matière de confidentialité de la législation luxembourgeoise et fait valoir que ces dispositions leur interdisaient de confirmer l'identité du contribuable en question.
- (12) Le 24 mars 2014, la Commission a adopté une décision d'injonction de fournir des informations, sur la base de l'article 10 du règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil<sup>8</sup>,

---

<sup>6</sup> Les autorités luxembourgeoises avaient noirci des informations bien précises, notamment les noms de sociétés et de filiales.

<sup>\*</sup> Certains passages du présent texte ont été masqués pour ne pas divulguer d'informations confidentielles; Ces parties sont indiquées par des points de suspension entre crochets.

<sup>7</sup> En ce qui concerne l'enquête de la Commission concernant FFT, la Commission a ouvert un nouveau numéro d'affaire et adressé le rappel du 7 avril 2014 et toutes les communications suivantes sous le numéro d'affaire SA.38375 (2014/CP) – Luxembourg – Aide présumée à FFT.

<sup>8</sup> Règlement (CE) n° 659/1999 du Conseil du 22 mars 1999 portant modalités d'application de l'article 93 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (JO L 83 du 27.3.1999, p. 1.). Le règlement (CE) n° 659/1999 a été abrogé par le règlement (UE) 2015/1589, avec effet à compter du 14 octobre 2015 (JO L 248 du 24.9.2015, p. 9). Toutes les mesures procédurales prises durant la procédure ont été adoptées en vertu du règlement (CE) n° 659/1999. Toute référence au règlement (CE) n° 659/1999 doit

réclamant aux autorités luxembourgeoises la liste des *rulings* fiscaux visée au considérant (2).

- (13) Par décision du 11 juin 2014, la Commission a ouvert la procédure formelle d'examen prévue à l'article 108, paragraphe 2, du TFUE (la «décision d'ouverture»)<sup>9</sup>, au sujet de l'APP de FFT. La décision d'ouverture était accompagnée d'une décision d'injonction de fournir des informations (la «décision d'injonction»), qui enjoignait au Luxembourg de fournir, dans un délai d'un mois à compter de la notification de ladite décision, tous les documents, informations et données nécessaires pour permettre à la Commission de statuer sur l'existence de l'aide présumée et, le cas échéant, sur la compatibilité de cette aide avec le marché intérieur. En particulier, la Commission demandait au Luxembourg de confirmer l'identité du bénéficiaire de la mesure.
- (14) Par lettre du 14 juillet 2014, le Luxembourg a présenté ses observations concernant la décision d'ouverture. Il a également indiqué que, comme la Commission n'avait pas pu constater l'existence d'une aide d'État, il n'avait pas à répondre aux questions posées dans la décision d'ouverture ni dans la décision d'injonction.
- (15) Par lettre du 14 août 2014, la Commission a demandé au Luxembourg de lui fournir les informations manquantes visées dans la décision d'ouverture et dans la décision d'injonction. Elle a également demandé au Luxembourg l'autorisation de s'adresser directement à FFT pour lui poser les questions restées sans réponse, conformément à l'article 6 *bis* du règlement (CE) n° 659/1999.
- (16) Le 3 septembre 2014, le Luxembourg a partiellement répondu aux questions jusqu'à présent restées sans réponse et a indiqué qu'une partie des renseignements demandés constituaient des secrets d'affaires de FFT qui n'étaient pas en sa possession. Il a en outre confirmé que FFT était bien la société Fiat Finance and Trade Ltd. et il a autorisé la Commission à adresser ses questions directement à FFT.
- (17) Le 17 octobre 2014, la décision d'ouverture a été publiée au *Journal officiel de l'Union européenne*<sup>10</sup>. La Commission y invitait les tiers intéressés à présenter leurs observations sur la mesure d'aide en question. Par lettre du 30 octobre 2014, elle a reçu des observations de FFT.
- (18) Le 22 décembre 2014, le Luxembourg a fourni une liste des bénéficiaires de *rulings* fiscaux afin de se conformer à la demande de renseignements formulée dans la lettre de la Commission du 19 juin 2013. Cette liste énumère les *rulings* adoptés par l'administration fiscale luxembourgeoise en 2010, 2011 et 2012.
- (19) Par lettre du 5 janvier 2015, le Luxembourg a présenté ses commentaires sur les observations reçues en réponse à la décision d'ouverture.
- (20) Le 12 février 2015, la Commission a adopté une décision informant le Luxembourg que, conformément à l'article 6 *bis* du règlement (CE) n° 659/1999, elle avait constaté que la procédure formelle d'examen concernant le *ruling* fiscal contesté était demeurée inopérante jusqu'alors. Sur cette base et avec l'autorisation du Luxembourg<sup>11</sup>, la Commission a pu adresser ses questions directement à FFT.

---

s'entendre comme une référence au règlement (UE) 2015/1589 et doit être lue selon le tableau de correspondance figurant à l'annexe II de ce dernier.

<sup>9</sup> JO C 369 du 17.10.2014, p. 37.

<sup>10</sup> JO C 369 du 17.10.2014, p. 37.

<sup>11</sup> Voir considérant (16).

- (21) Par lettres du 20 février 2015, la Commission a envoyé une demande de renseignements au Luxembourg et à FFT. La demande de renseignements adressée à FFT était fondée sur l'article 6 *bis*, paragraphe 6, du règlement (CE) n° 659/1999.
- (22) Par lettre du 24 février 2015, le Luxembourg a répondu à la décision de la Commission du 12 février 2015, exprimant sa surprise quant à l'évolution de la procédure dans la présente affaire et ses doutes quant au bien-fondé de déclarer la procédure inopérante, au vu de l'important volume de renseignements que le Luxembourg avait fourni à la Commission au cours de l'enquête.
- (23) Par courriels du 26 février et du 3 mars 2015, FFT a demandé des éclaircissements sur la demande de renseignements et une prorogation du délai de réponse, qui lui a été accordée par la Commission par courriel du 5 mars 2015.
- (24) Par lettre du 5 mars 2015, la Commission a répondu à la lettre du Luxembourg du 24 février 2015.
- (25) Le 23 mars 2015<sup>12</sup>, la Commission a demandé au Luxembourg, en réponse à la liste des *rulings* fiscaux qu'il avait transmise le 22 décembre 2014, de lui fournir des renseignements complémentaires concernant les *rulings* mentionnés pour les années 2010, 2011 et 2012. En particulier, elle a demandé au Luxembourg de préciser quels *rulings* concernaient une fonction de trésorerie et lesquels concernaient des sociétés non intégrées ou autonomes. La Commission a aussi demandé au Luxembourg de lui communiquer un certain nombre de *rulings* concernant certains groupes de sociétés précis.
- (26) Par lettre du 24 mars 2015, le Luxembourg a répondu à la demande de renseignements de la Commission du 20 février 2015<sup>13</sup>.
- (27) Par lettre du 31 mars 2015, FFT a répondu à la demande de renseignements de la Commission du 20 février 2015. Sa réponse contenait, entre autres, les lignes directrices du groupe Fiat concernant les prix de transfert.
- (28) Le 23 avril 2015, le Luxembourg a fourni des renseignements complémentaires sur 1 900 *rulings* parmi ceux figurant dans sa réponse du 22 décembre 2014. Il a indiqué que trois des *rulings* énumérés concernaient une fonction de trésorerie: deux avaient été adoptés en 2010 et un en 2011. Le 23 mars 2015, la Commission avait demandé de produire deux de ces *rulings*, car ils concernaient des sociétés mentionnées dans sa demande du 23 mars 2015.
- (29) Le 27 avril 2015, une réunion s'est tenue entre FFT, les autorités luxembourgeoises et la Commission.
- (30) Le 4 juin 2015, le Luxembourg a fourni les renseignements complémentaires demandés par la Commission le 23 mars 2015 sur 5 327 *rulings* parmi ceux énumérés dans sa réponse du 22 décembre 2014. En particulier, il a indiqué que dix autres *rulings* concernaient des fonctions de trésorerie [...]. Par ailleurs, un *ruling* concernant la société G a été communiqué à la Commission le 25 juin 2015.
- (31) Le 18 juin 2015, le Luxembourg a communiqué un *ruling* concernant la société E (*ruling* de 2011).

---

<sup>12</sup> Sous le numéro d'affaire SA.37267 – Pratiques en matière de *ruling* fiscal – Luxembourg.

<sup>13</sup> La lettre du 24 mars 2015 a été transmise à la Commission le 24 mars 2014, puis à nouveau le 26 mars 2015.

- (32) Par lettre du 10 juillet 2015, le Luxembourg a avancé une argumentation selon laquelle, en cas de décision finale négative, la Commission ne devrait pas pouvoir récupérer une éventuelle aide auprès du bénéficiaire rétroactivement, c'est-à-dire en remontant jusqu'à la date du *ruling* fiscal.
- (33) Le 15 juillet 2015, une réunion s'est tenue entre le directeur financier de Fiat Chrysler Automobiles N.V., la société qui a succédé à Fiat S.p.A., les autorités luxembourgeoises et la Commission.

## **2. DESCRIPTION DE LA MESURE**

### **2.1. Description du bénéficiaire**

- (34) FFT fait partie du groupe Fiat. À l'époque du *ruling* fiscal contesté, le groupe Fiat se composait de Fiat S.p.A., une société de droit italien ayant son siège social à Turin, et de toutes les sociétés contrôlées par Fiat S.p.A. (collectivement dénommées dans la présente décision «Fiat» ou le «groupe Fiat»). À la suite de la fusion de Fiat S.p.A. avec Fiat Investments N.V. le 12 octobre 2014, Fiat Chrysler Automobiles N.V. a succédé à Fiat S.p.A.<sup>14</sup>.
- (35) Fiat exerce des activités industrielles et de services financiers dans le secteur automobile. La Commission renvoie aux considérants (20) et (21) de la décision d'ouverture pour une description plus précise des activités de Fiat.
- (36) FFT fournit des services de trésorerie et des financements aux sociétés du groupe Fiat basées (principalement) en Europe (à l'exclusion de l'Italie); elle gère également plusieurs structures de gestion centrale de trésorerie pour les sociétés du groupe Fiat implantées au Royaume-Uni, au Danemark, en Belgique, aux Pays-Bas, en Suisse, en Autriche, en Allemagne et en Espagne. FFT opère depuis le Luxembourg, où son siège social est établi, et par l'intermédiaire de deux succursales, dont l'une est basée à Londres (Royaume-Uni) et l'autre à Madrid (Espagne).
- (37) Le rapport en matière de prix de transfert fourni à la Commission par le Luxembourg le 15 janvier 2014 contient les informations, en ce qui concerne FFT, résumées aux considérants (38) à (51)<sup>15</sup>.
- (38) Fiat a décidé de centraliser les fonctions financières et de trésorerie, pour lesquelles toutes les activités en matière de financement, services financiers aux sociétés, relations bancaires, gestion des risques de change et de taux, gestion centrale de trésorerie, opérations sur le marché monétaire, gestion de trésorerie, initiation de collecte et de paiement sont effectuées par les «sociétés de trésorerie».
- (39) Les sociétés de trésorerie sont organisées comme suit:
- Fiat Finance S.p.A. («FF») est la société de trésorerie établie en Italie, chargée de la coordination des opérations de financement pour les sociétés du groupe Fiat établies en Italie;
  - FFT remplit des fonctions de trésorerie pour les sociétés du groupe Fiat établies en Europe (à l'exclusion de l'Italie);

---

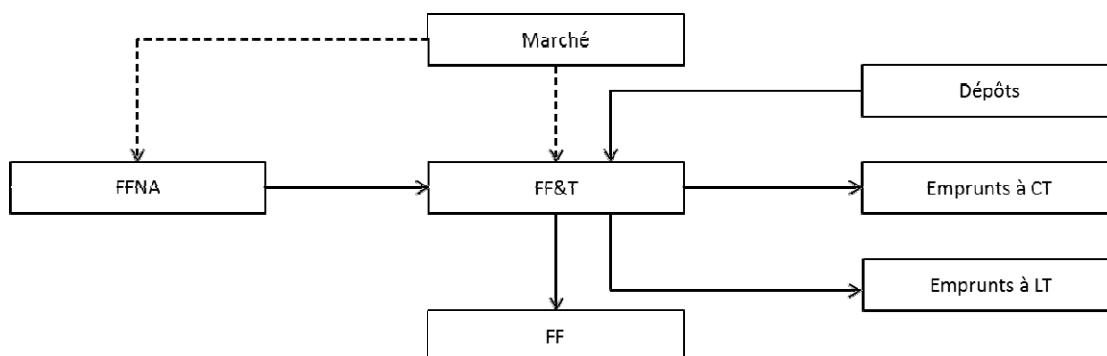
<sup>14</sup> Voir le rapport annuel de Fiat Chrysler Automobiles concernant l'exercice 2014. Dans la présente décision, les références faites à Fiat S.p.A. peuvent s'entendre comme faites à Fiat Chrysler Automobiles N.V., et vice versa.

<sup>15</sup> Le rapport en matière de prix de transfert fait référence parfois à FFT et parfois à «FF&T» en désignant la même entité

- Fiat Finance North America, Inc. («FFNA») exerce des fonctions de trésorerie pour les sociétés du groupe Fiat établies aux États-Unis;
  - Fiat Finance Canada Ltd. («FFC») exerce des fonctions de trésorerie pour les sociétés du groupe Fiat établies au Canada;
  - Fiat Finanças Brasil Ltda («FFB») exerce des fonctions de trésorerie pour les sociétés du groupe Fiat établies au Brésil.
- (40) Les transactions transfrontières entre sociétés intragroupe auxquelles FFT participe peuvent être regroupées en deux catégories principales:
- Transactions entre sociétés de trésorerie (intrasectorielles)
    - T1 – prêts intersociétés de FFT à FF: les sources de financement de FFT reposent sur des obligations, des lignes de crédits bancaires et des dépôts intersociétés;
    - T2 – prêts intersociétés de FFNA à FFT: les sources de financement de FFNA reposent essentiellement sur des obligations émises avec garantie.
  - Transactions entre les sociétés de trésorerie et les sociétés du groupe Fiat (intragroupe)
    - T3 – transactions (prêts/dépôts) entre FFT et les sociétés du groupe situées dans d’autres pays (essentiellement européens);
    - T4 – garanties fournies par Fiat S.p.A.<sup>16</sup> sur les obligations émises par FFT et FFNA, lignes de crédit bilatérales et programmes de financement *ad hoc* (à savoir, billets de trésorerie en France pour FFT).

(41) La figure 1 décrit les opérations de financement (de T1 à T3).

**Figure 1: principales transactions transfrontières intragroupe**



(42) En ce qui concerne les fonctions remplies, FFT est active dans le financement par le marché et les investissements de liquidités, les relations avec les acteurs du marché financier, les services de coordination et de conseils financiers aux sociétés du groupe, les services de gestion de trésorerie aux sociétés du groupe, le financement intersociétés à court terme («C/T») et à moyen terme («M/T») et la coordination avec les autres sociétés de financement.

<sup>16</sup> La description des fonctions exercées «par Fiat S.p.A.» contenue dans la version du *ruling* fiscal contesté fournie par le Luxembourg, décrite dans la décision d'ouvrir la procédure, était partiellement noircie. La mention «par Fiat S.p.A.» a été ajoutée à cette description, sur la base de la version non éditée de ce *ruling*, fournie par le Luxembourg le 24 mars 2014.



- (43) En ce qui concerne le financement par le marché et les investissements en liquidités, FFT mobilise les fonds afin d'en disposer pour soutenir les opérations et la croissance des sociétés du groupe et les investir en conséquence. En ce qui concerne la gestion des risques financiers, FFT suit les lignes directrices établies par les politiques internes du groupe pertinentes (risque de change et risque de taux). Le financement de FFT provient d'instruments tels que l'émission d'obligations (via un «*Global Medium Term Note*» ou le programme «GMTN» dans lequel FFT, avec FFNA et FFC, est un émetteur), des prêts bancaires à terme, des lignes de crédit affectées et non affectées, etc. Pour la gestion des liquidités, FFT investit la trésorerie excédentaire auprès d'institutions bancaires de premier rang ou de fonds de liquidités très bien cotés.
- (44) En ce qui concerne l'exposition au risque de change, FFT gère cette exposition essentiellement en ayant recours à des contrats de change à terme et des swaps de devises. L'exposition au risque de change est en grande partie liée à la durée différente du passif et de l'actif ainsi qu'à la gestion. FFT utilise principalement des swaps sur taux d'intérêt («IRS») et des accords de taux futurs («FRA»).
- (45) En ce qui concerne les relations avec les acteurs du marché financier, FFT, en coordination avec FF, traite avec les marchés et établissements financiers afin de leur fournir des informations et des données relatives au groupe à l'appui la solvabilité et la position financière de ce dernier.
- (46) Dans le cadre des services de coordination et de conseils financiers aux sociétés du groupe, FFT est chargée d'apporter à ces dernières une assistance financière, d'examiner leurs besoins financiers, d'identifier les meilleures solutions financières, d'établir les contrats financiers et de contrôler les performances des produits financiers en ce qui concerne les besoins des sociétés du groupe.
- (47) Les flux de trésorerie, les besoins de financement et la liquidité des sociétés du groupe sont surveillés par FFT, afin d'optimiser l'efficacité et l'efficacité de la gestion des ressources en fonds propres du groupe. FFT gère les structures de gestion centrale de trésorerie au Royaume-Uni, au Danemark, en Belgique, aux Pays-Bas, en Suisse, en Autriche, en Allemagne et en Espagne. Chaque jour, les soldes par pays sont centralisés sur un compte centralisateur de FFT, afin de gérer l'ensemble de la position financière. Plus spécifiquement, pendant la journée, les comptes des sociétés du groupe (détenus auprès des banques) reçoivent et effectuent des paiements dans le cadre de leurs activités normales. À la fin de la journée, les soldes des comptes des sociétés du groupe présentent une position positive ou négative. Dans les deux cas, ils sont automatiquement couverts par le compte centralisateur de FFT, ouvert dans chaque pays. Ensuite, au moyen de transferts manuels, les montants des différents comptes centralisateurs nationaux sont redirigés (entrée ou sortie) vers un compte centralisateur unique. Par conséquent, chaque jour, les comptes courants des sociétés du groupe sont remis à zéro. En fonction de la position journalière des comptes courants, les participants des sociétés du groupe aux régimes de centralisation de trésorerie seront crédités ou débités pour les intérêts calculés selon une grille de tarification intersociétés.
- (48) Le taux d'intérêt sur les prêts intragroupe est fixé comme étant la somme du coût moyen pondéré du capital du groupe, auquel s'ajoute une marge. Le taux d'intérêt sur les dépôts est fixé au taux sans risque majoré d'une marge sur les dépôts à court terme auprès des banques, comme défini par la politique de liquidité du groupe.

- (49) En ce qui concerne le financement intersociétés C/T et M/T et la coordination avec les autres sociétés de financement, FFT procède comme suit: pour le premier, FFT met à la disposition des sociétés du groupe des fonds qui ont été financés en grandes quantités à des conditions de gros sur les marchés réglementés (marché obligataire) ou en négociant avec les établissements financiers; pour le second, les transferts de fonds sont récurrents entre les sociétés de financement, afin de répondre aux demandes financières des sociétés du groupe sans recourir au marché lorsque la position financière globale du groupe est positive.
- (50) Les principaux risques auxquels les sociétés de trésorerie sont généralement confrontées, soulignés dans le rapport en matière de prix de transfert, sont les suivants:
- Risque de marché: FFT évalue régulièrement son exposition au risque de taux et de change (pour être totalement couverte) et se prémunit contre ces risques en ayant recours aux instruments financiers dérivés conformément aux politiques de gestion des risques du groupe. Les instruments utilisés pour ces couvertures sont principalement des swaps de devises ordinaires, des contrats de change à terme et des swaps sur taux d'intérêt.
  - Risque de crédit, relatif aux dépôts bancaires ou à d'autres investissements similaires à court terme: le rapport en matière de prix de transfert affirme que ce risque est atténué étant donné que FFT négocie uniquement avec de grands établissements financiers et diversifie l'allocation de trésorerie. Les actifs du groupe ne sont pas exposés à ce risque, étant donné que le groupe a intérêt à soutenir financièrement toutes les sociétés du groupe<sup>17</sup>; au fil du temps, aucun cas d'insolvabilité ne serait apparu au sein du groupe; les sociétés du groupe n'enregistrent pas de provisions pour créances douteuses pour la dette du groupe.
  - Risque de contrepartie, relatif aux actifs dérivés détenus vis-à-vis des tiers (banques): ce risque est atténué étant donné que FFT négocie uniquement avec de grands établissements financiers et que les opérations sur dérivés sont réparties entre de nombreux établissements. Les actifs du groupe ne sont pas exposés à ce risque pour les motifs susmentionnés.
  - Risque opérationnel: FFT effectue ses opérations financières conformément aux lignes directrices et aux procédures établies par Fiat S.p.A. Les activités financières sont constamment surveillées et soumises à des procédures de contrôle de la gestion des risques pour éviter toute défaillance dans le processus journalier.
- (51) FFT gère un volume important d'actifs financiers, qui sont principalement liés aux prêts entre sociétés du groupe, aux créances des sociétés du groupe et, dans une moindre mesure, aux dépôts bancaires. FFT utilise des systèmes informatiques, qui sont nécessaires pour effectuer les opérations journalières et surveiller les résultats des marchés financiers.

## 2.2. Le *ruling* fiscal contesté

- (52) La présente décision concerne l'APP de FFT, un *ruling* fiscal en matière de prix de transfert adopté par le Luxembourg en faveur de FFT, par lettre du 3 septembre 2012. Le *ruling* fiscal contesté avalise une méthode d'affectation des bénéfices à FFT

---

<sup>17</sup> Le rapport en matière de prix de transfert ne contient pas de justification de cette déclaration.

au sein du groupe Fiat proposée par le conseiller fiscal de cette dernière et permet à FFT de déterminer annuellement le montant de son impôt sur les sociétés à verser au Luxembourg.

#### 2.2.1. *L'APP de FFT*

- (53) Les documents fournis à la Commission par le Luxembourg comme constituant l'ensemble des éléments essentiels à l'appui du *ruling* fiscal contesté se composent de deux lettres et du rapport en matière de prix de transfert visé au considérant (9).
- (54) Par lettre du 3 septembre 2012, l'administration fiscale luxembourgeoise a confirmé que *«l'analyse des prix de transfert ci-après a été réalisée conformément à la circulaire 164/2 du 28 janvier 2011 et respecte le principe de pleine concurrence»* (sic). En d'autres termes, l'administration fiscale luxembourgeoise a admis que l'analyse des prix de transfert effectuée par le conseiller fiscal et figurant dans le rapport en matière de prix de transfert aboutissait à une rémunération de pleine concurrence pour les fonctions exécutées et le risque supporté par FFT. La «rémunération de pleine concurrence» de FFT, tel qu'établie dans le rapport en matière de prix de transfert et acceptée par le *ruling* fiscal contesté, est la suivante: *«L'étude des prix de transfert détermine une rémunération appropriée des fonds propres exposés au risque et des fonds propres visant à rémunérer les fonctions exécutées par la société de 2,542 millions d'EUR sur lesquelles un écart de +/- 10 % est envisagé»*. Le taux d'imposition normal des sociétés au Luxembourg de 28,80 % est appliqué au bénéfice net réalisé par FFT sur la base de cette rémunération. La lettre indique en outre que la décision prise par l'administration fiscale est contraignante pendant 5 ans (à savoir, de l'exercice 2012 à l'exercice 2016)<sup>18</sup>.

#### 2.2.2. *Le rapport en matière de prix de transfert*

- (55) Selon le rapport en matière de prix de transfert, la méthode considérée comme la plus appropriée pour déterminer le bénéfice imposable de FFT au sein du groupe Fiat est la méthode transactionnelle de la marge nette (la «MTMN»). Pour le conseiller fiscal, la MTMN est particulièrement adéquate lorsque, dans la transaction, une partie n'apporte pas de contributions uniques et de valeur; étant donné que, selon le conseiller fiscal, FFT fournit uniquement des services financiers, cette méthode est considérée comme la plus appropriée pour déterminer des prix de pleine concurrence conformes aux principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert. De plus, étant donné que FFT ne remplit ses fonctions que pour les sociétés du groupe Fiat, qui ne reçoivent aucun type de services similaires de tiers, aucune comparaison interne n'est possible. En conséquence, le conseiller fiscal considère qu'il est plus approprié de procéder à une comparaison externe en déterminant les marges nettes qui auraient été perçues lors de transactions comparables effectuées par des sociétés indépendantes<sup>19</sup>.
- (56) Dans le rapport en matière de prix de transfert, le conseiller fiscal établit la rémunération due à FFT, qui constitue le bénéfice imposable, par rapport aux

---

<sup>18</sup> Toutefois, le *ruling* fiscal contesté prendra fin si les faits ou circonstances décrits dans la demande se révélaient incomplets ou inexacts, si des éléments clés des transactions effectives différaient de la description présentée dans la demande d'information ou si l'accord préalable en matière de prix n'était plus conforme au droit national ou international.

<sup>19</sup> Les considérants (44) à (46) de la décision d'ouverture fournissent une explication plus approfondie des justifications avancées par le conseiller fiscal pour choisir la MTMN pour déterminer le bénéfice imposable de FFT.

capitaux qui sont nécessaires à cette dernière pour exercer ses fonctions et supporter les risques qu'elle encourt, compte tenu des actifs utilisés<sup>20</sup>.

- (57) Cette rémunération est établie comme suit: i) estimation des «fonds propres exposés au risque» de FFT; ii) identification des fonds propres de FFT utilisés pour exercer les fonctions et soutenir les investissements financiers; iii) estimation de la rémunération escomptée des «fonds propres exposés au risque» de FFT en utilisant le modèle d'évaluation des actifs financiers (le «MEDAF»)<sup>21</sup> et identification du rendement pour récompenser les fonds propres utilisés afin d'exercer les fonctions; et iv) calcul de la rentabilité globale à laisser à FFT pour rémunérer les risques supportés et les fonctions exercées en combinant les résultats des étapes i) à iii).
- (58) En ce qui concerne l'étape i), sur la base de l'analyse fonctionnelle contenue dans le rapport en matière de prix de transfert, le conseiller fiscal considère que FFT supporte les risques suivants: risques opérationnel, de crédit et de contrepartie, tandis que le conseiller fiscal considère que le risque de change supporté par FFT est nul. En appliquant le dispositif de Bâle II<sup>22</sup> par analogie<sup>23</sup>, le conseiller fiscal a estimé les exigences minimales de fonds propres de FFT pour couvrir les risques suivants: risques opérationnel, de contrepartie, de change et de crédit, comme suit:
- risque opérationnel: 15 %\*(intérêts créditeurs sur dépôts bancaires – intérêts débiteurs sur prêts bancaires);
  - risque de contrepartie: 20 %\*6 %\*(exposition future + juste valeur positive des instruments dérivés);
  - risque de crédit: 20 %\*6 %\*créances sur tiers (moyenne annuelle).
- (59) Ces calculs aboutissent à ce que le conseiller fiscal nomme les «fonds propres exposés au risque» de FFT, qui correspondent aux fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT selon le dispositif de Bâle II appliqué par le conseiller fiscal de FFT, résumés dans le tableau 1.

**Tableau 1: Exigences minimales de fonds propres de FFT (en milliers d'EUR)**

Exigences minimales de fonds propres	2011
Risque opérationnel	938
Risque de contrepartie	2 603
Risque de change	0
Risque de crédit	24 982
Exigences minimales de fonds propres découlant	28 523

<sup>20</sup> Voir considérant (51).

<sup>21</sup> Le MEDAF est utilisé pour estimer un taux de rendement théorique requis pour les actifs, et plus précisément pour les capitaux propres. Les considérants (39) à (42) de la décision d'ouverture fournissent une description plus précise du MEDAF.

<sup>22</sup> Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, *Convergence internationale de la mesure et des normes de fonds propres - Dispositif révisé*, juin 2004 (ci-après le «dispositif de Bâle II»).

<sup>23</sup> FFT n'étant pas une entité réglementée, l'interprétation du dispositif de Bâle II au cas de FFT par le conseiller fiscal aux fins de l'adoption du ruling fiscal contesté n'a été ni examinée, ni validée par une autorité de réglementation des institutions financières.

- (60) En ce qui concerne l'étape ii), ce que le rapport en matière de prix de transfert nomme les «fonds propres utilisés pour exercer les fonctions»<sup>24</sup> est estimé en déduisant du total des fonds propres de FFT la part des exigences minimales de fonds propres de FFT découlant du dispositif de Bâle II, telles qu'estimées par le conseiller fiscal, et celle des fonds propres de FFT utilisés pour soutenir les investissements financiers dans FFNA et FFC.
- (61) Selon le conseiller fiscal de FFT, fin 2011, les capitaux propres de FFT s'élevaient à 287,5 millions d'EUR, dont:
- 28,5 millions d'EUR constituent les exigences minimales de fonds propres du dispositif de Bâle II pour couvrir les risques supportés par FFT (les «fonds propres minimaux exposés au risque»<sup>25</sup>);
  - 165,2 millions d'EUR sont utilisés pour compenser les participations de FFT dans FFNA et FFC<sup>26</sup> (les «fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC»); et
  - 93,7 millions d'EUR constituent les fonds propres utilisés pour exercer les fonctions (les «fonds propres couvrant les fonctions exercées»<sup>27</sup>).
- (62) Le tableau 2 indique la répartition de l'ensemble des capitaux propres de FFT, telle que présentée par le conseiller fiscal dans le rapport en matière de prix de transfert.

<sup>24</sup> Les «fonds propres utilisés pour exercer les fonctions» ne semblent correspondre à aucune catégorie réglementaire de fonds propres spécifiquement définie.

<sup>25</sup> Les expressions «fonds propres exposés au risque», «exigences minimales de fonds propres», «fonds propres minimaux exigés par le dispositif de Bâle II», «fonds propres minimaux exposés au risque» et «fonds propres minimaux» sont utilisées indifféremment tout au long du rapport en matière de prix de transfert mais renvoient au même concept, à savoir les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT, tels qu'estimés par le conseiller fiscal en appliquant le dispositif de Bâle II par analogie.

<sup>26</sup> Les fonds propres de FFT ont été diminués de la valeur des participations dans FFNA et FFC, ces dernières étant rémunérées par des dividendes.

<sup>27</sup> Les «fonds propres couvrant les fonctions exercées» sont une autre dénomination utilisée par le conseiller fiscal pour évoquer les «fonds propres utilisés pour exercer les fonctions», expression que le conseiller fiscal a introduite dans le rapport.

**Tableau 2: Répartition des capitaux propres de FFT (en milliers d'EUR)**

Répartition des capitaux propres de FFT par le conseiller fiscal	Capitaux propres 2011
Fonds propres minimaux exposés au risque	28 523
Fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC	165 244
Fonds propres couvrant les fonctions exercées	93 710
Total des capitaux propres	287 477

- (63) À l'étape iii), le conseiller fiscal propose tout d'abord de rémunérer la part des capitaux propres de FFT qu'il désigne comme les «fonds propres minimaux exposés au risque», qui correspondent aux fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT tels que déterminés par le conseiller fiscal à l'étape i), en estimant le rendement des capitaux propres que les investisseurs espéreraient recevoir (le «rendement escompté avant impôts») en utilisant le MEDAF, soit:

$$\text{Rendement escompté avant impôts} = (\text{Taux d'intérêt sans risque} + \beta \times \text{Prime de risque sur fonds propres}) / (1 - \text{Taux d'impôt})$$

- (64) Lors de l'application du MEDAF, le conseiller fiscal de FFT a utilisé les variables suivantes:
- taux d'intérêt sans risque de 2,85 % (emprunts fédéraux allemands sur dix ans «Bund», moyenne annuelle 2011);
  - bêta ( $\beta$ ) de 0,29 estimé<sup>28</sup> sur la base d'une série de 66 sociétés comparables exécutant des services financiers, fournies par le site Damoradan<sup>29</sup>;
  - prime de risque sur capitaux propres de 5 % pour le Luxembourg indiquée par le site Damoradan (mise à jour de juillet 2011);
  - taux d'impôt luxembourgeois de 28,80 %.
- (65) En appliquant ces variables dans la formule figurant au considérant (63), le conseiller fiscal de FFT parvient à un «rendement des capitaux propres que les investisseurs espéreraient recevoir pour les risques assumés» de 6,05 %.
- (66) Le tableau 3 fournit la liste des sociétés sélectionnées par le conseiller fiscal de FFT en tant que sociétés comparables agissant de manière indépendante dans le secteur financier, ainsi que la liste de leurs bêtas, utilisés lors du calcul du bêta à utiliser dans le MEDAF.

<sup>28</sup> Le 25<sup>e</sup> centile des bêtas a été utilisé par le conseiller fiscal lors de l'application du MEDAF, étant donné qu'il a considéré que FFT supportait des risques limités

<sup>29</sup> Données compilées par le Professeur A. Damoradan, accessibles à l'adresse: <http://pages.stern.nyu.edu/~adamodar/>

**Tableau 3: Liste des sociétés comparables fournissant des services financiers**  
(source: Damodaran)

Nom de la société	Bêta
ING Groep NV (EXTAM:INGA)	3,00
UBS AG (SWX:UBSN)	1,80
Wüstenrot & Württembergische AG (XTRA:WUW)	0,41
Deutsche Börse AG (XTRA:DB1)	1,28
Oslo Bors VPS Holding ASA (OTCNO:OSLO)	0,13
London Stock Exchange Group (LSE:LSE)	1,24
Fimalac SA (ENXTPA:FIM)	0,68
International Personal FinancePlc (LSE:IPF)	1,92
GrenkeLeasing AG (XTRA:GLJ)	0,55
Mittel S.p.A (CM:MIT)	0,93
GlobeOp Financial Services SA (LSE:GO)	0,56
KBC Ancora (ENXTBR:KBCA)	3,61
Aktiv Kapital ASA (OB:AIK)	0,25
IG Group Holdings Plc (LSE:IGG)	0,75
IFG Group plc (LSE: IFP)	1,11
Conafi Prestito S.p.A. (CM:CNP)	0,74
NEOVIA Financial Plc (AIM:NEC)	0,60
H&T Group Plc (AIM:HAT)	-0,11
Hesse Newman Capital AG (XTRA:RTM)	0,29
Acta Holding ASA (OB:ACTA)	1,70
Manx Financial Group PLC (AIM:MFX)	0,30
PLUS Markets Group plc (AIM:PMK)	-0,05
Law Debenture Corp. Plc (LSE:LVVDB)	0,95
Hypoport AG (DB:HYQ)	0,70
Perrot Duval Holding SA (SWX:PEDP)	0,16
Albemarle & Bond Holdings plc (AIM:ABM)	0,21
MCB Finance Group plc (AIM:MCRB)	NA
Brightside Group plc (AIM:BRT)	0,11
DF Deutsche Forfait AG (DB:DE6)	0,83
Autobank AG (DB:AW2)	NA
Ambrian capital plc (AIM:AMBR)	0,83
Gruppo MutuiOnline S.p.A (CM:MOL)	0,77
Park Group plc (AIM:PKG)	0,09
OVB Holding AG (XTRA:O4B)	-0,19
Albis Leasing AG (DB:ALG)	0,57
Hellenic Exchanges SA (ATSE:EXAE)	1,42
FORIS AG (XTRA:FRS)	0,20
Creon Corporation Plc (AIM:CRO)	2,03
Investeringsselskabet Luxor A/S (CPSE:LUXOR B)	0,50
Univerma AG	NA
OFL AnlagenLeasing AG (DB:OFL)	0,86
Ideal GroupSA (ATSE:INTEK)	NA
Nøtterø SpareBank (OB:NTSG)	0,20
Apulia Prontoprestitio S.p.A. (CM:APP)	1,07
Ultimate Finance Group plc (AIM:UFG)	0,54
Dresdner Factoring AG (XTRA:D2F)	0,42

Heidelberger Beteiligungsholding AG (DB:IPO)	0,14
ABC Arbitrage SA (ENXTPA:ABCA)	0,48
Baydonhill plc (AIM:BHL)	0,04
London Capital Group Holdings plc (AIM:LCG)	0,72
Imarex ASA (OB:IMAREX)	0,48
Toscana Finanza S.p.A. (CM:TF)	0,49
Banca Finnat Euramerica S.p.A. (CM:BFE)	0,79
S&U plc (LSE:SUS)	0,27
Bolsas y Mercados Españoles SA(CATS:BME)	0,97
Banca IFIS S.p.A. (CM:IF)	0,69
Paris Orleans SA (ENXTPA:PAOR)	0,60
SNS Reaal NV (ENXTAM:SR)	2,37
Close Brothers Group plc (LSE:CBG)	0,94
Provident Fiancial plc (LSE:PFG)	0,35
Pohola Bank plc (HLSE:POH1S)	1,43
Investec plc (LSE:INVP)	1,73
Banque Nationale de Belgique SA (ENXTBR:BNB)	0,49
Credit Suisse Group (SWX:CSGN)	1,43
Deutsche Bank AG (DB:DBK)	1,98
Schweizerische Nationalbank (SWX:SNBN)	0,22

(67) Le tableau 4 montre l'«intervalle de pleine concurrence» des bêtas des sociétés comparables sélectionnées auquel le conseiller fiscal de FFT parvient.



**Tableau 4: Intervalle de pleine concurrence des bêtas des sociétés comparables**

Intervalle de pleine concurrence	Bêtas
Nombre de sociétés	66
MAX	3,61
90 <sup>e</sup> centile	1,79
75 <sup>e</sup> centile	1,04
Médiane	0,64
25 <sup>e</sup> centile	0,29
10 <sup>e</sup> centile	0,13
MIN	0,19

- (68) Ensuite, le conseiller fiscal de FFT propose de rémunérer la part des capitaux propres de FFT qu'il nomme «fonds propres couvrant les fonctions exercées» dans le tableau 2, qui correspond aux «fonds propres utilisés pour exercer les fonctions» identifiés à l'étape ii), en utilisant le taux d'intérêt du marché appliqué au dépôt à court terme<sup>30</sup>, qui, selon le conseiller fiscal de FFT, serait égal à 0,87 %.
- (69) Le conseiller fiscal de FFT propose ensuite de ne pas rémunérer la part des capitaux propres de FFT qu'il désigne comme couvrant les investissements financiers de FFT dans FFNA et FFC, dénommée «fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC» dans le tableau 2, c'est-à-dire qu'elle ait une rémunération nulle à des fins d'imposition.
- (70) Enfin, à l'étape iv), le conseiller fiscal calcule la rémunération globale due à FFT pour ses activités de financement et de trésorerie et pour les risques qu'elle assume. Cette rémunération se compose des éléments suivants, issus des étapes i) à iii) ci-dessus:
- une «rémunération du risque», qui est calculée en multipliant les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT, estimés à 28 500 000 EUR par le conseiller fiscal en appliquant le dispositif de Bâle II par analogie à l'étape ii), par le rendement escompté avant impôts, estimé à 6,05 % par le conseiller fiscal à l'aide du MEDAF à l'étape iii); et
  - une «rémunération des fonctions», qui est calculée en multipliant ce que le conseiller fiscal désigne comme étant les fonds propres de FFT utilisés pour exercer les fonctions, estimés à 93 710 000 EUR à l'étape ii), par le taux d'intérêt du marché appliqué au dépôt à court terme, que le conseiller fiscal de FFT considère, à l'étape iii), comme égal à 0,87 %.

<sup>30</sup> Moyenne annuelle 2011 de l'indice EONIA (Euro OverNight Index Average).

- (71) Le tableau 5 montre l'estimation par le conseiller fiscal de la rentabilité globale à laisser à FFT aux fins de l'imposition au Luxembourg.

**Tableau 5: Estimation de l'assiette fiscale de FFT (en milliers d'EUR)**

<b>Rémunération des capitaux propres</b>	<b>Bénéfices 2011 avant impôts</b>
Rémunération du risque	1 726
Rémunération des fonctions	816
Rémunération des fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC <sup>31</sup>	0
<b>Total des bénéfices avant impôts</b>	<b>2 542</b>

- (72) Le montant total de 2,542 millions d'EUR correspond au montant dans le *ruling* fiscal contesté que l'administration fiscale luxembourgeoise considère comme constituant une rémunération de pleine concurrence<sup>32</sup>.
- (73) Le tableau 6 résume les conclusions auxquelles le conseiller fiscal de FFT est parvenu à l'issue des étapes i) à iv) ci-dessus, aux considérants (58) à (72).

<sup>31</sup> Par participation, on entend un investissement dans les actions (les fonds propres) d'une société.

<sup>32</sup> Considérant (54).

**Tableau 6: Calcul récapitulatif des exigences minimales de fonds propres et de l'incidence sur le résultat avant impôts de FFT**

Exigences minimales de fonds propres	FFT	
	2011	
(en milliers d'EUR)		
Risque opérationnel	938	a
Risque de contrepartie	2 603	b
Risque de change	0	c
Risque de crédit	24 982	d
Exigences minimales de fonds propres	28 523	e=a+b+c+d
Fonds propres compensés par les intérêts de participation	165 244	x
Fonds propres excédentaires	93 710	f=g-e-x
Capitaux propres	287 477	g

#### Indicateur de bénéfice net

Rendement escompté sur les capitaux propres	6,05 %	h
Taux d'intérêt à court terme	0,87 %	i

#### Rémunération des capitaux propres

Rémunération du risque	1 726	k=h*e
Rémunération des fonctions	816	j=i*f
Total des bénéficiaires avant impôts	2 542	l=k+j

a = 15 %\*(revenus financiers sur dépôt bancaire – charges financières des prêts bancaires)

b = 20 %\*6 %\*(exposition future + juste valeur positive des instruments dérivés détenus sur des tiers)

c = 100 % couverts par instruments dérivés

d = 20 %\*6 %\*créances sur tiers (moyenne annuelle)

h = estimé en utilisant le modèle MEDAF

i = moyenne annuelle 2011 de l'indice EONIA

À noter: l'hypothèse principale est l'absence de risque de crédit/de contrepartie sur les opérations avec les sociétés du groupe.

### 2.3. Description des règles luxembourgeoises relatives aux prix de transfert

- (74) Le *ruling* fiscal en faveur de FFT a été adopté sur le fondement de l'article 164, alinéa 3, du code luxembourgeois des impôts sur les revenus [loi modifiée du 4 décembre 1967 concernant l'impôt sur le revenu, (la «L.I.R.»)] et de la circulaire L.I.R. n° 164/2 du 28 janvier 2011 (la «circulaire»)<sup>33</sup>.

<sup>33</sup>

Disponible à l'adresse suivante:

[http://www.impotsdirects.public.lu/legislation/legi11/Circulaire\\_L\\_I\\_R\\_n\\_164-2\\_du\\_28\\_janvier\\_2011.pdf](http://www.impotsdirects.public.lu/legislation/legi11/Circulaire_L_I_R_n_164-2_du_28_janvier_2011.pdf).

### 2.3.1. Article 164 du code luxembourgeois des impôts sur le revenu

(75) L'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. dispose que «*[l]es distributions cachées de bénéfiques sont à comprendre dans le revenu imposable. Il y a distribution cachée de bénéfiques notamment si un associé, sociétaire ou intéressé reçoit directement ou indirectement des avantages d'une société ou d'une association dont normalement il n'aurait pas bénéficié s'il n'avait pas eu cette qualité*». Cette disposition établit le principe de pleine concurrence en droit fiscal luxembourgeois, selon lequel les transactions entre sociétés d'un même groupe doivent être rémunérées comme si elles avaient été acceptées par des sociétés indépendantes négociant dans des circonstances comparables dans des conditions de pleine concurrence.

### 2.3.2. Circulaire L.I.R. n° 164/2

(76) L'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. est clarifié par la circulaire, qui se présente comme suit: la section 1 définit les termes «société de financement de groupe»<sup>34</sup>, «transaction de financement intra-groupe»<sup>35</sup> et «entreprises associées»<sup>36</sup>.

(77) La section 2, intitulée «Généralités», commence par décrire comme suit les services intragroupe auxquels la circulaire s'applique: «*Un service intra-groupe (y compris une transaction de financement intra-groupe) a été rendu si, dans des circonstances comparables, une entreprise indépendante avait été disposée à payer une autre entreprise indépendante pour exécuter cette activité, ou si elle l'avait exécutée elle-même.*» La section 2 de la circulaire contient également une description du principe de pleine concurrence tel qu'il est défini dans les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert et transposé en droit national. À cet égard, elle indique que «*[s]i un service intra-groupe a été rendu, il échet de déterminer, comme pour les autres types de transferts intra-groupe, si la rémunération convenue est conforme au principe de pleine concurrence, c'est-à-dire correspond au prix qui aurait été pratiqué et accepté par des entreprises indépendantes dans des circonstances comparables*»<sup>37</sup>.

(78) En ce qui concerne la référence à des «*circonstances comparables*», la circulaire précise que l'analyse de comparabilité doit inclure des éléments tels que «les caractéristiques des biens ou des services transférés, les fonctions assumées par les parties, les clauses contractuelles, les circonstances économiques des parties et les stratégies industrielles ou commerciales qu'elles poursuivent»<sup>38</sup>.

(79) La section 3 de la circulaire explique comment déterminer une rémunération de pleine concurrence en ce qui concerne plus particulièrement les sociétés de financement de groupe. Les fonctions assumées par ces sociétés, qui déterminent la rémunération de chacune d'entre elles, doivent, conformément à la circulaire, être comparables aux fonctions assumées par les établissements financiers indépendants

---

<sup>34</sup> Par «société de financement de groupe», il y a lieu d'entendre toute entité qui exerce principalement des transactions de financement intragroupe à l'exclusion de la détention de participations (circulaire, p. 1).

<sup>35</sup> Par «transaction de financement intragroupe», il y a lieu d'entendre toute activité consistant dans l'octroi de prêts ou d'avances de fonds à des entreprises associées, refinancés par des moyens et instruments financiers tels que émissions publiques, emprunts privés, avances de fonds ou prêts bancaires (circulaire, p. 1).

<sup>36</sup> Deux entreprises sont des «entreprises associées» si l'une d'entre elles participe directement ou indirectement à la direction, au contrôle ou au capital de l'autre, ou si les mêmes personnes participent directement ou indirectement à la direction, au contrôle ou au capital des deux entreprises (circulaire, p. 1).

<sup>37</sup> Circulaire, p. 2.

<sup>38</sup> Circulaire, p. 2.

soumis à la surveillance de la Commission de Surveillance du Secteur Financier. Ainsi, la rémunération de pleine concurrence pour les fonctions assumées (compte tenu des actifs mis en œuvre et des risques assumés) «devrait se baser sur la rémunération demandée par ces établissements pour des opérations de crédit comparables»<sup>39</sup>.

- (80) En outre, les établissements financiers, avant d'octroyer un crédit ou une avance de fonds, procèdent à une analyse de risques, en évaluant notamment le risque financier lié à la transaction, le risque inhérent à l'emprunteur, le risque de l'entreprise emprunteuse et le risque structurel. En ce qui concerne les frais liés à l'octroi de prêts, les coûts supplémentaires doivent en outre tenir compte, entre autres, des «*frais supplémentaires engendrés pour respecter les exigences en matière de solvabilité, des frais supplémentaires liés au risque de crédit, des frais de traitement ou des charges supplémentaires dues au risque de change*»<sup>40</sup>. Le risque de crédit est déterminé sur la base des conditions régissant le contrat de crédit et les résultats de l'analyse des risques.
- (81) Enfin, conformément à la circulaire, les prestataires de services financiers indépendants mettent généralement le montant de la rémunération en relation soit avec le montant de l'argent emprunté, soit avec la valeur réelle des actifs sous gestion. De même, à l'instar des prestataires de services indépendants, «*les sociétés de financement de groupe qui effectuent des opérations de crédit intra-groupe devraient ainsi également procéder à une analyse des risques avant d'accorder un crédit à une entreprise associée et prendre en considération tout autre facteur susceptible d'avoir une influence sur la détermination de leurs prix de transfert*»<sup>41</sup>.
- (82) La section 4 de la circulaire précise que les autorités fiscales ne fournissent des renseignements ayant pour effet de les lier que si la société concernée dispose d'une présence réelle au Luxembourg. Elle énumère ensuite les différentes conditions que doit remplir une société de financement de groupe pour disposer d'une présence réelle dans le pays. Les capitaux propres de la société, notamment, doivent être adéquats au regard des fonctions exercées (compte tenu des actifs mis en œuvre et des risques assumés), et le montant des capitaux propres doit correspondre au moins à 1 % de la valeur nominale du/des crédit(s) accordé(s) ou à 2 millions d'EUR, sans autre indication.
- (83) La circulaire indique également les informations et documents à fournir pour obtenir des renseignements ayant pour effet de lier l'administration fiscale. En tant que telle, une demande de renseignements contraignante doit contenir, entre autres, «*une étude de prix de transfert respectant les principes énoncés par l'OCDE dans ce domaine et comprenant notamment une description complète de la méthodologie proposée et des informations et analyses détaillées à l'appui de cette méthodologie, par exemple l'identification de comparables et l'éventail des résultats que l'on s'attend à obtenir*»<sup>42</sup>. Enfin, la circulaire précise qu'un *ruling* fiscal a généralement une durée de validité de cinq ans, à moins que les faits et circonstances changent, que les prescriptions légales sur lesquelles le *ruling* était fondé soient modifiées ou que l'une des caractéristiques essentielles de la transaction soit amendée<sup>43</sup>.

---

<sup>39</sup> Circulaire, p. 2.

<sup>40</sup> Circulaire, p. 3.

<sup>41</sup> Circulaire, p. 4.

<sup>42</sup> Circulaire, p. 7.

<sup>43</sup> Circulaire, pp. 5 à 8.

## 2.4. Description des orientations de l'OCDE en matière de prix de transfert

- (84) L'Organisation de Coopération et de Développement Économiques («OCDE») fournit à ses pays membres des orientations en matière de fiscalité, exposées dans ses «principes applicables en matière de prix de transfert» (les «principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert»), qui constituent un instrument juridique non contraignant qui fournit des orientations sur les prix de transfert<sup>44</sup>.
- (85) Les prix de transfert désignent les prix facturés pour des transactions commerciales entre diverses parties du même groupe de sociétés. Les sociétés multinationales ont une incitation financière à attribuer aussi peu de bénéfices que possible aux territoires qui imposent plus fortement ces bénéfices, ce qui est susceptible de conduire à des prix de transfert excessifs, qu'il convient de ne pas accepter comme base aux fins du calcul du revenu imposable. Pour éviter ce problème, les administrations fiscales ne devraient accepter les prix de transfert entre sociétés d'un même groupe que lorsque les transactions sont rémunérées comme si elles avaient été acceptées par des sociétés indépendantes négociant dans des circonstances comparables dans des conditions de pleine concurrence<sup>45</sup>. C'est ce que l'on appelle le «principe de pleine concurrence».
- (86) La déclaration de principe relative au principe de pleine concurrence figure à l'article 9, paragraphe 1, du modèle de convention fiscale de l'OCDE, qui constitue le fondement des conventions fiscales bilatérales auxquelles sont parties les pays membres de l'OCDE et un nombre croissant de pays non membres. L'article 9 dispose que *«[L]orsque les deux entreprises [associées] sont, dans leurs relations commerciales ou financières, liées par des conditions convenues ou imposées qui diffèrent de celles qui seraient convenues entre des entreprises indépendantes, les bénéfices qui, sans ces conditions, auraient été réalisés par l'une des entreprises mais n'ont pu l'être en fait à cause des conditions, peuvent être inclus dans les bénéfices de cette entreprise et imposés en conséquence»*.
- (87) Le 27 juin 1995, le Comité des affaires fiscales de l'OCDE a adopté les principes applicables en matière de prix de transfert dans leur version originale<sup>46</sup>; celle-ci a été sensiblement actualisée en juillet 2010<sup>47</sup>. Compte tenu du caractère non contraignant de ces principes, les administrations fiscales des pays membres de l'OCDE sont simplement encouragées à les suivre. En général, toutefois, ceux-ci servent de référence et ont une incidence manifeste sur les pratiques fiscales des pays membres (et même non membres) de l'OCDE. De plus, dans de nombreux pays membres de l'OCDE, ces principes se sont vu conférer force de loi ou servent de référence aux fins de l'interprétation de la législation fiscale nationale. Si la Commission cite les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert dans la présente décision, c'est parce que lesdits principes constituent un manuel existant dans ce

---

<sup>44</sup> Les administrations fiscales des pays membres de l'OCDE sont encouragées à suivre ces principes. En général, toutefois, ceux-ci servent de référence et ont une incidence manifeste sur les pratiques fiscales des pays membres (et même non membres) de l'OCDE.

<sup>45</sup> Les administrations fiscales et les législateurs ont connaissance de ce problème et la législation fiscale permet généralement à l'administration fiscale de corriger les déclarations fiscales d'entreprises intégrées qui n'appliquent pas correctement les prix de transfert, en remplaçant ces derniers par des prix correspondant à une approximation fiable des prix acceptés par des entreprises indépendantes négociant dans des circonstances comparables dans des conditions de pleine concurrence.

<sup>46</sup> Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales, OCDE, juillet 1995.

<sup>47</sup> Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales, OCDE, 22 juillet 2010.

domaine qui est le fruit de discussions entre experts dans le cadre de l'OCDE et apporte des précisions sur des techniques visant à relever les défis communs que pose l'application du principe de pleine concurrence dans des situations concrètes. Les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert fournissent donc aux administrations fiscales et aux entreprises multinationales des orientations utiles sur l'application du principe de pleine concurrence. Ils mettent également en évidence le consensus international en matière de prix de transfert.

- (88) Les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert énumèrent cinq méthodes pour établir une approximation des prix de pleine concurrence pour les transactions et de la répartition des bénéfices entre les sociétés d'un même groupe: i) la méthode du prix comparable sur le marché libre ( la «méthode CUP»); ii) la méthode du coût majoré; iii) la méthode du prix de revente; iv) la MTMN et v) la méthode transactionnelle de bénéfices. Ils établissent une distinction entre les méthodes traditionnelles fondées sur les transactions (soit les trois premières) et les méthodes transactionnelles de bénéfices (soit les deux dernières). Les entreprises multinationales restent libres d'appliquer des méthodes non décrites dans ces principes pour établir les prix de transfert, à condition que ces prix satisfassent au principe de pleine concurrence.
- (89) La méthode CUP et la MTMN sont pertinentes pour la présente décision et sont donc présentées plus en détail aux considérants (90) à (92).
- (90) La méthode CUP compare le prix facturé pour le transfert de biens ou de services dans le cadre d'une transaction contrôlée (transaction entre deux entreprises qui sont associées l'une à l'autre) avec le prix facturé pour le transfert de biens ou de services dans le cadre d'une transaction comparable effectuée sur le marché libre (transaction entre deux entreprises qui sont indépendantes l'une de l'autre) dans des circonstances comparables.
- (91) La MTMN est une des «méthodes indirectes» utilisées pour établir une approximation des prix de pleine concurrence pour les transactions et de la répartition des bénéfices entre les sociétés d'un même groupe. Elle consiste à estimer le montant potentiel du bénéfice en vertu du principe de pleine concurrence pour une activité considérée dans son ensemble, plutôt que pour des transactions spécifiques. Elle n'a pas pour objet de déterminer le prix des biens vendus, mais estime les bénéfices que des sociétés indépendantes pourraient escompter réaliser sur une activité donnée, tels que l'activité de vente de biens. Pour ce faire, elle choisit une base appropriée (un «indicateur de niveau de bénéfices»), comme les coûts, le chiffre d'affaires ou des investissements fixes, et lui applique un taux de bénéfice reflétant celui observé dans des transactions comparables effectuées sur le marché libre.
- (92) La MTMN n'établissant pas de prix pour des transactions individuelles, le revenu imposable d'une entité à laquelle elle s'applique pourrait ne pas avoir d'incidence directe sur le revenu imposable d'une autre entité du même groupe de sociétés. La méthode diffère donc de l'application de la méthode CUP, qui établit le prix de transfert comme étant le prix d'un bien ou d'un service spécifique qui est ensuite inscrit dans le revenu imposable, à hauteur du même montant, par la société du groupe qui vend et par celle qui achète le bien ou service concerné.

## 2.5. Informations complémentaires communiquées après l'ouverture de la procédure formelle d'examen

### 2.5.1. Lettre du Luxembourg du 3 septembre 2014

- (93) En réponse aux questions formulées dans la décision d'ouverture, le Luxembourg a informé la Commission que les crédits consentis au sein du groupe Fiat n'étaient pas plafonnés.
- (94) Le Luxembourg a également fourni des précisions concernant les prix moyens des prêts et emprunts intragroupe de FFT au cours des années 2011 à 2013. Le taux d'intérêt applicable aux prêts intragroupe consentis par FFT est [...]. Fin 2011, il correspondait au taux Euribor majoré d'une marge de [6-9%]. Le taux d'intérêt moyen perçu sur les soldes des comptes courants des sociétés du groupe était en 2012 et 2013 respectivement de [6-9%] et [6-9%]. En 2011, 2012 et 2013, le taux moyen payé par FFT sur les dépôts intragroupe s'élevait respectivement à [0-3%], à [0-3%] et à [0-3%] (taux forfaitaires moyens).
- (95) Le Luxembourg s'est également exprimé sur la rémunération du capital autorisée par le *ruling* fiscal contesté. Il a notamment indiqué que le capital investi dans des participations était rémunéré par la distribution de dividendes et que ceux-ci, par nature, ne font pas l'objet d'une analyse en matière de prix de transfert, puisqu'ils sont perçus par une société en sa seule qualité d'actionnaire. Les dividendes ne sont donc pas pris en considération aux fins de la détermination de l'importance des fonctions exercées et des risques assumés.
- (96) Le Luxembourg a également expliqué que l'acquisition des participations de FFT a été financée dans sa totalité sur fonds propres et que ce mode de financement signifie automatiquement que ces fonds ne sont plus disponibles pour couvrir d'autres risques supportés par FFT.
- (97) Le Luxembourg a également renvoyé à l'article 57 de la directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil<sup>48</sup>, en vertu duquel les fonds propres non consolidés des établissements de crédit ne comprennent pas les participations dans d'autres établissements de crédit supérieures à 10 % du capital de ces derniers.
- (98) Le Luxembourg a renvoyé en outre à l'approche élémentaire définie par le dispositif de Bâle II, qui fixe à 15 % le taux devant être appliqué à la moyenne de trois périodes de revenus bruts annuels positifs.

### 2.5.2. Lettre du Luxembourg du 24 mars 2015

- (99) En réponse à la demande de la Commission, qui l'invitait à lui communiquer des exemples de *rulings* ayant pour destinataires des contribuables se trouvant dans une situation similaire à celle de FFT, le Luxembourg a indiqué dans sa lettre du 24 mars 2015 que la situation de FFT était très particulière. Cela tient, selon lui, au fait que FFT est un établissement financier qui lève des fonds sur le marché, contrairement à la plupart des établissements financiers du Luxembourg, qui prêtent, avec une marge, des fonds mis à leur disposition par d'autres sociétés du groupe auquel ils appartiennent.
- (100) De plus, selon l'administration fiscale luxembourgeoise, la situation de chaque contribuable est suffisamment spécifique pour rendre impossible toute comparaison avec celle d'autres contribuables. Ce serait pourquoi le droit national luxembourgeois

<sup>48</sup> Directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice (refonte) (JO L 177 du 30.6.2006, p. 1).



ne contient qu'une disposition générale servant de cadre aux prix de transfert (à savoir, l'article 164 de la L.I.R.), qui lui permet d'appréhender de façon aussi précise que possible la réalité économique de chaque cas, qu'il fasse ou non l'objet d'un *ruling* fiscal.

- (101) Le Luxembourg a aussi communiqué l'assiette fiscale de FFT pour la période comprise entre 2009 et 2013 sur la base des déclarations fiscales de la société<sup>49</sup>, reproduite dans le tableau 7.

**Tableau 7 Assiette fiscale de FFT pour la période comprise entre 2009 et 2013**

Assiette fiscale de FFT	en EUR
2009	2 643 424
2010	2 424 869
2011	2 600 416
2012	1 684 103
2013	2 095 969

- (102) Le Luxembourg a indiqué qu'il ressortait de la déclaration fiscale de FFT de 2013 que les craintes exprimées au considérant (64) de la décision d'ouverture, selon lesquelles l'assiette fiscale est établie dans une fourchette comprise entre 2 288 000 EUR et 2 796 000 EUR, étaient dénuées de tout fondement. Il est clair que le *ruling* fiscal contesté autorise uniquement la méthode retenue et que les paramètres du marché sont variables.
- (103) Enfin, à la demande de la Commission, le Luxembourg a aussi communiqué tous les *rulings* fiscaux antérieurs adoptés par l'administration fiscale luxembourgeoise à l'égard des sociétés du groupe Fiat.
- (104) Premièrement, une demande de *ruling* datée du 9 décembre 2009 et acceptée par l'administration fiscale luxembourgeoise avait trait à l'autorisation de l'assiette fiscale de FFT [...].
- (105) Deuxièmement, l'administration fiscale luxembourgeoise a communiqué deux lettres datées du 3 septembre 2012. La première est le *ruling* fiscal contesté, qui se fonde sur une demande de *ruling* datée du 14 mars 2012, comme indiqué au considérant (9). Cette demande de *ruling* a été présentée à la Commission une nouvelle fois et dans son intégralité dans la lettre du Luxembourg du 24 mars 2015, qui comportait des informations que le Luxembourg avait précédemment noircies dans sa communication initiale de ce *ruling* à la Commission.
- (106) Une seconde lettre, presque identique, a été communiquée en réponse à une demande de *ruling* parallèle introduite [...] auprès de l'administration fiscale luxembourgeoise le 18 avril 2012 pour une société dénommée [F], qui semble correspondre à FFT dans une autre structure de sociétés de financement du groupe. Dans cette deuxième demande de *ruling*, la description des fonctions de [la société F] est identique à celle

<sup>49</sup> Ces valeurs ont été communiquées par le Luxembourg dans les renseignements fournis le 24 mars 2015. Les valeurs relatives à l'assiette fiscale ne sont pas tout à fait identiques aux bénéfices taxables déclarés dans les comptes.

des fonctions de FFT telle qu'elle figure dans la demande du 14 mars 2012. Cette autre structure différerait uniquement en ce sens que la société ne posséderait qu'une seule succursale au Royaume-Uni, qu'elle n'en aurait aucune en Espagne et que [la société F] ne serait propriétaire [d'aucune filiale].

- (107) La seconde demande de *ruling*, étayée par un rapport en matière de prix de transfert, comporte une conclusion dont la présentation est identique à celle figurant dans la demande de *ruling* de FFT [reproduite au considérant (54)]. Toutefois, le résultat de l'analyse des prix de transfert est sensiblement différent. La rémunération de pleine concurrence de [la société F], tel qu'établie dans le rapport en matière de prix de transfert, est la suivante: «*L'étude sur les prix de transfert détermine une rémunération appropriée fondée sur i) le capital-risque à hauteur de 44,6 millions d'EUR et ii) le capital permettant de rémunérer les fonctions exercées par la société à hauteur de 8,8 millions d'EUR, avec une fourchette de +/- 10 %.*».
- (108) Les deux *rulings* figuraient sur la liste communiquée à la Commission par le Luxembourg le 4 juin 2015 concernant les *rulings* fiscaux couvrant une fonction de trésorerie [voir le considérant (29)].
- (109) Troisièmement, deux autres demandes de *ruling* [...], acceptées par l'administration fiscale luxembourgeoise, ont également été communiquées à la Commission. Ces demandes de *rulings* dataient de 2002 et de 2012 et portent sur d'autres aspects de la structure du groupe Fiat au Luxembourg. Ces *rulings* ne sont pas examinés dans la présente décision.

### 2.5.3. Informations communiquées par Fiat le 31 mars 2015

#### 2.5.3.1. Informations relatives aux sociétés du groupe Fiat entretenant des liens directs avec FFT

- (110) Fiat rappelle que FFT appartient à 40 % environ à Fiat S.p.A. et à 60 % environ à FF, laquelle est une filiale à 100 % de Fiat S.p.A.<sup>50</sup>. De son côté, FFT détient FFNA et FFC à 100 %<sup>51</sup>. Fiat rappelle également que FFT est une des sociétés de financement du groupe Fiat qui sont énumérées au considérant (39).
- (111) À la demande de la Commission, Fiat a fourni des informations financières circonstanciées sur les sociétés de financement du groupe. Elle a notamment communiqué le rapport annuel des sociétés FFT, FF, FFNA, FFC et FFB pour les années 2011 à 2013, ainsi qu'une description des fonctions de ces sociétés. Selon ces informations, FF occupe 52 personnes, dont [20-30] au service «financement» et [10-20] au service «comptabilité». FFT compte 14 salariés, soit un directeur, [0-10] employés en contact direct avec la clientèle (depuis le Royaume-Uni), [0-10] employés chargés des tâches administratives et [0-10] personnes s'occupant de la comptabilité et des contrôles. FFNA occupe cinq personnes, tandis que FFC exerce des activités limitées.
- (112) Selon les informations communiquées par Fiat, la valeur comptable des filiales de FFT (FFNA et FFC) [...]. Le rapport annuel de FFT indique que FFNA et FFC ont été rachetées à Fiat S.p.A. et à FF en 2011. À partir de 2011, FFT établissait, au Luxembourg, des états financiers consolidés.

<sup>50</sup> Voir le considérant (21) de la décision d'ouverture.

<sup>51</sup> Voir le considérant (24) de la décision d'ouverture.

- (113) FF et FFT sont les sociétés de financement pour la zone euro. Les données financières les concernant pour la période 2010-2013, sur la base des rapports annuels communiqués, sont présentées dans les tableaux 8 et 9<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Voir le considérant (51) de la décision d'ouverture pour les données financières relatives à FFT pour la période 2009-2011 présentées dans le rapport en matière de prix de transfert. Dans le tableau 8, il est renvoyé à la terminologie utilisée dans le rapport annuel et dans les informations communiquées par Fiat le 31 mars 2015, terminologie qui pourrait ne pas correspondre parfaitement à celle utilisée par le conseiller fiscal dans le rapport en matière de prix de transfert.

**Tableau 8 Données financières de FFT pour la période comprise entre 2010 et 2013 (en milliers d'EUR)**

<b>Données financières de FFT</b>				
	2010	2011	2012	2013
Intérêts et revenus similaires	613 561	650 641	664 707	736 561
<i>dont en provenance des sociétés du groupe</i>	605 880	626 806	648 497	731 462
Autres revenus	72 292	76 910	29 185	10 125
<b>TOTAL DES REVENUS</b>	<b>685 853</b>	<b>727 551</b>	<b>693 892</b>	<b>746 686</b>
Frais d'exploitation et amortissements	3 419	3 655	2 926	2 499
Intérêts dus et autres charges financières	625 078	640 207	631 854	666 246
<i>Dont dus à des sociétés du groupe</i>	59 409	55 520	38 041	20 268
<i>Dont sur dette obligataire et autres bons</i>	551 229	574 561	592 099	643 853
Commission perçue sur les garanties ayant trait aux obligations payées à Fiat S.p.A. <sup>53</sup>	3 161	2 851	2 702	3 006
Autres dépenses	51 709	78 211	54 702	72 805
<b>TOTAL DES DÉPENSES (hors impôt sur les sociétés)</b>	<b>683 367</b>	<b>724 924</b>	<b>692 185</b>	<b>745 032</b>
Bénéfice avant impôt sur les sociétés	2 485	2 627	1 707	1 652
Impôt	748	776	491	508
Revenu net	1 737	1 851	1 217	1 146
Capitaux propres	285 625	287 477	288 693	289 839
Montants dus aux sociétés du groupe	4 354 692	2 275 578	1 530 146	1 661 930
Titres de créance émis	7 716 844	7 746 301	9 116 345	11 030 180
Autres passifs (dette bancaire, charges à payer, etc.)	2 470 513	446 444	144 671	158 865
<b>TOTAL DES CAPITAUX PROPRES ET DES PASSIFS</b>	<b>14 827 674</b>	<b>10 755 800</b>	<b>11 079 855</b>	<b>13 140 814</b>
Créances vis-à-vis des sociétés du groupe	11 869 312	7 387 279	7 950 092	9 637 038
Liquidités et valeurs mobilières	2 705 622	3 028 255	2 853 245	3 221 203
Participations dans des entreprises liées	0	165 244	164 244	165 244
Autres actifs (immobilisations, produits à recevoir, etc.)	252 740	175 022	112 274	117 329
<b>TOTAL DES ACTIFS</b>	<b>14 827 674</b>	<b>10 755 800</b>	<b>11 079 855</b>	<b>13 140 814</b>

- (114) Fin 2011, 2012 et 2013, FFT a émis auprès de différentes banques des garanties en faveur des sociétés du groupe, pour un montant total de, respectivement, 2 560 802 EUR, 10 772 314 EUR et 10 155 339 EUR.

<sup>53</sup> Le Luxembourg a précisé que, pour les années 2011-2013, la prime de garantie est versée à Fiat S.p.A.; pour 2010, cette information n'apparaissait pas dans le rapport annuel.

**Tableau 9 Données financières de FF pour la période comprise entre 2010 et 2013 (en milliers d'EUR)**

Données financières de FF				
	2010	2011	2012	2013
Produits financiers	552 090	752 007	676 177	722 610
<i>Dont en provenance des sociétés du groupe</i>	528 267	672 225	655 576	711 218
Autres revenus (dividendes, gains financiers sur produits dérivés, taux de change, etc.)	29 708	18 962	18 117	8 935
Revenus générés par les services fournis au groupe	6 410	7 616	2 336	2 027
Coûts d'exploitation	14 616	13 332	8 594	9 280
Charges financières	550 331	729 851	654 763	706 825
<i>Dont sociétés du groupe</i>	523 123	698 009	625 216	687 712
Bénéfice avant impôt sur les sociétés	23 261	35 402	33 273	17 466
Impôt	5 968	10 112	8 822	6 952
Revenu net	17 292	25 290	24 450	10 514
Capitaux propres	271 047	268 610	268 837	256 053
Passif	14 878 871	12 567 582	11 277 171	12 758 761
Actifs financiers	9 267 614	8 201 011	9 164 768	9 905 386
Liquidités et valeurs mobilières	5 519 622	4 349 837	2 201 190	2 928 409
Participations dans des entreprises liées	358 362	264 116	160 833	160 833
Autres actifs (immobilisations, produits à recevoir, etc.)	4 320	21 228	19 217	20 186
TOTAL DES ACTIFS	15 149 918	12 836 192	11 546 008	13 014 814

- (115) Fin 2013 (et fin 2012), la participation de FF au capital d'entreprises liées consistait en des participations dans FFT, à hauteur de 157 269 000 EUR (soit 60 % du capital social de FFT), et dans FFB, à hauteur de 2 013 000 EUR, ainsi qu'en la détention d'intérêts ne conférant aucun contrôle dans d'autres sociétés du groupe, à hauteur de 725 000 EUR. Fin 2011, 100 % des actions de FFT étaient comptabilisées dans les participations de FF pour un montant de 262 102 000 EUR. Fin 2010, avant que FFNA et FFC soient vendues à FFT en 2011, FF détenait une participation de 7 213 000 EUR dans FFC, de 262 077 000 EUR dans FFT, de 87 055 EUR dans FFNA et de 2 013 000 EUR dans FFB, soit une participation totale de 358 000 000 EUR dans des filiales à 100 % de Fiat, comme indiqué dans le tableau 8.

#### 2.5.3.2. Informations détaillées sur les actifs et les passifs de FFT

- (116) Fiat a transmis les noms de 61 contreparties au sein du groupe avec lesquelles FFT avait conclu des transactions au cours de la période 2011-2013. Elle a communiqué l'encours moyen entre FFT et ces contreparties pour les six principaux créanciers et débiteurs pour les années 2011, 2012 et 2013. Les informations ayant trait à 2013 sont reproduites dans le tableau 10 (la colonne relative aux intérêts sur le solde moyen a été ajoutée par la Commission).

**Tableau 10: Contreparties de FFT en 2013 (en milliers d'EUR)\*\***

Actifs	Encours moyen	Intérêts perçus	Intérêts divisés par l'encours moyen
Contrepartie 1 du Group Fiat	[10 000 000]	[500 000]	[...]
Contrepartie 2 du Group Fiat	[150 000]	[10 000]	[...]
Contrepartie 3 du Group Fiat	[150 000]	[10 000]	[...]
Contrepartie 4 du Group Fiat	[100 000]	[5 000]	[...]
Contrepartie 5 du Group Fiat	[50 000]	[4 000]	[...]
Contrepartie 6 du Group Fiat	[20 000]	[3 000]	[...]

Passifs	Encours moyen	Intérêts versés	Intérêts divisés par l'encours moyen
Contrepartie 7 du Group Fiat	[450 000]	[10 000]	[...]
Contrepartie 8 du Group Fiat	[250 000]	[400]	[...]
Contrepartie 9 du Group Fiat	[200 000]	[1 000]	[...]
Contrepartie 10 du Group Fiat	[50 000]	[200]	[...]
Contrepartie 11 du Group Fiat	[50 000]	[150]	[...]
Contrepartie 12 du Group Fiat	[50 000]	[150]	[...]

- (117) Fiat a également fourni des informations sur l'émission de dettes par FFT depuis 2009 en application du programme EMTN<sup>54</sup>, principale source de financement de FFT, ainsi que sur son prospectus d'émission. FFT a procédé au cours de cette période à 14 émissions avec des échéances maximales de 7 ans. Elle a émis des obligations libellées en euros, avec des coupons compris entre 5,75 % à 7,75 % (à l'exception d'une émission, assortie d'un taux de 9 %), et en francs suisses, avec des coupons allant de 4 % à 5 %.
- (118) Les informations communiquées par Fiat indiquent l'échéance des opérations de financement intragroupe. Fin 2013, l'échéance contractuelle des créances était inférieure à un an pour un montant de créances de 12 613 000 EUR, sur un montant total de 12 858 000 EUR (les liquidités et les prêts aux sociétés du groupe sont présentés dans le tableau 9).
- (119) Il ressort des informations communiquées sur les différentes transactions intragroupe que de nombreuses transactions sont des opérations au jour le jour. FFT conclut toutefois également des transactions assorties d'échéances différentes [...]. FFT accorde des prêts au groupe sous différentes formes [...]. Fin 2013, la quasi-totalité des dépôts avaient une échéance [...]. Les émissions d'obligations avaient des échéances différentes [...].
- (120) Fiat a également communiqué le document relatif à la politique du groupe concernant les liquidités, dont il est question dans le rapport en matière de prix de transfert sur lequel s'appuie la demande de *ruling*. Ce document énonce des règles internes applicables aux placements de trésorerie du groupe. [...]

\*\* Les chiffres en parenthèse doivent être lus en combinaison avec le préfixe "environ". Les chiffres sont arrondis à multiples de 50, 500, 5 000, 500 000 ou 5 000 000.

<sup>54</sup> «Euro Medium Term Note» - Programme européen d'émissions de billets de trésorerie à moyen terme.

### 2.5.3.3. Informations concernant la politique du groupe Fiat en matière de prix de transfert

- (121) Dans sa lettre du 20 février 2015, la Commission a demandé à Fiat d'expliquer le mécanisme qui lui permet d'arriver à un résultat net égal à une proportion stable des capitaux propres stable au cours des années 2009, 2010 et 2011 [ainsi qu'il ressort du tableau 4 figurant au considérant (51) de la décision d'ouverture], en dépit d'écarts importants en ce qui concerne les actifs, les passifs, ainsi que les charges financières et les revenus.
- (122) Fiat a fourni un document intitulé «Transfer Pricing Policy» (politique en matière de prix de transfert) en réponse à cette demande qui l'invitait à expliquer la tarification des prêts et dépôts intragroupe. Il ressort de ce document que Fiat fixe les prix des prêts intragroupe consentis par les sociétés de financement du groupe de façon à ce que ces dernières obtiennent un rendement déterminé préalablement.
- (123) Les fonctions décrites comme étant celles exercées par FFT et le risque assumé sont identiques à la description figurant dans le rapport en matière de prix de transfert, telle que résumée aux considérants (38) à (51), à l'exception de certaines informations. [...] le document relatif à la politique en matière de prix de transfert tient au risque de crédit et au risque de contrepartie, décrit dans la demande de *ruling* comme non existant en ce qui concerne les actifs du groupe, alors que le document qualifie ce risque de «limité».
- (124) Le document relatif à la politique en matière de prix de transfert explique que la fixation des prix des transactions intragroupe est estimée comme suit. [...], elle estime le montant des prêts intragroupe à financer. [...], elle estime une marge à appliquer aux prêts intragroupe sur cette base en divisant la somme du rendement cible, majorée des coûts d'exploitation, par le montant total des prêts à financer. Enfin, elle ajoute cette marge aux coûts de financement des sociétés de financement pour obtenir une estimation de la tarification des prêts intragroupe.
- (125) Le document relatif à la politique en matière de prix de transfert illustre cette méthode de tarification des prêts intragroupe sur la base des données chiffrées de 2012. En ce qui concerne le rendement des capitaux propres escompté, celui-ci est estimé pour 2012 à [4-7%] pour FF et FFT sur une base consolidée. Le document contient des estimations des bêtas pour l'Union européenne pour 2012, ainsi que des taux sans risque et des primes de risque pour l'Italie et le Luxembourg, présentés séparément, et estime sur cette base le rendement escompté suivant:

**Tableau 11: Informations contenues dans le document interne relatif à la politique en matière de prix de transfert**

Intervalle de pleine concurrence	Bêtas
Nombre de sociétés	75
75 <sup>e</sup> centile	1,22
Médiane	0,80
25 <sup>e</sup> centile	0,34

RCP variable et escompté <sup>55</sup>	Italie	Luxembourg
Taux sans risque	1,57 %	1,57 %
Taux d'imposition	31,4 %	28,8 %
Prime de risque sur capitaux propres	7,73 %	6,00 %
RCP - 75 <sup>e</sup> centile	16,09 %	12,52 %
RCP - Médiane	11,27 %	8,92 %
RCP - 25 <sup>e</sup> centile	6,16 %	5,10 %

- (126) Le document distingue en outre les prêts à durée prédéterminée, qui ont été établis par le passé, pour lesquels il n'est pas possible de modifier les conditions de tarification, et les prêts intragroupe révisables à taux variable. [...]

#### 2.5.4. Lettre du Luxembourg du 10 juillet 2015

- (127) Dans sa lettre du 10 juillet 2015, le Luxembourg avance que la Commission contreviendrait au principe de sécurité juridique si elle ordonnait la récupération de l'aide présumée auprès du bénéficiaire dans sa décision de clore la procédure formelle d'examen. Il renvoie à des décisions antérieures de la Commission concernant des régimes d'aides fiscales pertinentes sur ce point, dans le cadre desquelles la Commission a admis que ce principe pouvait empêcher la récupération de l'aide<sup>56</sup> et a autorisé une période transitoire sur la base de l'existence d'une confiance légitime<sup>57</sup>.
- (128) En outre, le Luxembourg avance qu'étant donné que, lors de la fixation des prix de transfert, le prix de pleine concurrence exact ne peut ni ne doit être déterminé selon les principes de l'OCDE, il n'est pas possible d'ordonner la récupération d'un montant d'aide précis. De plus, le Luxembourg fait valoir que, compte tenu du caractère nouveau de la mesure et conformément à des décisions antérieures, la Commission ne devrait pas ordonner la récupération de l'aide, conformément au principe de protection de la confiance légitime<sup>58</sup>.

### 3. MOTIFS DE L'OUVERTURE DE LA PROCEDURE

- (129) La Commission a décidé d'ouvrir la procédure formelle d'examen parce qu'elle a estimé, à titre préliminaire, que le *ruling* fiscal contesté accordait à FFT une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, incompatible avec le marché intérieur.

<sup>55</sup> Rendement des capitaux propres.

<sup>56</sup> Décision 2014/200/UE de la Commission du 17 juillet 2013 concernant l'aide d'État SA.21233 C/11 (ex NN/11, ex CP 137/06) mise à exécution par l'Espagne – Régime espagnol de leasing fiscal.

<sup>57</sup> Décision de la Commission du 13 novembre 2007 concernant le régime d'aide mis en œuvre par la Belgique en faveur des centres de coordination établis en Belgique et modifiant la décision 2003/757/CE (JO L 90 du 2.4.2008).

<sup>58</sup> Décision 2006/621/CE de la Commission du 2 août 2004 concernant l'aide d'État mise à exécution par la France en faveur de France Télécom.



- (130) La Commission a notamment exprimé des doutes quant à la compatibilité du *ruling* fiscal contesté avec le principe de pleine concurrence. Ses doutes avaient trait aux éléments précisés ci-après, aux considérants (131) à (137).
- (131) Premièrement, le *ruling* semblait accepter une assiette fiscale fixe de 2,542 millions d'EUR (+/- 10 %) pour les activités de FFT au Luxembourg, qui ne pourrait que faiblement varier et rester stable même si, par exemple, les activités de FFT sur lesquelles se fonde la détermination de l'assiette fiscale croîtraient fortement.
- (132) Deuxièmement, la Commission a émis des doutes quant à l'adéquation de la méthode choisie par le conseiller fiscal de FFT pour estimer la rémunération de cette dernière pour les fonctions qu'elle exerce. Dans son analyse des prix de transfert, le conseiller fiscal a utilisé une méthode indirecte, la MTMN, pour calculer cette rémunération, mais la Commission estime qu'il convient de privilégier l'utilisation de méthodes directes, et en particulier la méthode CUP, dans les cas où des transactions comparables peuvent être observées sur le marché. À cet égard, la Commission a observé que Chrysler, la société américaine du groupe Fiat, fait appel directement aux marchés de capitaux pour financer ses opérations et que certaines de ces transactions sont comparables à celles réalisées par FFT.
- (133) Troisièmement, en ce qui concerne l'utilisation du MEDAF pour estimer les rendements requis sur les capitaux propres, la Commission a exprimé des doutes quant à l'application correcte du MEDAF par le conseiller fiscal de FFT. Elle a souligné que les deux composantes qui déterminent la rémunération de FFT sur la base du MEDAF, à savoir le montant des capitaux propres rémunérés et le niveau de rémunération appliqué à ce montant de capitaux propres, étaient fixées à un niveau trop bas.
- (134) En ce qui concerne le montant des capitaux propres rémunérés, le *ruling* fiscal acceptait l'application du MEDAF uniquement à une fraction des capitaux propres, seulement, lesquels étaient étiquetés «fonds propres exposés au risque», tandis que les capitaux propres injectés dans FFNA et FFC étaient déduits des capitaux propres à rémunérer sans explication plausible<sup>59</sup>. En outre, il est apparu que le calcul des «fonds propres exposés au risque» se traduisait par l'établissement d'une assiette fiscale trop faible, étant donné qu'il ne comprenait pas les actifs intragroupes, à nouveau sans aucun motif convaincant. Dans sa décision d'ouverture, la Commission a remis en cause l'hypothèse selon laquelle il n'y aurait pas de risque de crédit sur les transactions réalisées avec les sociétés du groupe. La Commission a aussi exprimé des doutes quant au calcul des exigences minimales de fonds propres pour le risque de contrepartie et le risque de crédit. En particulier, le choix d'un facteur de pondération des risques relativement faible de 20 % pour le risque de contrepartie ne se justifiait pas, et rien n'indiquait ce qui serait prévu si le cadre réglementaire devait être modifié de façon significative. Le rapport en matière de prix de transfert du conseiller fiscal n'explique pas en quoi la «différence entre les intérêts courus créditeurs sur les dépôts bancaires et les intérêts courus débiteurs sur les prêts bancaires» constitue une bonne indication du risque opérationnel et n'explique pas davantage la raison pour laquelle une pondération du risque de 15 % s'impose. De même, il n'explique pas pourquoi le risque de contrepartie est multiplié par 6 %, et non par 8 %, étant donné que les exigences minimales de fonds propres prévues par

---

<sup>59</sup> Cela est expliqué dans le rapport en matière de prix de transfert par le fait que les investissements dans FFNA et FFC seraient rémunérés au moyen de dividendes.

le dispositif de Bâle II pour le risque de contrepartie, auxquelles fait explicitement référence le rapport en matière de prix de transfert, sont de 8 %.

- (135) En ce qui concerne la rémunération appliquée à ce capital, la Commission a émis des doutes quant à la détermination du bêta, étant donné que celui-ci semblait trop faible comparé à celui d'autres sociétés fournissant des services financiers. Elle a aussi émis des doutes quant au choix, par le conseiller fiscal, du 25<sup>e</sup> centile au lieu de la médiane pour le calcul du bêta.
- (136) Quatrièmement, en ce qui concerne le rendement escompté sur les capitaux propres considérés comme excédentaires dans la demande de *ruling*, la Commission a exprimé des doutes quant à l'acceptation, dans le *ruling* fiscal contesté, de l'utilisation d'un taux très faible de 0,87 % sans aucune justification.
- (137) Étant donné que l'analyse du prix de transfert acceptée par le *ruling* fiscal contesté ne semblait pas respecter le principe de pleine concurrence, la Commission a estimé, à titre préliminaire, que ce *ruling* conférait un avantage à FFT. Il a été considéré que cet avantage a été obtenu chaque année et s'est perpétué chaque fois que l'impôt exigible calculé sur la base de ce *ruling* était accepté par l'administration fiscale luxembourgeoise. Selon la Commission, cet avantage a également été octroyé de manière sélective puisqu'il constituait un écart par rapport à la pratique administrative favorisant spécifiquement FFT par rapport à des sociétés se trouvant dans une situation factuelle et juridique similaire.
- (138) Toutes les autres conditions de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE étant remplies et en l'absence de motif apparent de compatibilité, la Commission a conclu, à titre préliminaire, que le *ruling* fiscal contesté constituait une aide d'État incompatible avec le marché intérieur. En conséquence, elle a décidé d'initier la procédure formelle d'examen à l'égard de ce *ruling* fiscal.
- (139) Dans sa décision d'ouverture, la Commission a en outre enjoint au Luxembourg, en vertu de l'article 10, paragraphe 3, du règlement (CE) n° 659/1999, de fournir tous les documents, informations et données relatives à la mesure contestée qui étaient nécessaires pour lui permettre de statuer sur l'existence d'une aide d'État et, le cas échéant, sur la compatibilité de cette aide avec le marché intérieur. Dans le cas où le Luxembourg ne fournirait pas toutes les informations demandées, elle l'a invité à accepter, conformément à l'article 6 *bis*, paragraphe 2, point b), du règlement (CE) n° 659/1999, qu'elle demande au bénéficiaire de la mesure contestée, à savoir FFT, de fournir les renseignements demandés.

#### **4. OBSERVATIONS FORMULEES PAR LE LUXEMBOURG**

- (140) Le Luxembourg a envoyé ses observations concernant la décision d'ouverture le 19 juillet 2014. Il affirme tout d'abord que la procédure est viciée, et ensuite que la Commission a commis des erreurs quant au fond dans la décision d'ouverture.

##### **4.1. Observations formulées par le Luxembourg concernant la procédure de la Commission**

- (141) En ce qui concerne la procédure, le Luxembourg prétend que la procédure correcte pour prononcer l'injonction de fournir des informations n'a pas été suivie en l'espèce, en ce sens que le règlement (CE) n° 659/1999 ne permet pas à la Commission d'émettre des injonctions dans une décision d'ouverture. Avant de pouvoir émettre une telle injonction, la procédure prévue à l'article 10 du règlement (CE) n° 659/1999 aurait dû être suivie.

- (142) Le Luxembourg affirme en outre, en ce qui concerne les informations demandées dans la décision d'injonction, que la Commission n'a pas expliqué pourquoi la divulgation de l'identité du bénéficiaire était nécessaire pour apprécier la mesure au regard des règles en matière d'aides d'État. Au vu des nombreuses fuites et des affirmations légères de la Commission en public, le Luxembourg ne pouvait pas divulguer l'identité du bénéficiaire à ce stade. Par ailleurs, la décision d'injonction ne précisait aucune autre information en particulier qui devrait être fournie. Or, selon le manuel des procédures de la Commission, une injonction doit expliquer clairement quelles informations sont nécessaires dans le cadre de la procédure en cause.
- (143) Le Luxembourg prétend aussi que, comme la décision d'ouverture n'explique pas en quoi le *ruling* fiscal contesté constitue une aide, il est dans l'impossibilité d'exécuter l'obligation de suspension. FFT doit soumettre une déclaration fiscale et, comme la Commission n'a pas précisé dans la décision d'ouverture quelle était la méthode indiquée pour calculer l'impôt exigible, l'administration fiscale luxembourgeoise utilisera la méthodologie convenue dans le *ruling* fiscal.
- (144) Le Luxembourg affirme encore que la Commission a violé les principes de coopération loyale, d'impartialité et de bonne administration, notamment en ne donnant aucune suite à ses offres de rencontre qui auraient permis aux autorités luxembourgeoises de lui expliquer la méthodologie utilisée dans le *ruling* fiscal contesté.
- (145) Le Luxembourg conteste la décision de la Commission d'ouvrir une procédure relative à FFT (avec un nouveau numéro d'affaire, SA.38375) distincte de celle, générale, sur les pratiques du Luxembourg en matière de *ruling* fiscal ouverte sous le numéro d'affaire SA.37267. Étant donné que le Luxembourg avait interjeté appel de l'injonction de fournir des informations adoptée par la Commission dans le cadre de l'affaire SA.37267 devant le Tribunal, la Commission a pu court-circuiter artificiellement une annulation de ladite injonction en ouvrant un nouveau dossier.
- (146) Enfin, le Luxembourg affirme que la Commission a commis un excès de pouvoir en confondant l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire et la simple interprétation d'une règle de droit commun. En particulier, le *ruling* fiscal concernant FFT ne relève pas de l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire par l'administration fiscale luxembourgeoise, mais est conforme à l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R., et à la circulaire. Selon le Luxembourg, lors de l'application de ces dispositions, il est inévitable qu'elles devront être interprétées à la lumière des faits de chaque cas afin de parvenir à des solutions déterminées par les circonstances particulières et fondées sur ces dernières. La Commission méconnaît la distinction entre, d'une part, le pouvoir discrétionnaire et, d'autre part, l'interprétation des règles incluant des termes juridiques abstraits devant ensuite être appliquées à l'affaire en cause. En outre, en se substituant aux autorités luxembourgeoises pour l'interprétation du droit luxembourgeois, la Commission méconnaît la compétence des États membres en matière de fiscalité directe.
- (147) Selon le Luxembourg, étant donné que son administration fiscale n'a pas exercé son pouvoir discrétionnaire dans le cas de FFT, la Commission n'a pas pu prouver que le *ruling* fiscal contesté dérogeait à la pratique administrative ordinaire. Le Luxembourg explique que son action administrative se fonde sur les principes de légalité et d'égalité, réservant ainsi le même traitement à tous les contribuables se trouvant essentiellement dans la même situation. Le Luxembourg fait valoir que la décision d'ouverture n'est examinée qu'à la lumière des principes de l'OCDE

applicables en matière de prix de transfert et non à la lumière de la pratique administrative luxembourgeoise.

#### **4.2. Observations formulées par le Luxembourg concernant des erreurs quant au fond dans la décision d'ouverture**

- (148) D'une manière générale, le Luxembourg affirme que la Commission a commis une erreur quant au fond en prenant comme système de référence pour déterminer l'avantage sélectif le principe de pleine concurrence consacré par les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert et non la législation et la pratique nationales.
- (149) En outre, le Luxembourg affirme que la Commission a mal interprété les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert. Au considérant (65) de la décision d'ouverture, la Commission semble établir une hiérarchie des méthodes de fixation des prix de transfert, affirmant qu'il convient de privilégier l'utilisation de méthodes directes, et en particulier la méthode CUP, par rapport aux méthodes indirectes telles que la MTMN. La Commission ne tient dès lors pas compte du fait que, depuis 2010, les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert ne considèrent plus qu'une hiérarchie des méthodes est en accord avec les exigences et les pratiques actuelles. Renvoyant au paragraphe 1.13 desdits principes, le Luxembourg indique que ceux-ci reconnaissent que *«la fixation des prix de transfert n'est pas une science exacte»* et que *«le choix de la méthode de fixation du prix de pleine concurrence ne sera pas, dans bien des cas, parfaitement clair»*. Étant donné que le conseiller fiscal de FFT a estimé que le choix de la MTMN était justifié et a appliqué l'article 164 de la L.I.R., l'administration fiscale luxembourgeoise a simplement confirmé la justesse en droit de l'analyse.
- (150) Selon le Luxembourg, la Commission reconnaît que l'interprétation et l'application du principe de pleine concurrence varient d'une administration fiscale à une autre et entre les administrations fiscales et les sociétés<sup>60</sup>; elle ne peut donc, d'un côté, permettre que le principe de pleine concurrence fasse l'objet d'interprétations et d'applications diverses et, de l'autre côté, considérer qu'il y aurait une seule méthode correcte selon laquelle le Luxembourg aurait dû appliquer le principe de pleine concurrence.
- (151) Par ailleurs, le Luxembourg reproche à la Commission de ne pas avoir appliqué en l'espèce la disposition législative nationale concernée, à savoir l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. et la pratique administrative qui en résulte, mais d'avoir pris pour référence uniquement les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert. Ainsi, la Commission détermine la méthode de calcul qui lui semble la plus appropriée, tandis que le droit luxembourgeois n'établit pas l'utilisation de méthodes spécifiques de détermination du prix de transfert. La Commission méconnaît donc entièrement le cadre juridique et la pratique administrative luxembourgeoise en la matière. En outre, aux fins de l'analyse de sélectivité, la Commission ne produit pas de comparaison du traitement fiscal de FFT avec celui d'autres sociétés se trouvant dans une situation factuelle et juridique similaire au Luxembourg.
- (152) En ce qui concerne les doutes exprimés par la Commission dans sa décision d'ouverture, le Luxembourg reproche à la Commission de trop se concentrer, et de

---

<sup>60</sup> Le Luxembourg renvoie à cet égard à la communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil et au Comité économique et social européen du 4 juin 2014 concernant les travaux menés par le forum conjoint de l'UE sur les prix de transfert entre juillet 2012 et janvier 2014 [COM(2014) 315 final].

manière trop unilatérale, sur la stratégie fiscale présumée de Fiat au niveau du groupe, sans tenir compte du fait que Fiat, puisqu'il s'agit d'un groupe, a pu être motivé par d'autres raisons pour se structurer de la manière dont il l'a fait.

- (153) Premièrement, les autorités fiscales luxembourgeoises n'ont certainement pas convenu d'une «*assiette fiscale fixe*», comme il est prétendu au considérant (64) de la décision d'ouverture. Le revenu imposable de FFT est fonction du volume des prêts accordés et le rapport en matière de prix de transfert n'aboutit à retenir qu'une fourchette en termes de points de base au titre de la marge à réaliser.
- (154) Deuxièmement, en ce qui concerne le montant des fonds propres exigés et les doutes exprimés par la Commission à cet égard, le Luxembourg considère que le choix du dispositif de Bâle II est raisonnable, de même que le choix d'exclure les participations. Le Luxembourg affirme qu'il était logique que les participations financières soient exclues des calculs, car elles n'ont rien à faire dans le cadre d'un exercice limité aux prix de transfert sur les prêts intragroupe. En outre, selon le rapport en matière de prix de transfert, le montant servant au financement des participations s'élève à 165 244 000 EUR, ce qui correspond au prix d'achat des participations détenues par FFT et partant, d'après le Luxembourg, ne peut être critiquable. Par ailleurs, les revenus des participations étant exonérés en vertu du droit luxembourgeois, les charges y relatives, telles que les charges d'intérêts, ne sont pas déductibles non plus. Enfin, la rémunération des participations s'effectuant au moyen de dividendes en provenance des filiales, dont le montant est susceptible de varier en fonction des résultats des filiales et de leurs besoins en matière de réinvestissement, le concept de marge à appliquer sur ce flux de revenus n'a pas de sens sur le plan commercial.
- (155) Troisièmement, le Luxembourg affirme que l'exclusion des créances intragroupe du calcul se justifie aussi, étant donné que les dettes de FFT se trouvent assorties d'une garantie explicite au profit des prêteurs de FFT. Compte tenu de la stratégie industrielle, des intérêts économiques et du risque d'une potentielle faillite pour la réputation de la société, le risque de défaut de FFT est très faible et le montant «libre» de 93 710 000 EUR est amplement suffisant pour couvrir ce risque.
- (156) Quatrièmement, le Luxembourg reproche à la Commission d'avoir remis en cause la manière dont était calculé le bêta aux fins de la détermination de la prime de risque. Premièrement, ces calculs ne sont pas purement mathématiques et différents résultats peuvent se justifier; en conséquence, les résultats obtenus dans le rapport en matière de prix de transfert sont parfaitement justifiables et solides. Deuxièmement, à supposer même que les résultats auxquels la Commission aboutirait soient différents, celle-ci doit quand même examiner si cela confère à FFT un avantage par rapport aux autres entreprises établies au Luxembourg. Troisièmement, même dans le cadre d'une évaluation alternative comparant la prime de risque calculée pour FFT avec la rémunération versée aux actionnaires de la société cotée en bourse, qui donne un pourcentage de 3,5 à 4 %, ce qui est sensiblement plus faible que la prime de risque de 6,05 % calculée pour FFT, la comparaison indique que la prime de risque de 6,05 % est tout à fait justifiable et satisfait entièrement aux exigences de l'article 164 de la L.I.R.
- (157) Enfin, le Luxembourg affirme qu'étant donné que le Groupe «Code de conduite (fiscalité des entreprises)» a confirmé explicitement que la pratique des *rulings* fiscaux au Luxembourg était conforme au code de conduite et aux principes de l'OCDE, le principe de confiance légitime implique que FFT devrait pouvoir

s'appuyer sur le *ruling* fiscal du 3 septembre 2012 pendant toute sa période de validité, à savoir cinq ans.

## **5. OBSERVATIONS FORMULEES PAR LES TIERS INTERESSES**

(158) FFT a envoyé ses observations concernant la décision d'ouverture le 30 octobre 2014. Ces observations sont arrivées dans deux documents distincts.

### **5.1. Premier ensemble d'observations de FFT**

(159) Le premier ensemble d'observations de FFT est divisé en deux parties. La première partie expose la raison pour laquelle FFT estime que la Commission a mal appliqué les principes de l'OCDE en matière de prix de transfert à l'APP de FFT. La deuxième partie décrit en quoi la décision d'ouverture ne respecte pas la norme juridique requise consistant à établir la sélectivité en vertu de l'article 107, paragraphe 1, du traité.

#### *5.1.1. Mauvaise application des principes de l'OCDE*

(160) Premièrement, contrairement à ce qu'affirme la Commission dans sa décision d'ouverture, FFT affirme qu'elle ne s'était pas mise d'accord avec l'administration fiscale luxembourgeoise sur un revenu imposable fixe. L'accord ne portait que sur une méthode de rémunération des fonctions de trésorerie exercées par FFT. Chaque année depuis 2011, FFT actualise tous les paramètres utilisés pour estimer ses capitaux propres exposés au risque et son rendement sur capitaux propres pour calculer son bénéfice visé. En outre, l'APP de FFT n'est valable que pour une période de cinq ans, pour autant que les faits et circonstances sur lesquelles il se fonde ne changent pas; cette durée correspond à la pratique des *rulings* fiscaux dans d'autres États membres.

(161) Deuxièmement, rien ne s'oppose à ce que le conseiller fiscal de FFT choisisse la MTMN, étant donné qu'il n'existe aucun élément de comparaison interne par rapport aux transactions de FFT qui pourrait être utilisé pour appliquer la méthode CUP. Les raisons en sont que i) FFT n'octroie pas de prêts à des tiers et que ii) les sociétés du groupe Fiat n'obtiennent pas de prêts similaires de tiers. FFT fait référence au paragraphe 2.2 des principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert, selon lequel la méthode de sélection vise toujours à trouver la méthode la plus appropriée dans un cas spécifique. FFT mentionne ensuite le paragraphe 2.4 de ces mêmes principes, selon lequel il existe des situations dans lesquelles les méthodes transactionnelles de bénéfices s'avèrent plus appropriées que les méthodes traditionnelles fondées sur les transactions.

(162) Selon FFT, si le conseiller fiscal avait utilisé la valorisation de ses obligations dans la méthode CUP pour fixer les prix de transfert appliqués aux prêts accordés aux sociétés du groupe, FFT aurait subi des pertes car elle n'aurait pas récupéré le coût de la liquidité nécessaire pour couvrir les besoins financiers du groupe. FFT forme une entité moins complexe que les autres sociétés du groupe, dont les marges pourraient être vérifiées au moyen de la MTMN. Cette méthode est utilisée de plus en plus souvent dans les analyses des prix de transfert et les principes de l'OCDE de 2010 applicables en matière de prix de transfert n'établissent aucune hiérarchie entre les méthodes.

(163) Par ailleurs, selon FFT, les capitaux propres peuvent souvent être le fruit de décisions antérieures liées aux activités d'une société et ne pas avoir de lien direct avec le

niveau de capitaux propres nécessaire pour assumer les risques liés à l'activité de la société.

- (164) Enfin, FFT fait observer que les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert reconnaissent que la fixation des prix de transfert n'est pas une science exacte. À cet égard, elle renvoie au paragraphe 1.13 de ces principes, et plus précisément à la considération suivante: «[i]l est important de ne pas perdre de vue l'objectif d'arriver à une approximation raisonnable d'un résultat de pleine concurrence sur la base d'informations fiables. Il y a lieu également de rappeler que la fixation des prix de transfert n'est pas une science exacte et nécessite une appréciation de la part de l'administration fiscale comme du contribuable.» FFT indique qu'elle s'est néanmoins efforcée dans toute la mesure du possible d'estimer une rémunération de pleine concurrence pour ses activités.
- (165) Troisièmement, en ce qui concerne l'adéquation des capitaux propres de FFT, cette dernière doit démontrer que ses capitaux propres sont suffisants pour supporter les risques liés à son activité de financement. La circulaire ne donne aucune orientation spécifique à suivre pour déterminer le niveau approprié de fonds propres exposés au risque. C'est pourquoi FFT a décidé d'analyser ses capitaux propres afin d'évaluer quelle part de ces capitaux propres était nécessaire pour exercer ses activités et supporter les risques à la lumière du dispositif de Bâle II. De même, la circulaire compare les sociétés exerçant des activités de financement intermédiaire avec des établissements financiers indépendants. La circulaire dispose également que les contribuables qui effectuent des transactions de financement intragroupe doivent disposer de fonds propres suffisants pour supporter les risques de financement liés à ces transactions. À l'inverse, les activités de participation ne sont pas prises en compte aux fins de l'APP de FFT; c'est pourquoi il était justifié d'exclure les participations de FFT de ses fonds propres à risque. Par ailleurs, le montant des capitaux propres équivalent à l'investissement dans les filiales de FFT n'a pas été pris en compte puisqu'il intègre les investissements hors portefeuille dans des filiales rémunérés au moyen de dividendes. Toutefois, les dividendes ne sont pas soumis aux analyses des prix de transfert, étant donné qu'ils ne tiennent pas compte de l'importance des fonctions exercées ni des risques supportés. Une telle déduction est également conforme au dispositif de Bâle II<sup>61</sup> et à l'article 57 de la directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil (la «CRD III»)<sup>62</sup>.
- (166) Quatrièmement, en ce qui concerne l'analyse, par la Commission, du traitement des créances intragroupe et le fait que l'APP de FFT ne tient pas compte de l'ensemble des actifs autres que ceux appartenant à des tiers, FFT affirme que la notation de

---

<sup>61</sup> La section suivante est citée: «49(xv). Il a été décidé d'opérer les déductions suivantes sur les fonds propres pour le calcul du ratio de fonds propres pondéré en fonction des risques. Ces déductions comprendront: [...] les investissements dans les filiales ayant une activité bancaire et financière qui ne sont pas consolidées dans les systèmes nationaux. La pratique normale consistera à consolider les filiales pour évaluer le niveau des fonds propres des groupes bancaires. Lorsque cette pratique n'est pas suivie, il importe d'effectuer une déduction en vue d'éviter une utilisation multiple des mêmes fonds propres dans différentes unités du groupe. Ces investissements seront déduits conformément au paragraphe 37 ci-dessus. Les actifs représentant des participations dans les filiales dont le capital a été déduit de celui de la maison mère ne seront pas inclus dans le total des actifs aux fins du calcul du ratio.»

<sup>62</sup> Directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice (JO L 177 du 30.6.2006, p. 1). L'article 57 dispose que les fonds propres non consolidés des établissements de crédits ne comprennent pas «l) les participations dans d'autres établissements de crédit et établissements financiers supérieures à 10 % du capital de ces derniers».

crédit du groupe est déjà intégrée dans le coût de financement du groupe par FFT. Étant donné que FFT et toutes les sociétés associées du groupe ont une notation de crédit équivalente à celle de Fiat S.p.A.<sup>63</sup>, FFT n'est pas confrontée à un risque de crédit supplémentaire pour ce qui est de ses prêts à ses sociétés associées au sein du groupe. En conséquence, le taux d'intérêt demandé par FFT à ses sociétés associées au sein du groupe correspond à la somme i) du coût de financement du groupe, ii) des commissions de garantie versées à Fiat S.p.A.; iii) des coûts opérationnels supportés pour pouvoir fournir ses propres services aux autres sociétés du groupe; iv) du «portage négatif» survenant du fait que les sommes importantes empruntées par FFT doivent être à court terme et à des taux d'intérêt plus faibles afin de répondre aux besoins de liquidité du groupe à court terme; et v) de la rémunération des capitaux pour les risques supportés, qui est liée aux fonctions assumées par FFT dans la gestion de la trésorerie du groupe.

- (167) Cinquièmement, selon FFT, il était justifié d'utiliser le coefficient de 6 % appliqué aux actifs pondérés en fonction du risque ( les «APR»), étant donné que cela correspond à la conception qu'a FFT du dispositif de Bâle II transposé aux établissements financiers non bancaires sur certains territoires de l'UE (par exemple, en Italie) par les autorités réglementaires locales, conformément à la CRD. En outre, comme l'exposition des actifs de FFT aux tiers consiste principalement en des dépôts bancaires, la pondération des risques de 20 % était appliquée en conformité avec l'approche standard du dispositif de Bâle II<sup>64</sup>. De la même manière, en ce qui concerne la pondération du risque de 15 % appliquée au risque opérationnel, FFT renvoie la Commission à l'approche indicateur de base dans laquelle, selon le point 649 du dispositif de Bâle II, il convient d'appliquer un tel coefficient. De même, dans le cadre de la même approche, le produit brut correspond aux produits d'intérêts nets plus les produits nets hors intérêts, bruts de toutes les provisions et des frais d'exploitation, mais net des éléments exceptionnels. Comme FFT n'a pas de revenus hors intérêts, la référence aux intérêts créditeurs sur dépôts bancaires, net des intérêts débiteurs sur prêts bancaires, est justifiée comme étant la meilleure approximation des risques opérationnels de FFT. En ce qui concerne toute modification potentielle du cadre réglementaire, FFT affirme que même dans le cadre du dispositif de Bâle III<sup>65</sup> et de la directive 2013/36/UE concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des

---

<sup>63</sup> Cela s'explique par le niveau élevé d'intégration des activités du groupe et par le soutien historique de Fiat S.p.A. à ses filiales. Selon FFT, les agences de crédit utilisent les comptes consolidés du groupe pour évaluer la note de crédit de Fiat S.p.A.

<sup>64</sup> FFT traite uniquement avec des grands établissements financiers situés dans des pays de la zone euro, essentiellement dans lesquels l'«option 1» (l'option qui permet une référence à la notation de l'emprunteur souverain et pas à la note de la banque) a été validée par les superviseurs nationaux. En outre, la CRD III attribue une pondération de risque de 0 % pour les emprunteurs souverains qui émettent des obligations dans leur propre monnaie quelle que soit leur notation (annexe VI, partie 1, point 1.2, paragraphe 4). En conséquence, selon la compréhension qu'ont FFT et [le conseiller fiscal] du dispositif de Bâle II et des règles de la CRD, une pondération de risque inférieure d'un cran à celle applicable à l'État dans lequel la banque opère pourrait s'appliquer aux banques concernées. Une telle application du dispositif de Bâle II conduit à la sélection de la pondération de risque de 20 % pour l'exposition de FFT aux banques. Ce raisonnement s'applique à la fois aux risques de crédit et aux risques de contrepartie de FFT envers les banques.

<sup>65</sup> Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, Cadre réglementaire international du secteur bancaire (Bâle III).



établissements de crédit et des entreprises d'investissement<sup>66</sup> («CRD IV»), les critères correspondants sont toujours valables.

- (168) Sixièmement, en ce qui concerne les doutes exprimés par la Commission au sujet du bêta utilisé, FFT affirme que même en excluant certains éléments de comparaison (par exemple les banques nationales), l'intervalle de pleine concurrence reste presque exactement le même. Étant donné que FFT agit comme une société de financement et ne peut être assimilée à une banque, les bêtas de sociétés de financement sont considérés par FFT et [le conseiller fiscal] comme les éléments de comparaison les plus appropriés. De plus, la circulaire fait clairement référence aux prestataires de services financiers. Sur cette base, il est raisonnable de prendre en compte un ensemble de sociétés actives dans le secteur des services financiers pour déterminer un bêta approprié. En ce qui concerne l'adoption du 25<sup>e</sup> centile de l'intervalle de pleine concurrence, elle est conforme aux principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert, qui considèrent que tous les points de l'intervalle de pleine concurrence donnent lieu à des prix/bénéfices de pleine concurrence. En outre, il est estimé que FFT supporte des risques limités étant donné qu'elle travaille exclusivement pour des sociétés du groupe, que les activités du groupe sont fortement intégrées et que la société mère a tout intérêt à soutenir les activités de ses filiales.
- (169) Septièmement, FFT ne partage pas les doutes de la Commission quant au fait que le rendement sur les capitaux propres de 0,87 % serait trop faible. Les capitaux propres excédentaires, à savoir ceux qui ne sont pas nécessaires pour couvrir les risques supportés par FFT dans le cadre de son activité de financement, sont soit prêtés à une autre société du groupe qui a besoin de financements supplémentaires, soit utilisés pour financer les frais d'exploitation de FFT dans le cadre de la prestation de services financiers. Leur rémunération doit donc être adaptée aux investissements en liquidités à court terme.

#### 5.1.2. *L'analyse de la sélectivité réalisée par la Commission*

- (170) FFT affirme que même si l'analyse de la Commission concernant le respect du principe de pleine concurrence était correcte, la décision d'ouverture ne fournit aucune preuve que FFT a bénéficié d'un traitement plus favorable que celui réservé à tout autre contribuable luxembourgeois se trouvant dans une situation de droit et de fait comparable. La décision d'ouverture ne contient aucune comparaison de la position de FFT avec celle d'autres contribuables luxembourgeois, comme les 21 autres contribuables dont les APP ont été examinés par la Commission.
- (171) FFT a été autorisée à conclure un APP avec l'administration fiscale luxembourgeoise, comme tout autre contribuable luxembourgeois ayant une présence réelle au Luxembourg.
- (172) De plus, vu que le taux de l'impôt sur les sociétés global au Luxembourg pour FFT était de 28,8 % (pour l'exercice 2011), alors qu'en Italie, le taux d'imposition des sociétés principal est d'environ 33 %, un bénéfice plus élevé de FFT aurait résulté en des coûts déductibles plus élevés en Italie, puisque la majorité des prêts accordés par FFT le sont à Fiat Finance S.p.A. En conséquence, il n'apparaît pas clairement quel type d'«aide» le groupe dans son ensemble a obtenu si FFT a déclaré un bénéfice plus

---

<sup>66</sup> Directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE (JO L 176 du 27.6.2013, p. 338).

faible au Luxembourg et a donc bénéficié de déductions d'intérêts moins importantes en Italie.

## **5.2. Deuxième ensemble d'observations de FFT**

### *5.2.1. L'APP ne confère aucun «avantage»*

- (173) Le deuxième ensemble d'observations formulées par FFT commence par expliquer l'importance des APP en général; ceux-ci sont considérés comme faisant partie du système fiscal général et sont acceptés par le système fiscal luxembourgeois. L'APP de FFT suit les orientations fixées par la circulaire et ne s'écarte pas du système fiscal général luxembourgeois. La durée de l'APP de FFT, qui est de cinq ans, est conforme à la durée standard des APP conclus dans d'autres États membres.
- (174) Les règles luxembourgeoises en matière de prix de transfert, qui constituent la base de la circulaire, font partie du système fiscal général, étant donné qu'elles s'appliquent entre des sociétés liées au sein d'un groupe dans le cadre de transactions interentreprises. Les règles luxembourgeoises en matière de prix de transfert ne dérogent pas au système fiscal général en ce sens qu'elles respectent, dans la pratique, les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert et visent à déterminer un bénéfice de pleine concurrence.
- (175) En ce qui concerne les doutes exprimés par la Commission dans sa décision d'ouverture au sujet du choix de la méthode de fixation des prix de transfert, FFT affirme que la MTMN est une méthodologie généralement acceptée, approuvée par l'OCDE, qui est conforme au système fiscal général luxembourgeois. L'utilisation répandue de la MTMN a été reconnue par la Commission, ainsi que le fait que son application peut engendrer des difficultés<sup>67</sup>. Les orientations sur certains aspects détaillés sont insuffisantes, mais la Commission se donne le droit de résoudre des questions de prix transfert controversées au moyen de sa propre vision de la manière dont devrait être appliquée la MTMN en l'espèce. En outre, les bénéfices fiscaux de FFT sont alignés sur les bénéfices statutaires, ce qui confirme encore que l'utilisation de la MTMN n'a conféré aucun avantage économique à FFT.
- (176) Selon FFT, les autorités fiscales devraient bénéficier d'une certaine marge d'appréciation lorsqu'elles appliquent la MTMN, qui, en ce qui concerne la détermination du bénéfice imposable, n'aboutit jamais à un seul résultat, mais à une série de résultats valables. Par conséquent, la différence entre le revenu imposable obtenu par FFT (et accepté par les autorités fiscales luxembourgeoises) et le revenu imposable présumé selon la Commission ne devrait pas être considérée comme un avantage au sens des règles en matière d'aides d'État. Un tel avantage ne naît que si la mesure s'écarte de manière flagrante des règles standard de fixation des prix de transfert et va au-delà de la marge d'appréciation de l'administration fiscale<sup>68</sup>. Dans le cas contraire, il s'agirait d'une ingérence de la Commission dans les pouvoirs d'un État membre en matière d'imposition.
- (177) Enfin, FFT prétend que, lorsque la Commission a évalué l'existence d'un avantage, elle aurait dû envisager l'effet global «sur le groupe». À cet égard, le groupe Fiat ne

---

<sup>67</sup> FFT appuie cet argument en renvoyant au point 5.3.2 de la communication de la Commission concernant l'impôt sur les sociétés dans le marché intérieur [COM(2001) 582 final du 23 octobre 2011].

<sup>68</sup> Dans ce contexte, FFT fait référence à la décision de la Commission concernant Umicore [décision de la Commission du 26 mai 2010 concernant l'aide d'État accordée à Umicore S.A., C 76/2003 (ex NN 68/2003)], où elle a affirmé qu'un avantage fiscal devait être «disproportionné» pour être examiné à la lumière des règles en matière d'aides d'État.

bénéficie d'aucun avantage puisque toute augmentation de l'assiette fiscale au Luxembourg est compensée par une augmentation de la déduction fiscale dans d'autres pays européens (ces dernières années, principalement en Italie). Selon FFT, cet effet a été reconnu dans plusieurs décisions de la Commission.<sup>69</sup>

#### 5.2.2. Absence de «sélectivité»

- (178) Selon FFT, le système de référence à considérer pour évaluer la sélectivité ne peut inclure que des sociétés soumises à des règles en matière de prix de transfert, c'est-à-dire traitant uniquement avec des tiers qui leur sont liés. Cela est reconnu dans la décision de la Commission concernant le régime du *groepsrentebox*<sup>70</sup>, dans laquelle il est affirmé, en ce qui concerne les activités de financement par l'emprunt, que les entreprises apparentées se trouvent dans une situation factuelle et juridique qui n'est pas comparable à celle des entreprises non apparentées. Aussi, pour démontrer la sélectivité, la Commission devrait-elle prouver que FFT a obtenu un APP dans des conditions différentes de celles appliquées à d'autres entités de groupe luxembourgeoises exerçant des activités de financement. Toutefois, la circulaire explique que les APP sont disponibles pour toutes les sociétés de groupes financiers. Il n'y a donc pas de sélectivité.
- (179) En règle générale, la Commission accepte les *rulings* fiscaux comme des moyens de fournir aux contribuables une sécurité et une prévisibilité juridiques en ce qui concerne leur position fiscale. Les *rulings* fiscaux adoptés par l'administration fiscale luxembourgeoise ne sont pas discrétionnaires, étant donné qu'ils respectent les principes de la circulaire, qui fait spécifiquement référence au principe de pleine concurrence défini à l'article 9 du modèle de convention fiscale de l'OCDE et fournit des orientations et des précisions sur les exigences minimales de fonds propres et l'analyse de prix de transfert qu'une société luxembourgeoise exerçant une activité de financement intragroupe doit respecter. Par conséquent, la marge d'appréciation de l'administration fiscale luxembourgeoise, pour autant qu'il y en ait une, est limitée par les orientations de la circulaire. Par ailleurs, cette marge d'appréciation limitée laissée à l'administration fiscale est inhérente à l'application des principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert. Ce simple élément ne peut en soi entraîner la présence d'une aide d'État. En outre, FFT affirme que l'APP de FFT est soumis à un examen périodique, avec une période de validité maximale de cinq ans.
- (180) FFT affirme par ailleurs que la Commission n'a pas démontré que l'application de la méthode MTMN dans l'APP de FFT divergeait d'autres *rulings* fiscaux conclus par des sociétés se trouvant dans des situations comparables à celle de FFT. Selon FFT, il ne fait aucun doute qu'une société comparable se trouvant dans une situation similaire à la sienne aurait été en mesure de demander un *ruling* fiscal et de déterminer ses bénéfices imposables sur la base de la MTMN. Comme FFT et les sociétés comparables sont soumises au même régime fiscal, il ne fait pas sens d'établir si la méthode de fixation des prix de transfert appliquée à FFT était ou non conforme aux principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert (ce qu'elle était de toute façon).

---

<sup>69</sup> Notamment la décision 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 à des fins de déductions fiscales sur les intérêts intragroupes (la «décision concernant le régime fiscal des intérêts pour les groupes en Hongrie»).

<sup>70</sup> Décision de la Commission du 8 juillet 2009 concernant le régime du *groepsrentebox* C 4/07 (ex N 465/2006) que les Pays-Bas ont l'intention de mettre à exécution (JO L 288 du 4.11.2009) (la «décision Groepsrentebox»).

5.2.3. *La situation factuelle de FFT est substantiellement différente de celle observée dans les décisions relatives aux centres de coordination*

- (181) Selon FFT, la décision d'ouverture illustre plusieurs différences notables par rapport à des décisions antérieures dans lesquelles la Commission a remis en cause l'application d'une méthode de fixation des prix de transfert (à savoir la méthode du coût majoré) comme mesure fiscale ayant donné lieu à l'avantage sélectif<sup>71</sup>. Dans ces décisions, le régime n'était disponible que pour les contribuables qui respectaient certaines exigences, tandis que dans la décision d'ouverture, la Commission remet uniquement en cause l'application de la MTMN, à savoir la détermination spécifique des bénéficiaires imposables, dans le contexte d'une procédure APP disponible pour tous les contribuables luxembourgeois exerçant des activités de financement avec des parties liées.
- (182) De plus, dans ces décisions, le revenu déterminé au moyen de la méthode du coût majoré pouvait s'écarter substantiellement du bénéfice statutaire, ce qui n'est pas le cas de FFT, dont le revenu déterminé par la méthode MTMN est conforme au résultat comptable de la société elle-même. De la même manière, l'application de la méthode de fixation des prix de transfert dans les décisions antérieures n'était manifestement pas conforme aux principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert. En l'espèce, il n'y a pas violation de ces principes. Toutefois, à la différence de ce qui a été observé dans les décisions concernant les centres de coordination, les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert ne contiennent pas non plus d'orientations claires en matière de fixation des prix de transfert pour certaines des activités exercées par FFT (telles que les activités de financement et de trésorerie).
- (183) FFT prétend par ailleurs que la Commission n'a pas non plus tenu compte du fait que l'APP de FFT était fondé sur une étude économique conforme aux principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert, ce qui démontre pourtant que la détermination du bénéfice n'était pas arbitraire et que les autorités fiscales luxembourgeoises n'avaient exercé aucun pouvoir discrétionnaire.

## **6. REPOSE DU LUXEMBOURG AUX OBSERVATIONS DES TIERS**

- (184) Par lettre du 5 janvier 2015, le Luxembourg a indiqué qu'il adhérerait totalement aux observations formulées par Fiat.

## **7. APPRECIATION DE LA MESURE CONTESTEE**

### **7.1. Existence d'une aide**

- (185) Aux termes de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE sont incompatibles avec le marché intérieur, dans la mesure où elles affectent les échanges entre États membres,

---

<sup>71</sup> Décision de la Commission du 24 juin 2003 concernant le régime d'aides mis à exécution par la Belgique sous la forme d'un régime fiscal de ruling applicable aux US Foreign Sales Corporations (JO L 23 du 28.1.2004, p. 14); décision de la Commission du 17 février 2003 concernant le régime d'aides mis en œuvre par la Belgique en faveur des centres de coordination établis en Belgique (JO L 282 du 30.10.2003, p. 25); décision de la Commission du 16 octobre 2002 concernant le régime d'aide d'État C 49/2001 (ex NN 46/2000) – Centres de coordination – mis à exécution par le Luxembourg (JO L 170 du 9.7.2003, p. 20); décision de la Commission du 13 mai 2003 concernant le régime d'aide d'État mis à exécution par la France en faveur des quartiers généraux et centres de logistique (JO L 23 du 28.1.2004, p. 1); décision de la Commission du 5 septembre 2002 relative au régime d'aide exécuté par l'Allemagne en faveur des centres de contrôle et de coordination (JO L 177 du 16.7.2003, p. 17).

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.

- (186) Selon une jurisprudence constante, la qualification d'aide d'État, au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE requiert que toutes les conditions visées à cette disposition soient remplies<sup>72</sup>. Il est ainsi établi que pour qu'une mesure puisse être qualifiée d'aide d'État au sens de cette disposition, premièrement, il doit s'agir d'une intervention de l'État ou au moyen de ressources d'État, deuxièmement, cette intervention doit être susceptible d'affecter les échanges entre les États membres, troisièmement, elle doit accorder un avantage sélectif à une entreprise et, quatrièmement, elle doit fausser ou menacer de fausser la concurrence<sup>73</sup>.
- (187) En ce qui concerne la première condition de l'existence d'une aide, le *ruling* contesté a été émis par l'Administration des contributions directes, qui fait partie de l'administration fiscale du Grand-Duché de Luxembourg. Ce *ruling* comporte l'acceptation, par l'administration fiscale luxembourgeoise d'une méthode d'imputation des bénéfices à FFT au sein du groupe Fiat, proposée par le conseiller fiscal de cette dernière, qui engage l'administration fiscale luxembourgeoise pendant une période de cinq ans et sur la base de laquelle FFT calcule chaque année le montant de l'impôt sur les sociétés qu'elle doit verser au Luxembourg. Le *ruling* contesté est donc imputable au Luxembourg.
- (188) En ce qui concerne le financement de la mesure au moyen de ressources d'État, selon une jurisprudence constante de la Cour, 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 les bénéficiaires dans une situation financière plus favorable que les autres contribuables constitue une aide d'État<sup>74</sup>. À la section 7.2, la Commission démontrera que le *ruling* contesté entraîne une réduction de l'impôt dû par FFT au Luxembourg en s'écartant de l'impôt que FFT serait, dans le cas contraire, tenue d'acquitter en vertu du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg. En conséquence, il convient de considérer le *ruling* contesté comme donnant lieu à une perte de ressources d'État, étant donné que toute réduction de l'impôt dû par FFT entraîne une perte de recettes fiscales dont le Luxembourg aurait pu disposer en l'absence de cette réduction.
- (189) Pour ce qui est de la deuxième condition de l'existence d'une aide, FFT appartient au groupe Fiat, qui est une entité présente à l'échelle mondiale exerçant ses activités dans l'ensemble des États membres de l'Union, de sorte que toute aide en sa faveur est susceptible d'affecter les échanges à l'intérieur de l'Union. 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 de son bénéficiaire par rapport à d'autres entreprises concurrentes<sup>75</sup>. Dans la mesure où le

---

<sup>72</sup> Voir l'arrêt de la Cour du 2 septembre 2010 dans l'affaire C-399/08 P, Commission/Deutsche Post, ECLI:EU:C:2010:481, point 38 et la jurisprudence qui y est citée.

<sup>73</sup> Voir l'arrêt de la Cour du 2 septembre 2010 dans l'affaire C-399/08 P, Commission/Deutsche Post, ECLI:EU:C:2010:481, point 39 et la jurisprudence qui y est citée.

<sup>74</sup> Voir l'arrêt du 15 novembre 2011 dans les affaires jointes C-106/09 P et C-107/09 P, Commission/Government of Gibraltar et Royaume-Uni, ECLI:EU:C:2011:732, point 72 et la jurisprudence qui y est citée.

<sup>75</sup> Voir l'arrêt du 17 septembre 1980 dans l'affaire 730/79, Philip Morris, ECLI:EU:C:1980:209, point 11; et l'arrêt du 15 juin 2000 dans les affaires jointes T-298/97, T-312/97, etc., Alzetta, ECLI:EU:T:2000:151, point 80.

*ruling* contesté exonère FFT d'une dette fiscale qu'elle aurait normalement été obligée de payer en vertu du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, ce *ruling* fausse ou menace de fausser la concurrence en renforçant la position financière de FFT et du groupe Fiat, de telle sorte que la quatrième condition de l'existence d'une aide d'État est également remplie en l'espèce.

- (190) En ce qui concerne la troisième condition de l'existence d'une aide, la Commission expliquera, à la section 7.2, les raisons pour lesquelles elle estime que le *ruling* contesté confère un avantage sélectif à FFT, dans la mesure où il entraîne une réduction de l'impôt dû par l'intéressée au Luxembourg en s'écartant de l'impôt que FFT aurait dû payer en vertu du système ordinaire de l'impôt sur les sociétés, remplissant dès lors l'ensemble des conditions de l'existence d'une aide au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

## **7.2. Existence d'un avantage sélectif**

- (191) Selon une jurisprudence constante, *«l'article 107, paragraphe 1, du traité impose de déterminer si, dans le cadre d'un régime juridique donné, une mesure nationale est de nature à favoriser "certaines entreprises ou certaines productions" par rapport à d'autres, lesquelles se trouveraient, au regard de l'objectif poursuivi par ledit régime, dans une situation factuelle et juridique comparable. Dans l'affirmative, la mesure concernée remplit la condition de sélectivité»*<sup>76</sup>.
- (192) Dans les affaires concernant le domaine de la fiscalité, la Cour a conçu une analyse en trois étapes pour déterminer si une mesure fiscale particulière est sélective<sup>77</sup>. Dans un premier temps, il convient de déterminer quel est le régime fiscal commun ou normal applicable dans l'État membre: le «système de référence». Dans un deuxième temps, il y a lieu de déterminer si la mesure fiscale en question constitue une dérogation à ce système, dans la mesure où elle introduit des différenciations entre opérateurs économiques se trouvant, au regard des objectifs intrinsèques du système, dans une situation factuelle et juridique comparable. Si la mesure constitue une dérogation au système de référence, il convient d'établir, dans un troisième temps, si cette mesure est justifiée par la nature ou l'économie générale du système de référence. Une mesure fiscale constituant une dérogation à l'application du système de référence peut être justifiée si l'État membre concerné parvient à démontrer que cette mesure résulte directement des principes fondateurs ou directeurs de son système fiscal<sup>78</sup>. Si tel est le cas, la mesure fiscale n'est pas sélective. La charge de la preuve au cours de cette troisième étape incombe à l'État membre.

### *7.2.1. Détermination du système de référence*

#### **7.2.1.1. Système de référence composé du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg**

- (193) En règle générale, aux fins de l'analyse du caractère sélectif d'une mesure d'aide, un système de référence se compose d'un ensemble cohérent de règles qui s'appliquent, sur la base de critères objectifs, à toutes les entreprises relevant de son champ d'application tel qu'il est défini par son objectif.

---

<sup>76</sup> Voir l'arrêt du 3 mars 2005 dans l'affaire C-172/03, Heiser ECLI:EU:C:2005:130, point 40.

<sup>77</sup> Voir l'arrêt du 8 septembre 2011 dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08 Paint Graphos e.a. ECLI:EU:C:2009:417.

<sup>78</sup> Voir l'arrêt du 8 septembre 2011 dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08 Paint Graphos e.a. ECLI:EU:C:2009:417, point 65.

- (194) En l'espèce, la Commission estime que le système de référence est le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, dont l'objectif est l'imposition des bénéficiaires de toutes les sociétés soumises à l'impôt au Luxembourg<sup>79</sup>. Le système de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg s'applique aux sociétés indigènes et aux sociétés étrangères résidentes au Luxembourg, y compris aux succursales luxembourgeoises des sociétés étrangères. Au Luxembourg, une société est considérée comme résidente si son siège statutaire ou son administration centrale se trouve au Luxembourg. Les sociétés indigènes et les sociétés étrangères résidentes au Luxembourg sont tenues de payer l'impôt sur les sociétés sur les bénéfices qu'elles réalisent au niveau mondial, sauf lorsqu'une convention contre les doubles impositions s'applique. Les sociétés non-résidentes ne sont soumises à l'impôt sur les sociétés que pour certains types de revenus spécifiques de source luxembourgeoise.<sup>80</sup> L'impôt est dû sur les bénéfices réalisés, diminués des dépenses et des pertes fiscalement déductibles, qui peuvent être reportées indéfiniment.
- (195) L'impôt sur les sociétés luxembourgeois se compose d'un impôt frappant les bénéficiaires des sociétés (l'«*impôt sur le revenu des collectivités*» ou l'«*IRC*»), dont le taux est fixé à 21 %, et, pour les sociétés établies dans la ville de Luxembourg, d'un impôt communal sur les bénéfices des sociétés commerciales (l'«*impôt commercial communal*»), dont le taux est fixé à 6,75 %. Une majoration de 5 % est, en outre, appliquée à l'IRC de 21 % afin d'alimenter un fonds pour l'emploi<sup>81</sup>. Depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2011, le taux d'imposition total cumulé des revenus des sociétés au Luxembourg est, par conséquent, de 28,80 %.<sup>82 83</sup>
- (196) Le calcul des bénéfices imposables aux fins de l'impôt sur les sociétés luxembourgeois se fonde, en principe, sur la comptabilité commerciale du contribuable, sous réserve des ajustements imposés par la législation fiscale luxembourgeoise, lesquels sont principalement liés à l'exonération des dividendes/plus-values, à la réintégration de dépenses non déductibles<sup>84</sup>, aux corrections apportées au résultat fiscal des transactions qui ne sont pas effectuées dans des conditions de pleine concurrence, et à l'application de règles d'amortissement différentes sur le plan comptable et sur le plan fiscal.
- (197) Si le calcul des bénéfices imposables dans le cas des sociétés autonomes non intégrées/indigènes qui effectuent des transactions sur le marché est relativement simple, étant donné qu'il repose sur la différence entre les revenus et les charges sur un marché où la concurrence joue, celui des bénéfices imposables dans le cas de sociétés de groupe fiscalement intégrées comme FFT nécessite l'utilisation de données indirectes. Les sociétés autonomes non intégrées peuvent prendre leurs

---

<sup>79</sup> Voir aussi l'arrêt du 8 septembre 2011 dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08 *Paint Graphos e.a.* ECLI:EU:C:2009:417, point 50.

<sup>80</sup> Appartiennent à cette catégorie les revenus attribuables à un établissement stable situé au Luxembourg, les revenus des services professionnels fournis dans le pays, les dividendes, les intérêts des prêts participatifs et les intérêts des obligations si l'agent payeur est l'État, une personne physique résidente ou une société résidente, ainsi que les plus-values générées par la vente de participations d'au moins 10 % dans le capital de sociétés résidentes (à l'exception des fonds de capital-risque).

<sup>81</sup> En 2012. La majoration de solidarité est passée de 5 % à 7 % à partir de l'année d'imposition 2013.

<sup>82</sup> Compte tenu des modifications introduites pour l'année d'imposition 2013, le taux d'imposition cumulé des revenus des sociétés est passé de 28,80 % à 29,22 % pour la ville de Luxembourg.

<sup>83</sup> En outre, les sociétés du Luxembourg sont également soumises à un impôt annuel sur la fortune frappant leur actif net, qui consiste en un prélèvement de 0,5 % sur la valeur nette du patrimoine mondial de la société au 1<sup>er</sup> janvier de chaque année.

<sup>84</sup> Par exemple, les dépenses d'intérêt sur des actifs générant des revenus exonérés ou les jetons de présence, qui ne relèvent pas de la gestion courante de la société.

bénéfices comptables comme point de départ pour déterminer l'assiette de l'impôt sur les sociétés, étant donné que ces bénéfices sont fonction des prix dictés par le marché pour les intrants acquis et les produits et services vendus par la société. Par contre, une société intégrée qui effectue des transactions avec des sociétés appartenant au même groupe qu'elle devra réaliser une estimation des prix appliqués à ces transactions intragroupe pour déterminer ses bénéfices imposables à des fins fiscales, cette estimation étant effectuée par la même société qui contrôle le groupe au lieu d'être dictée par le marché.

- (198) Cette différence en matière de calcul des bénéfices imposables entre les sociétés non intégrées, c'est-à-dire n'appartenant pas à un groupe et donc qualifiées d'«autonomes», et les sociétés intégrées, c'est-à-dire appartenant à un groupe, n'a toutefois aucune incidence sur l'objectif du système de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, qui est d'imposer les bénéfices de toutes les sociétés résidentes au Luxembourg, qu'elles soient intégrées ou non intégrées. L'IRC concerne les entités présentes au Luxembourg qui sont soumises à l'impôt sur les sociétés et inclut «*toute entité économique pouvant être soumise directement à l'impôt sur le revenu des collectivités*». Ni la forme de l'entreprise, ni sa structure (groupe d'entreprises ou non) ne constituent un critère déterminant pour ce qui est du prélèvement de l'impôt sur les sociétés au Luxembourg. En outre, même si l'on peut estimer que les décisions de financement sont prises dans l'intérêt supérieur du groupe dans son ensemble, l'impôt sur les sociétés luxembourgeois est prélevé sur des entités individuelles et non sur des groupes, et le *ruling* fiscal contesté concerne exclusivement les bénéfices imposables de FFT, de sorte que toute réduction des recettes fiscales se fonde individuellement sur les résultats de cette société. S'il est exact que la législation fiscale prévoit des dispositions particulières applicables aux groupes (par exemple, le régime d'intégration fiscale<sup>85</sup>), celles-ci visent à mettre sur un pied d'égalité les sociétés non intégrées et les entités économiques structurées sous la forme de groupes, mais non à accorder un traitement plus favorable aux groupes<sup>86</sup>.
- (199) En conséquence, le fait que les bénéfices imposables soient nécessairement calculés de façon différente pour les sociétés intégrées et pour les sociétés non intégrées n'a aucune importance pour la détermination du système de référence aux fins de l'analyse de sélectivité en l'espèce. Étant donné qu'en vertu du système de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, les bénéfices de toutes les sociétés résidentes au Luxembourg sont imposés de la même manière, sans distinction aucune entre les sociétés intégrées et les sociétés non intégrées, il convient de considérer les deux types de sociétés comme se trouvant dans une situation factuelle et juridique

---

<sup>85</sup> Le régime d'intégration fiscale s'applique si un certain nombre de conditions sont remplies: la société mère détient, directement ou indirectement, une participation d'au moins 95 % dans le capital de la filiale depuis le début de la période comptable au cours de laquelle la demande d'application du régime d'intégration fiscale est effectuée; la filiale est une société de capitaux résidente pleinement imposable au Luxembourg; la société mère est également une société de capitaux résidente pleinement imposable au Luxembourg ou une succursale d'une société non-résidente pleinement imposable, sur son territoire d'établissement, à un impôt correspondant à l'impôt sur le revenu des collectivités du Luxembourg; et le régime d'intégration fiscale est demandé pour un minimum de cinq exercices d'exploitation.

<sup>86</sup> Une société intégrée peut compenser les pertes subies dans certains de ses établissements avec les bénéfices réalisés dans d'autres. Le régime d'intégration fiscale assimile un groupe de sociétés à un seul contribuable. Cela permet de supprimer les inconvénients que les groupes de sociétés connaissent par rapport aux sociétés intégrées en matière d'imposition des revenus. Le régime d'intégration fiscale ne constitue pas une mesure d'aide si, une fois intégré, le groupe de sociétés ne bénéficie pas d'un traitement plus favorable que celui accordé à une société intégrée.



similaire au regard de l'objectif intrinsèque de ce système<sup>87</sup>. En effet, l'objectif du *ruling* fiscal contesté étant de déterminer les bénéficiaires imposables de FFT aux fins de la perception de l'impôt sur les sociétés au titre du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, c'est ce système qui constitue le système de référence au regard duquel le *ruling* doit être examiné pour établir si FFT a bénéficié d'un avantage sélectif.

- (200) Enfin, pour répondre aux divers arguments que FFT avance lorsqu'elle soutient que les sociétés de groupe et les sociétés autonomes ne relèvent pas du même système de référence, la Commission fait observer ce qui suit.
- (201) Selon FFT, le système de référence à considérer pour apprécier la sélectivité du *ruling* contesté ne devrait inclure que des entreprises soumises aux règles en matière de prix de transfert, c'est-à-dire traitant exclusivement avec des entreprises associées<sup>88</sup>, de telle sorte que pour démontrer la sélectivité de cette mesure, la Commission devrait prouver que FFT a obtenu un *ruling* fiscal dans des conditions différentes de celles appliquées à d'autres entités de groupe opérant au Luxembourg et exerçant des activités de financement<sup>89</sup>. FFT estime que cette interprétation est confirmée par les décisions de la Commission concernant *le régime du Groepsrentebox* et *le régime fiscal des intérêts pour les groupes en Hongrie*<sup>90</sup>.
- (202) À titre liminaire, la Commission rappelle qu'elle n'est pas liée par sa pratique décisionnelle. Chaque mesure d'aide potentielle doit être appréciée individuellement au regard des critères objectifs énoncés à l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, de sorte que même si l'existence d'une pratique décisionnelle contraire devait être établie, cette dernière ne saurait affecter la validité des conclusions de la présente décision<sup>91</sup>.
- (203) En tout état de cause, contrairement à ce que prétend FFT, aucune de ces décisions ne confirme que lorsque qu'une mesure fiscale bénéficie à une société intégrée, le système de référence doit nécessairement se limiter à ce type de sociétés. En outre, dans les deux cas, l'objectif de la mesure fiscale faisant l'objet de la décision de la Commission n'est pas comparable à celui de la mesure appréciée en l'espèce et les conclusions qu'il est possible de tirer de ces décisions ne s'appliquent donc pas à la présente affaire.
- (204) Le régime *Groepsrentebox* a été mis en place par les autorités néerlandaises afin de réduire la différence de traitement fiscal entre le financement par les prises de participation et le financement par l'emprunt dans le contexte d'un groupe et, ainsi, de réduire l'arbitrage entre ces deux modes de financement intragroupe<sup>92</sup>. Dans sa décision finale, la Commission a fait observer que compte tenu de l'objectif de la mesure, qui était de réduire la différence de traitement fiscal entre le financement par les prises de participations et le financement par l'emprunt au niveau du groupe et,

---

<sup>87</sup> En règle générale, toutes les entreprises percevant un revenu sont considérées comme se trouvant dans une situation factuelle et juridique similaire du point de vue de la fiscalité directe des entreprises.

<sup>88</sup> Observations de FFT concernant la décision d'ouvrir la procédure, point 2.1.

<sup>89</sup> Observations de FFT concernant la décision d'ouvrir la procédure, point 2.1.3.

<sup>90</sup> Voir les notes de bas de page n°s 70 et 70.

<sup>91</sup> Voir l'arrêt du 20 mai 2010 dans l'affaire C-138/09, *Todaro Nunziatina & C.*, ECLI:EU:C:2010:291, point 21.

<sup>92</sup> Le régime prévoyait que le solde positif entre les intérêts perçus sur les emprunts du groupe et les intérêts versés dans le cadre des transactions de financement intragroupe était imposé dans un *groepsrentebox*, au taux de 5 %, au lieu du taux normal de 25,5 % applicable à l'époque pour l'impôt sur les sociétés.

ainsi, de réduire l'arbitrage entre ces deux modes de financement intragroupe, «l'arbitrage entre le financement par la prise de participations et le financement par l'emprunt n'est possible que dans le cadre d'un groupe [et non pour des entreprises autonomes]»<sup>93</sup>. C'est à la lumière de cette observation, ainsi que de l'objectif du régime, qui visait à «réduire les facteurs favorisant l'arbitrage entre le financement par injection de capital et le financement par l'emprunt, et à assurer ainsi la neutralité fiscale»<sup>94</sup>, que la Commission a estimé que le système de référence dans cette affaire n'incluait que les entreprises assujetties à l'impôt sur les sociétés engagées dans des relations intragroupe<sup>95</sup>.

- (205) L'objectif du *ruling* fiscal contesté, quant à lui, consiste à déterminer l'assiette fiscale de FFT servant à calculer l'impôt dû par cette dernière au titre de l'impôt sur les sociétés luxembourgeoises. Premièrement, alors que l'objectif justifiant la décision *Groepsrentebox* peut être considéré comme valable uniquement dans le contexte d'un groupe (en raison du fait que les sociétés autonomes ne connaissent pas le problème de l'arbitrage entre différentes formes de financement), la détermination de l'assiette fiscale aux fins du calcul de l'impôt dû chaque année au titre de l'impôt sur les sociétés concerne aussi bien les entités appartenant à un groupe que les sociétés autonomes.
- (206) Deuxièmement, FFT exerce la fonction de société de financement et ne fournit ses services qu'à d'autres sociétés du groupe Fiat. Les transactions qu'elle effectue pourraient toutefois également être effectuées dans un autre contexte que celui d'un groupe. La circulaire compare ce type de transactions de financement intragroupe aux transactions effectuées par les établissements financiers indépendants<sup>96</sup> et exige que la rémunération de ces services financiers soit en relation soit avec le montant de l'argent emprunté, soit avec la valeur réelle des actifs sous gestion, c'est-à-dire conforme à la rémunération qui serait demandée par un établissement financier indépendant. La circulaire reconnaît donc que les transactions, même effectuées dans le contexte d'un groupe, sont directement comparables aux transactions normales effectuées sur le marché.
- (207) Ces caractéristiques de la présente affaire viennent encore confirmer que l'observation formulée par la Commission dans la décision *Groepsrentebox* – à savoir qu'en ce qui concerne les activités de financement par l'emprunt, les sociétés apparentées ne se trouvent pas dans une situation juridique et factuelle comparable à celle de sociétés non apparentées – ne peut pas être généralisée à des situations dans lesquelles un *ruling* fiscal a pour objet de déterminer l'assiette fiscale aux fins de la perception de l'impôt sur les sociétés. L'affirmation figurant dans la circulaire au sujet de la comparabilité des transactions fait écho aux principes sur lesquels repose le principe de pleine concurrence et selon lesquels les relations commerciales et financières entre entreprises associées ne doivent pas différer de celles qui seraient convenues entre des entreprises indépendantes<sup>97</sup>. Les règles en matière de prix de transfert ont précisément pour objectif de comparer les transactions entre sociétés apparentées/d'un même groupe avec les transactions entre sociétés indépendantes, et

<sup>93</sup> Décision *Groepsrentebox*, considérant 85.

<sup>94</sup> Décision *Groepsrentebox*, considérant 101.

<sup>95</sup> Décision *Groepsrentebox*, considérant 107.

<sup>96</sup> La circulaire dispose que «pour ce qui concerne les sociétés de financement de groupe, les fonctions assumées dans le cadre de l'octroi de prêts à des entités du groupe sont, quant au fond, comparables aux fonctions assumées par les établissements financiers indépendants soumis à la surveillance de la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF)».

<sup>97</sup> Voir l'article 9 du Modèle de convention fiscale de l'OCDE.

de faire en sorte que tout écart soit corrigé. Compte tenu de ces éléments, FFT s'appuie à tort sur la décision *Groepsrentebox* pour étayer son argumentation.

- (208) La même conclusion vaut pour la décision concernant *le régime fiscal des intérêts pour les groupes en Hongrie*, sur laquelle se fonde également FFT. Cette décision concernait un régime dont l'objectif était la réduction de l'arbitrage (dans les relations entre sociétés hongroises) en rapprochant l'imposition des intérêts intragroupe de l'imposition des dividendes internes au groupe, renforçant ainsi la neutralité du système fiscal du point de vue technique<sup>98</sup>. L'objectif de réduction de l'arbitrage, que la Commission, à l'époque, a considéré comme propre aux relations intragroupe, est différent de l'objectif de la mesure en l'espèce, qui est de déterminer l'assiette fiscale de FFT à laquelle s'applique l'impôt sur les sociétés au Luxembourg. Ce dernier objectif ne différencie FFT en tant qu'entité d'un groupe d'aucune autre entité (autonome) s'adressant aux autorités fiscales luxembourgeoises aux fins de la détermination de son assiette fiscale. Certes, dans le cas de FFT, la détermination de l'assiette fiscale est plus complexe à réaliser, étant donné qu'elle suppose l'application des règles en matière de prix de transfert et du principe de pleine concurrence, alors que dans le cas d'une société autonome, le revenu imposable serait en principe équivalent au revenu comptable, sous réserve d'ajustements possibles prévus par la législation fiscale. Cependant, l'objectif de la législation relative à l'imposition des sociétés, ainsi que des *rulings* fiscaux, est de prélever l'impôt sur tous les bénéficiaires des sociétés soumises à l'imposition au Luxembourg, laquelle s'applique que le contribuable fasse partie d'un groupe ou non.
- (209) La Commission en conclut que le système de référence au regard duquel le *ruling* contesté doit être examiné est le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg que constituent les règles concernant l'impôt sur le revenu des collectivités (IRC) du Luxembourg décrites aux considérants (193) à (208). En particulier, ce système de référence se compose d'un ensemble cohérent de règles qui s'appliquent sur la base de critères objectifs pour l'imposition des bénéficiaires des sociétés autonomes, pour lesquelles le bénéfice imposable coïncide habituellement avec le bénéfice comptable (sous réserve de certains ajustements prévus par la législation fiscale), ainsi que des sociétés de groupe, lesquelles ont recours aux prix de transfert pour la répartition des bénéfices. Au regard de l'objectif intrinsèque de ce système, les deux types de sociétés – les sociétés non intégrées et les sociétés intégrées – doivent être considérées comme étant dans une situation factuelle et juridique similaire.

---

<sup>98</sup>

Dans cette affaire, la mesure prévoyait la possibilité pour les sociétés de déduire de leur assiette fiscale en Hongrie 50 % du montant des intérêts nets reçus de sociétés qui leur étaient liées — soit 50 % de la différence entre les intérêts reçus de ces sociétés et ceux qu'elles leur paient. Par conséquent, seule la moitié des intérêts nets perçus est imposée alors que, dans le cadre d'une application ordinaire du système fiscal, c'est la totalité des intérêts qui devrait l'être. En revanche, l'assiette fiscale de l'entreprise liée ayant payé les intérêts nets est majorée de 50 % du montant total des intérêts nets versés. Par conséquent, au lieu de déduire la totalité du montant d'intérêts nets versés comme ce serait le cas dans le cadre d'une application ordinaire du régime fiscal, ces sociétés ne peuvent en déduire que la moitié de leur assiette fiscale. Le régime ne s'applique qu'aux intérêts payés par et versés à des sociétés liées et a pour objectif d'atténuer la différence entre le financement par fonds propres et le financement par l'emprunt intragroupe.

- 7.2.1.2. L'article 164, alinéa 3, de la L.I.R., la circulaire et/ou la pratique administrative en la matière ne constituent pas un système de référence approprié
- (210) Le Luxembourg estime que le système de référence ne devrait comprendre que les sociétés de groupe qui relèvent de l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R.<sup>99</sup>, alors que FFT semble aller plus loin en considérant que le système de référence devrait reposer sur la circulaire et n'inclure que les sociétés de groupe exerçant des activités de financement<sup>100</sup>. Selon ces points de vue, pour pouvoir conclure à la sélectivité de la mesure, il faudrait prouver que FFT a bénéficié d'un traitement différent de celui accordé à d'autres entités de groupe exerçant des activités de financement, lesquelles se trouvent dans une situation factuelle et juridique similaire à celle de FFT au regard des objectifs de l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. et/ou de la circulaire. En conséquence, la Commission aurait dû comparer le *ruling* fiscal contesté avec les accords préalables en matière de prix des 21 autres contribuables qui lui ont été communiqués (voir le considérant (8))<sup>101</sup>. Selon le Luxembourg et FFT, étant donné que le traitement accordé à FFT est conforme à l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R., à la circulaire et à la pratique administrative en la matière, aucun avantage sélectif n'est accordé au moyen du *ruling* fiscal.
- (211) La Commission rejette ce raisonnement.
- (212) Comme expliqué au considérant (198), le système de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg a pour objectif d'imposer les bénéfices de toutes les sociétés qui relèvent de sa compétence fiscale, qu'il s'agisse de sociétés intégrées ou de sociétés non intégrées. Comme expliqué au considérant (194), l'impôt sur les sociétés du Luxembourg est prélevé sur les bénéfices réalisés au niveau mondial par les sociétés indigènes et les sociétés étrangères résidentes au Luxembourg (sauf lorsqu'une convention contre les doubles impositions s'applique), y compris par les succursales luxembourgeoises de sociétés étrangères, alors que les sociétés non-résidentes ne sont imposées que sur certains types de revenus spécifiques de source luxembourgeoise.
- (213) Le fait de considérer, comme le font le Luxembourg et FFT, que le système de référence n'inclut que les sociétés de groupe, étant donné que seules ces dernières doivent revenir à une tarification conforme au principe de pleine concurrence pour déterminer leur assiette fiscale, revient à opérer une distinction artificielle entre les sociétés sur la base de leur structure aux fins de la détermination de leurs bénéfices imposables, distinction que le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg ne reconnaît pas lorsqu'il impose les bénéfices des sociétés qui relèvent de sa compétence fiscale.
- (214) De même, la distinction faite par FFT entre les groupes et les sociétés autonomes sur la base des activités exercées par l'entité du groupe considérée, en prétendant que le système de référence n'inclut que les sociétés qui appliquent la circulaire, ne concorde pas avec l'objectif du système de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg. S'il est vrai que les activités de FFT concernent presque exclusivement des transactions intragroupe<sup>102</sup>, les transactions financières qu'elle effectue pourrait tout aussi bien être effectuées à l'extérieur d'un groupe par des établissements financiers indépendants, comme l'indique la circulaire. Aux fins de la perception de l'impôt sur

<sup>99</sup> Observations du Luxembourg concernant la décision d'ouvrir la procédure, point 73.

<sup>100</sup> Deuxième ensemble d'observations de FFT, points 2.1.3. et 2.1.4.

<sup>101</sup> Premier ensemble d'observations de FFT, point 60.

<sup>102</sup> Comme indiqué au considérant (206).

les sociétés au Luxembourg, il convient, dès lors, de comparer FFT avec n'importe quel autre type de société, intégrée ou non intégrée, effectuant des activités économiques, étant donné qu'en vertu de la législation luxembourgeoise relative à l'imposition des sociétés, les bénéfices des établissements financiers indépendants sont soumis aux mêmes règles d'imposition des sociétés que les bénéfices générés par des transactions intragroupe, calculés sur la base du principe de pleine concurrence. En conséquence, la Commission rejette l'argument de FFT selon lequel le système de référence ne devrait inclure que les sociétés de groupe effectuant des transactions de financement de groupe.

- (215) En conséquence, la Commission conclut qu'en l'espèce le système de référence au regard duquel le *ruling* fiscal contesté doit être examiné est le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg décrit aux considérants (193) à (208), que l'impôt sur les sociétés soit prélevé sur les bénéfices de sociétés de groupe ou de sociétés autonomes et quelles que soient les activités que ces sociétés exercent.

#### 7.2.2. *Avantage sélectif résultant d'une dérogation au système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg*

- (216) Le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg étant considéré comme le système de référence au regard duquel le *ruling* contesté doit être examiné, il convient de déterminer si ce *ruling* constitue une dérogation à ce système de référence qui entraîne une inégalité de traitement entre des sociétés se trouvant dans une situation factuelle et juridique similaire.

- (217) En ce qui concerne cette deuxième étape de l'analyse de sélectivité, la question de savoir si une mesure fiscale constitue une dérogation au système de référence coïncidera généralement avec la constatation d'un avantage conféré au bénéficiaire par l'intermédiaire de cette mesure. En effet, lorsqu'une mesure fiscale entraîne une réduction injustifiée de l'impôt dû par un bénéficiaire qui, en l'absence de cette mesure, devrait acquitter un impôt plus élevé au titre du système de référence, cette réduction constitue l'avantage conféré par la mesure fiscale en même temps que la dérogation au système de référence.

- (218) Selon la Cour, dans le cas d'une mesure d'aide individuelle, par opposition à un régime, «*l'identification de l'avantage économique permet, en principe, de présumer de sa sélectivité*»<sup>103</sup>. En l'espèce, la mesure d'aide individuelle dont FFT bénéficie est le *ruling* fiscal contesté, lequel approuve une méthodologie de calcul des bénéfices imposables de l'intéressée au Luxembourg pour les fonctions qu'elle exerce au sein du groupe Fiat, ces bénéfices étant ensuite imposés au titre du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg.

#### 7.2.2.1. *Avantage sélectif résultant d'un écart par rapport au principe de pleine concurrence*

- (219) En principe, l'objet d'un *ruling* fiscal est de définir à l'avance l'application du système fiscal général à un cas particulier, compte tenu d'une série de faits et de circonstances propres à ce cas, pour une période donnée, et ce pour autant que ces faits et circonstances ne fassent l'objet d'aucune modification substantielle pendant la durée d'application de ce *ruling*. Un *ruling* fiscal fondé sur une méthode d'évaluation qui s'écarte sans justification du résultat d'une application normale du système fiscal général sera considéré comme procurant un avantage sélectif à son bénéficiaire, dès

<sup>103</sup> Voir l'arrêt 4 juin 2015 dans l'affaire C-15/14 P Commission/MOL, ECLI:EU:C:2015:362, point 60. Voir aussi l'arrêt du 26 février 2015 dans l'affaire T-385/12, Orange/Commission, ECLI:EU:T:2015:117.

lors que ce traitement sélectif conduit à une réduction de la dette fiscale dudit bénéficiaire dans l'État membre concerné par rapport à des sociétés se trouvant dans une situation factuelle et juridique similaire.

- (220) Un avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE est un avantage économique qu'une entreprise n'aurait pas obtenu dans des conditions normales de marché, c'est-à-dire sans intervention de l'État<sup>104</sup>. Un avantage existe donc dès lors que la situation financière d'une entreprise est améliorée du fait d'une intervention de l'État<sup>105</sup>. Une telle amélioration est démontrée en comparant la situation financière de l'entreprise qui résulte de la mesure contestée et la situation financière de cette même entreprise en l'absence de la mesure en cause<sup>106</sup>. Un avantage peut consister en l'octroi d'avantages économiques positifs, ainsi qu'en l'allègement des charges qui normalement grèvent le budget d'une entreprise<sup>107</sup>.
- (221) Comme expliqué aux considérants (52) et suivants, le Luxembourg, en adoptant le *ruling* fiscal contesté, a avalisé une méthode de détermination du bénéfice imposable de FFT au Luxembourg, telle que proposée par le conseiller fiscal de cette dernière dans son rapport en matière de prix de transfert, qui permet à FFT de calculer l'impôt sur les sociétés qu'elle doit acquitter au Luxembourg sur une base annuelle pour toute la durée d'application de ce *ruling* fiscal. En particulier, le rapport en matière de prix de transfert avalisé par le *ruling* fiscal contesté détermine, en l'absence de transactions dictées par le marché comme ce serait le cas pour une société indépendante non intégrée, les bénéfices à attribuer à cette société du groupe Fiat, qui se traduisent par la fixation des prix des transactions que celle-ci conclut avec les autres sociétés du groupe.
- (222) La Cour a déjà jugé qu'une réduction de l'assiette fiscale qui résulte d'une mesure fiscale permettant à un contribuable d'employer des prix de transfert, dans le cadre de transactions intragroupe, qui ne sont pas proches des prix qui seraient pratiqués dans des conditions de libre concurrence entre des entreprises indépendantes négociant dans des conditions comparables conformément au principe de pleine concurrence, confère un avantage sélectif à ce contribuable, en ce que l'impôt qu'il doit acquitter en application du système fiscal général est moins élevé que celui que doivent payer des

---

<sup>104</sup> Affaire C-39/94, SFEI e.a., ECLI:EU:C:1996:285, point 60; affaire C-342/96, Espagne/Commission, ECLI:EU:C:1999:210, point 41.

<sup>105</sup> Cet avantage ne doit pas être «disproportionné», ainsi que FFT le fait valoir dans ses observations (sections 1.7.1 et 1.7.2). Pour qu'un avantage constitue une aide d'État, il suffit qu'il remplisse les autres conditions énoncées à l'article 107, paragraphe 1, du TFUE. La décision *Umicore* [décision de la Commission du 26 mai 2010 concernant l'aide d'État octroyée à Umicore S.A., C 76/2003 (ex NN 68/2003)] citée par FFT n'est pas pertinente en l'espèce, étant donné que la Commission n'est pas liée par sa pratique décisionnelle [voir le considérant (202)]. En tout état de cause, la différence entre la présente affaire et l'affaire *Umicore* ne permet pas d'établir des parallèles entre les deux affaires. L'affaire *Umicore* avait trait à l'application par Umicore d'exonérations de TVA dans le cadre de certaines ventes d'argent à des entreprises établies dans d'autres États membres. En décembre 2000, l'Inspection spéciale des impôts (ISI) belge est parvenue à une transaction avec l'entreprise. Une telle transaction constituait une pratique administrative de la part des autorités fiscales belges, mais uniquement dans la mesure où elle se rapportait aux faits de l'espèce, et non au niveau d'imposition: «Néanmoins, conformément à l'article 84 du CTVA, de telles transactions ne sont possibles que dans la mesure où elles n'impliquent pas exemption ou modération d'impôt. En application de ce principe, une transaction ne peut donc pas porter sur le montant de la taxe résultant de faits établis, mais bien sur des questions de fait» (point 154).

<sup>106</sup> Voir l'affaire 173/73, Italie/Commission, ECLI:EU:C:1974:71, point 13.

<sup>107</sup> Voir, par exemple, l'affaire C-387/92, Banco Exterior de Espana, ECLI:EU:C:1994:100.

sociétés indépendantes qui calculent leur assiette fiscale sur la base de leurs bénéficiaires comptables<sup>108</sup>.

- (223) Dans l'arrêt qu'elle a rendu concernant le régime fiscal appliqué par la Belgique aux centres de coordination<sup>109</sup>, la Cour a examiné un recours formé contre une décision de la Commission qui concluait notamment que le mode de détermination du revenu imposable prévu par ce régime conférait un avantage sélectif à ces centres<sup>110</sup>. Selon ce régime, le bénéfice imposable était fixé à un montant forfaitaire, correspondant à un pourcentage du montant total des dépenses et des frais de fonctionnement desquels étaient exclus les frais de personnel et les charges financières. Selon la Cour, *«pour examiner si la détermination des revenus imposables, telle que prévue dans le régime des centres de coordination, procure un avantage à ces derniers, il y a lieu, comme le suggère la Commission au point 95 de la décision attaquée, de comparer ledit régime à celui de droit commun fondé sur la différence entre produits et charges pour une entreprise exerçant ses activités dans des conditions de libre concurrence»*. La Cour a également indiqué que *«l'exclusion [des frais de personnel et des charges financières] des coûts servant à la détermination des revenus imposables desdits centres ne permet pas d'aboutir à des prix de transfert proches de ceux qui seraient pratiqués dans des conditions de libre concurrence»*, ce qui, selon elle, *«[procure] un avantage économique auxdits centres»*<sup>111</sup>.
- (224) La Cour a par conséquent admis qu'une mesure fiscale qui conduit une société appartenant à un groupe à facturer des prix de transfert qui ne reflètent pas ceux qui seraient facturés dans des conditions de libre concurrence, c'est-à-dire des prix négociés par des entreprises indépendantes dans des circonstances comparables en vertu du principe de pleine concurrence, confère un avantage à cette société en ce qu'elle débouche sur une réduction de son assiette fiscale et, partant, de l'impôt exigible en application du système général de l'impôt sur les sociétés.
- (225) Le principe selon lequel les transactions réalisées entre des sociétés d'un même groupe devraient être rémunérées comme si elles avaient été convenues par des sociétés indépendantes négociant dans des circonstances comparables dans des conditions de pleine concurrence est généralement appelé «principe de pleine concurrence». Dans son arrêt relatif aux centres de coordination belges, la Cour a approuvé le principe de pleine concurrence comme critère de référence pour déterminer si une société du groupe bénéficie d'un avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE du fait d'une mesure fiscale qui détermine ses prix de transfert et, partant, son assiette fiscale.
- (226) Le principe de pleine concurrence vise à garantir que des transactions réalisées entre des sociétés d'un même groupe sont traitées à des fins fiscales en tenant compte du montant du bénéfice qui aurait été réalisé si les mêmes transactions avaient été conclues par des sociétés indépendantes, à défaut de quoi les sociétés du groupe bénéficieraient d'un traitement favorable selon le système général de l'impôt sur les sociétés en ce qui concerne le calcul de leurs bénéficiaires imposables, contrairement

---

<sup>108</sup> Voir les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL/Commission, ECLI:EU:C:2006:416.

<sup>109</sup> Voir les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL/Commission, ECLI:EU:C:2006:416.

<sup>110</sup> Décision de la Commission du 17 février 2003 concernant le régime d'aides mis en œuvre par la Belgique en faveur des centres de coordination établis en Belgique (JO L 282 du 30.10.2003, p. 25).

<sup>111</sup> Voir les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL/Commission, ECLI:EU:C:2006:416, points 96 et 97.

aux sociétés indépendantes, ce qui conduirait à une inégalité de traitement entre des sociétés se trouvant dans une situation factuelle et juridique similaire, eu égard à l'objectif d'un tel système qui est de taxer les bénéfices de l'ensemble des sociétés relevant de sa juridiction fiscale.

- (227) Pour apprécier si le Luxembourg a accordé un avantage sélectif à FFT, la Commission doit par conséquent vérifier si la méthode avalisée par l'administration fiscale luxembourgeoise au moyen du *ruling* fiscal contesté aux fins de la détermination des bénéfices imposables de FFT au Luxembourg s'écarte d'une méthode qui débouche sur une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché et, de ce fait, du principe de pleine concurrence. Dans la mesure où la méthode avalisée par le Luxembourg au moyen du *ruling* fiscal contesté conduit à une réduction de la dette fiscale de FFT en application du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport à des sociétés non intégrées dont les bénéfices imposables selon ce système sont déterminés par le marché, ce *ruling* fiscal sera considéré comme procurant un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.
- (228) Le principe de pleine concurrence fait donc nécessairement partie intégrante de l'appréciation par la Commission, au titre de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, des mesures fiscales accordées aux sociétés d'un groupe, indépendamment de la question de savoir si un État membre a incorporé ce principe dans son système juridique national. Il est appliqué pour déterminer si les bénéfices imposables d'une société appartenant à un groupe aux fins du calcul de l'impôt sur les sociétés a été calculé en appliquant une méthode qui se rapproche des conditions du marché, de sorte que cette société ne bénéficie pas d'un traitement plus favorable, en application du système général de l'impôt sur les sociétés, que celui réservé à des sociétés non intégrées dont les bénéfices imposables sont déterminés par le marché. Ainsi, pour éviter toute ambiguïté, le principe de pleine concurrence que la Commission applique dans le cadre de son appréciation des aides d'État n'est pas celui qui découle de l'article 9 du modèle de convention fiscale de l'OCDE, qui constitue un instrument non contraignant. Il s'agit d'un principe général d'égalité de traitement en matière de taxation qui relève de l'application de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, qui lie les États membres et dont le champ d'application n'exclut pas les règles fiscales nationales<sup>112</sup>.
- (229) En conséquence, en réponse à l'argument du Luxembourg selon lequel la Commission, en procédant à une telle appréciation, se substitue aux autorités fiscales nationales pour l'interprétation du droit luxembourgeois<sup>113</sup>, la Commission rappelle qu'elle n'examine pas si le *ruling* fiscal contesté respecte le principe de pleine concurrence tel qu'il est défini à l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. ou dans la circulaire, mais qu'elle cherche à déterminer si l'administration fiscale luxembourgeoise a procuré un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE en adoptant un *ruling* fiscal qui avalise une répartition des bénéfices qui s'écarte du montant des bénéfices qui auraient été imposés en application du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg si les mêmes transactions avaient été exécutées par des sociétés indépendantes négociant dans des circonstances comparables en respectant le principe de pleine concurrence.

---

<sup>112</sup> Voir les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL/Commission, ECLI:EU:C:2006:416, point 81.

<sup>113</sup> Observations du Luxembourg concernant la décision d'ouvrir la procédure, points 38 à 40.



- (230) Enfin, en réponse à l'argument du Luxembourg et de FFT selon lequel l'appréciation par la Commission de l'accord en matière de prix de transfert avalisé par le *ruling* fiscal contesté devrait nécessairement être limitée, la fixation de prix de transfert n'étant pas une science exacte, la Commission rappelle que l'élément «approximation» des prix de transfert doit être considéré à la lumière de cet objectif. S'il est effectivement reconnu, au paragraphe 1.13 des principes de l'OCDE en matière de prix de transfert, que les prix de transfert ne sont pas une science exacte, il est également expliqué au même endroit que, premièrement, «[i]l est important de ne pas perdre de vue l'objectif d'arriver à une approximation raisonnable d'un résultat de pleine concurrence sur la base d'informations fiables». Les principes de l'OCDE en matière de prix de transfert visent à définir, au profit des administrations fiscales et des entreprises multinationales, les méthodes les plus appropriées en vue de l'estimation des prix de pleine concurrence des transactions transfrontières réalisées par des entreprises liées à des fins fiscales. Cet objectif ne pourrait être poursuivi si le caractère approximatif de la fixation des prix de transfert pouvait être mis à profit afin d'ignorer le consensus portant sur les méthodes appropriées de définition des prix de transfert que ces principes représentent. Le caractère approximatif du principe de pleine concurrence ne peut donc pas être invoqué pour justifier une analyse des prix de transfert qui soit n'est pas cohérente sur le plan méthodologique, soit s'appuie sur une sélection inappropriée d'éléments comparables.
- (231) En conclusion, s'il peut être démontré que la méthode avalisée par l'administration fiscale luxembourgeoise au moyen du *ruling* fiscal contesté aux fins de la détermination des bénéfices imposables de FFT au Luxembourg s'écarte d'une méthode qui conduit à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché et, partant, du principe de pleine concurrence, ce *ruling* fiscal sera considéré comme procurant un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, dans la mesure où il conduit à une réduction de la dette fiscale de FFT en application du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées dont l'assiette fiscale est déterminée par les bénéfices qu'elles réalisent aux conditions du marché.
- 7.2.2.2. Observation liminaire: doutes exprimés quant à l'existence d'une assiette fiscale fixe
- (232) Le premier doute exprimé par la Commission dans la décision d'ouverture avait trait au fait que l'assiette fiscale de FFT, telle qu'avalisée par le *ruling* fiscal contesté, semblait constituer une fourchette fixe. En outre, les documents fournis durant l'enquête formelle montrent que l'assiette fiscale de FFT avait été fixée à 2 millions d'EUR par an avant que le *ruling* fiscal contesté ne soit adopté. Bien que FFT soit tenue, en vertu de la circulaire, de renouveler sa demande de *ruling* fiscal antérieure sur la base d'un rapport en matière de prix de transfert, le rapport en matière de prix de transfert élaboré en vue du *ruling* fiscal contesté a conduit à un résultat, pour ce qui est de l'assiette fiscale, pratiquement identique au montant forfaitaire qui avait été avalisé plus tôt.
- (233) Toutefois, à la lumière d'éclaircissements fournis durant la procédure administrative par le Luxembourg, qui a expliqué que le *ruling* fiscal contesté avalisait une méthode et non une fourchette fixe<sup>114</sup>, ainsi que de données démontrant que, pour 2012 et 2013, l'assiette fiscale de FFT était inférieure à la limite inférieure de la fourchette

---

<sup>114</sup> Voir le considérant (102).

prétendument avalisée par ce *ruling* fiscal<sup>115</sup>, la Commission considère que ses doutes ont été dûment levés.

#### 7.2.2.3. Choix méthodologiques, de paramètres et ajustements sous-tendant le *ruling* fiscal contesté

- (234) Le *ruling* fiscal contesté avalise une méthode de détermination d'une répartition des bénéfices au profit de FFT qui s'appuie sur une analyse des prix de transfert réalisée par le conseiller fiscal de cette dernière, qui a calculé une rémunération pour les fonctions de financement intragroupe et de trésorerie assumées par FFT et pour le risque supporté par celle-ci.
- (235) Plusieurs choix méthodologiques sous-tendent cette analyse des prix de transfert: i) la décision d'appliquer la MTMN pour estimer le bénéfice imposable de FFT au Luxembourg; ii) le choix des capitaux comme indicateur de bénéfice aux fins de la MTMN; iii) le choix du dispositif de Bâle II aux fins du calcul de ces capitaux; et iv) la décision d'appliquer le MEDAF fondé sur les prix des actions pour déterminer un rendement exigé pour ces capitaux propres.
- (236) Ainsi que cela est expliqué dans les sections suivantes aux considérants (241) à (301), le choix i) est opéré parmi les cinq méthodes décrites et examinées en détail dans les principes de l'OCDE. Les principes de l'OCDE traitent également du choix ii) d'un indicateur de bénéfice aux fins de l'application de la MTMN. Toutefois, les choix méthodologiques iii) et iv) suivants ne sont pas couverts par ces principes.
- (237) Le conseiller fiscal de FFT procède ensuite à une sélection de plusieurs paramètres, à savoir des données chiffrées effectives, qui seront utilisés pour estimer le montant des capitaux propres devant être rémunérés [pour le choix iii)] et le niveau de rendement requis concernant ces fonds propres [pour le choix iv)]. En ce qui concerne le montant des capitaux propres à rémunérer, le conseiller fiscal sélectionne des paramètres pour la pondération des risques et pour les exigences minimales de fonds propres afin d'estimer les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT. Pour ce qui est du niveau de rendement requis à appliquer à ces capitaux propres, le conseiller fiscal sélectionne des paramètres pour un taux sans risque, un bêta et une prime de marché exigés aux fins de l'application du MEDAF<sup>116</sup>.
- (238) Enfin, le conseiller fiscal choisit de ne pas tenir compte du niveau total des capitaux propres de FFT aux fins du calcul d'une rémunération de pleine concurrence: il déduit à cet effet de ces capitaux propres le montant des participations que FFT détient dans FFNA et FFC et calcule une rémunération pour les fonctions exercées sur le montant restant<sup>117</sup>. Ces choix ne semblent cependant pas porter sur des paramètres. Ils semblent au contraire apporter des ajustements à la méthodologie permettant de déterminer la répartition des bénéfices au profit de FFT, qui ne correspondent à aucune méthodologie communément appliquée.
- (239) En fonction de ces choix méthodologiques, des choix des paramètres aux fins de l'application de ceux-ci et des ajustements [...], le conseiller fiscal arrive à un niveau de rémunération, pour les activités de financement intragroupe et de trésorerie de FFT, qui est avalisée par le *ruling* fiscal contesté comme étant conforme à la circulaire et au principe de pleine concurrence.

---

<sup>115</sup> Voir le tableau n° 7.

<sup>116</sup> Voir le considérant (64).

<sup>117</sup> Voir le considérant (70).

(240) Dans les sections ci-après, aux considérants (241) à (301), , la Commission expliquera les raisons pour lesquelles elle considère que plusieurs de ces choix méthodologiques, choix de paramètres et ajustements [...] conduisent à une réduction de l'impôt dû par FFT en application du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport à l'impôt que devraient acquitter des sociétés non intégrées dont les bénéfices imposables sont déterminés par les transactions qu'elles concluent aux conditions du marché et, partant, pourquoi le *ruling* fiscal contesté, en avalisant ces choix et ajustements, procure un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE en s'écartant du principe de pleine concurrence.

#### 7.2.2.4. Le choix de la MTMN et l'analyse fonctionnelle figurant dans le rapport en matière de prix de transfert

(241) En ce qui concerne le choix i), la rémunération avalisée par le *ruling* fiscal contesté pour les fonctions assumées et le risque supporté par FFT est estimée par le conseiller fiscal au moyen de la MTMN<sup>118</sup>. Ce choix est opéré parmi les cinq méthodes décrites et examinées en détail dans les principes de l'OCDE en matière de prix de transfert. En règle générale, ces principes exigent de rechercher la méthode la plus appropriée pour estimer un prix de pleine concurrence dans le contexte des prix de transfert<sup>119</sup>.

(242) L'application d'une méthode requiert en outre l'utilisation d'un ou de plusieurs paramètres pour que cette méthode puisse aboutir à un résultat effectif. Le choix de la méthode et celui des paramètres ne peuvent être posés de façon aléatoire. Le fait de laisser ces choix à l'entière discrétion du contribuable favoriserait les groupes transfrontières intégrés par rapport aux sociétés qui concluent des transactions sur le marché: en effet, les premiers pourraient choisir eux-mêmes la méthode et les paramètres de fixation des prix des transactions intragroupe aux fins du calcul de leur assiette fiscale, tandis que les secondes réalisent des transactions aux conditions du marché et n'ont pas la possibilité d'ajuster leurs assiette fiscale. Ces choix doivent par conséquent être guidés par l'objectif d'un prix de pleine concurrence pour les transactions intragroupe.

(243) Toutefois, lorsqu'on estime un prix de pleine concurrence à des fins de prix de transfert, l'application d'une méthode constituant un deuxième meilleur choix ne procure pas systématiquement un avantage aux groupes transfrontières intégrés. Ainsi, si une telle méthode est retenue, tout en étant appliquée conjointement avec une série de paramètres exagérément prudents, la rémunération calculée peut néanmoins conduire à un résultat qui est, dans ce cas précis, égal à un résultat basé sur le marché, ou déboucher sur une charge fiscale exagérée, auquel cas un *ruling* fiscal avalisant cette deuxième méthode ne procurerait aucun avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

(244) En revanche, même si la méthode la plus appropriée est retenue, lorsqu'elle est utilisée conjointement avec des paramètres exagérément favorables, la rémunération

---

<sup>118</sup> Pour une description de la MTMN, voir le considérant (91).

<sup>119</sup> La Commission n'accepte pas l'argument de FFT, présenté au considérant (162), selon lequel le fait que la MTMN soit utilisée de plus en plus fréquemment justifierait son application. Cet argument est en contradiction avec le renvoi de FFT au paragraphe 2.2 des principes de l'OCDE, comme indiqué au considérant (161), selon lequel «*la sélection d'une méthode de prix de transfert vise toujours à trouver la méthode la plus appropriée dans un cas spécifique*». Cet objectif des principes de l'OCDE n'est pas compatible avec l'interprétation selon laquelle le contribuable pourrait choisir librement parmi différentes méthodes, nonobstant les faits et circonstances du cas d'espèce.

obtenue grâce à cette méthode est susceptible de sous-estimer l'impôt dû par le contribuable et, partant, de procurer à celui-ci un avantage au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

- (245) Dans la décision d'ouverture, la Commission a fait part de ses doutes quant au fait que la MTMN puisse ne pas constituer la méthode la plus appropriée aux fins de la détermination d'une rémunération de pleine concurrence et, partant, du bénéfice imposable de FFT. Par rapport aux quatre autres méthodes décrites dans les principes de l'OCDE en matière de prix de transfert, la méthode CUP est plus directe et fournirait, si elle était appliquée, une approximation plus fiable d'un résultat basé sur le marché.
- (246) À la lumière, toutefois, des informations communiquées durant la procédure formelle d'examen, la Commission accepte l'argument de FFT selon lequel la méthode CUP pourrait ne pas être la plus appropriée dans le cas de FFT. Il ressort de ces informations que FFT conclut des transactions avec différentes contreparties du groupe Fiat et que les taux applicables, la forme et l'échéance des prêts consentis et des obligations émises par FFT varient, même si le rang des instruments correspondants ne semble pas différer. En conséquence, puisque l'application de la méthode CUP aux fins des prix de transfert nécessiterait de trouver des transactions comparables pour chaque prêt individuel consenti par FFT, l'application de la MTMN par le conseiller fiscal en vue de l'estimation d'une rémunération de pleine concurrence pour les fonctions exercées et le risque supporté par FFT semble appropriée.
- (247) La Commission reconnaît en outre que l'analyse des prix de transfert concernant FFT est fondée sur un rendement des capitaux propres qui constitue un indicateur de performance acceptable pour le secteur financier et que les fonctions assumées par FFT peuvent être comparées à celles d'établissements financiers. En effet, la complexité de la structure des actifs et des passifs de FFT confirme que celle-ci assume une fonction de transformation des échéances, ainsi qu'une fonction d'intermédiation financière, étant donné qu'elle se tourne vers des investisseurs extérieurs pour satisfaire les besoins de financement du groupe<sup>120</sup>. La Commission considère donc que l'application de la MTMN aux fins des prix de transfert dans le cas de FFT constitue un choix approprié.

#### 7.2.2.5. Montant de capitaux propres à rémunérer

- (248) Si la Commission juge appropriée l'utilisation de la MTMN par le conseiller fiscal dans le cas de FFT, elle considère cependant que plusieurs des choix méthodologiques, des choix de paramètres et des ajustements [...] effectués par le conseiller fiscal lors de l'application de la méthode ne conviennent pas pour le calcul de l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg.

<sup>120</sup>

Cela contraste avec une situation dans laquelle une société, bien qu'accordant des prêts intragroupe, limite ses fonctions aux transactions face à face, pour lesquelles une société autonome n'accepterait pas de rémunérer un tiers, de telles transactions n'ayant pas de justification économique isolément d'autres fonctions et opérations (les transactions face à face peuvent être utilisées pour couvrir les risques découlant d'une activité différente). En conséquence, de telles transactions, de même que d'autres fonctions, ne peuvent être comparées aux fonctions principales d'un établissement financier. Leur prix ne peut pas être établi correctement sur la base des fonds propres étant donné que, dans d'autres secteurs, différents indicateurs, comme le rendement des actifs totaux ou le rendement des ventes, peuvent être plus appropriés.

#### 7.2.2.6. Utilisation des fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT en tant qu'indicateur du niveau de bénéfices

- (249) La Commission ne considère pas que les fonds propres réglementaires choisis par le conseiller fiscal constituent un indicateur approprié du niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN pour estimer une rémunération de pleine concurrence pour les fonctions exercées par FFT. La Commission considère plutôt qu'étant donné que le conseiller fiscal a choisi la MTMN, associée au rendement des capitaux propres estimé au moyen du MEDAF, il convient d'utiliser les capitaux propres comptables comme indicateur de niveau des bénéfices auquel est appliqué un rendement des capitaux propres pour calculer cette rémunération, si le résultat recherché est une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché.
- (250) De manière plus spécifique, pour veiller à ce que l'assiette fiscale de FFT reflète une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché conforme au principe de pleine concurrence, la méthode employée pour parvenir à une rémunération de pleine concurrence dans le cas des fonctions qu'elle exerce doit présenter une cohérence méthodologique d'un point de vue comptable, ce qui n'est pas le cas des choix effectués par le conseiller fiscal.
- (251) Le rapport en matière de prix de transfert affirme que l'assiette fiscale estimée de FFT se compose de deux éléments: une «rémunération du risque» et une «rémunération des fonctions»<sup>121</sup>. Le conseiller fiscal détermine le premier élément, la rémunération du risque de FFT, en multipliant une estimation des capitaux propres à rémunérer, réalisée en calculant les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT en se basant par analogie sur le dispositif de Bâle II<sup>122</sup>, par un rendement requis de ces capitaux propres estimé sur la base du MEDAF.
- (252) Toutefois, l'estimation du MEDAF porte sur un taux théorique requis de rendement des investissements en capitaux propres et le bêta utilisé pour ce calcul repose sur une variation du rendement du prix des actions des sociétés (ou des rendements des capitaux propres)<sup>123</sup>. Par conséquent, le calcul du MEDAF donne, par construction, un rendement des capitaux propres plutôt qu'un rendement de tout autre type de fonds propres, comme des fonds propres réglementaires hypothétiques déterminés en appliquant par analogie le dispositif de Bâle II<sup>124</sup>.
- (253) Un rendement des capitaux propres est un ratio de rentabilité. Les fonds propres sont rémunérés au moyen des bénéfices nets d'une société, c'est-à-dire les revenus moins l'ensemble des charges que cette dernière supporte dans l'exercice de son activité, mais également moins toutes les charges financières payées aux créanciers. Ce bénéfice net est donc le bénéfice qui reste à la société pour rémunérer les actionnaires: il constitue un rendement des capitaux propres soit par distribution soit par augmentation de la valeur de la société. Dans un souci de cohérence, il convient donc que le rendement des capitaux propres soit égal au bénéfice net en termes comptables laissé aux actionnaires après paiement de toutes les autres charges, divisé par la valeur des actions en termes comptables (c'est-à-dire les fonds propres) que le bénéfice rémunère.

---

<sup>121</sup> Voir considérant (70).

<sup>122</sup> Voir considérants (58) et (59).

<sup>123</sup> Voir aussi le considérant (68) de la décision d'ouvrir la procédure.

<sup>124</sup> Pour d'autres exemples des différences entre divers indicateurs de bénéfices fondés sur les fonds propres, voir notamment McKinsey Working Papers on Risk, numéro 24, «The use of economic capital in performance management for banks», janvier 2011, et plus particulièrement le graphique 10, page 13.

- (254) À l'inverse, il n'est pas cohérent de prendre en compte le bénéfice net comptable de la société pour rémunérer les fonds propres réglementaires. Les fonds propres réglementaires sont l'estimation par un régulateur d'un niveau minimal de capitalisation que doit maintenir une banque ou un autre établissement financier; ils ne constituent pas, en tant que tels, un droit dans cette même proportion aux bénéfices de l'entité réglementée. En outre, les établissements financiers doivent détenir ce niveau de fonds propres à tout moment; ce qui veut dire, dans les faits, qu'ils détiennent généralement plus que le niveau de fonds propres réglementaires requis afin de disposer d'un tampon leur permettant ne pas enfreindre les exigences minimales de fonds propres en cas de pertes, ce qui réduit alors les fonds propres disponibles. Tous les capitaux propres qui s'ajoutent au niveau minimal requis doivent être rémunérés à l'identique du point de vue des investisseurs.
- (255) Par conséquent, pour garantir une méthodologie cohérente d'un point de vue comptable, et donc une approximation fiable d'un résultat sur le marché, le conseiller fiscal de FFT aurait dû appliquer aux capitaux propres comptables de FFT le rendement des capitaux propres calculé en utilisant le MEDAF. Les flèches horizontales dans le tableau ci-dessous indiquent quelles approches seraient cohérentes d'un point de vue méthodologique; la flèche diagonale montre, quant à elle, l'approche suivie par le conseiller fiscal de FFT:

Mesures du rendement	Bases de capital
Rendement des capitaux propres (RCP) = $\text{Bénéfices} / \text{Capitaux propres IFRS}$ <i>Estimé par FFT au moyen du MEDAF, le <math>\beta</math> étant basé sur un échantillon de 66 sociétés</i>	Capitaux propres IFRS <i>Disponible dans le bilan de FFT</i>
Rendement des fonds propres réglementaires = $\text{Bénéfices} / \text{Fonds propres réglementaires}$ <i>Aucune estimation fournie.</i>	Fonds propres réglementaires au titre de Bâle II <i>Une estimation - incorrecte - des fonds            propres réglementaires a été fournie par            FFT.</i>

- (256) En adoptant une méthodologie incohérente consistant à appliquer un rendement des capitaux propres aux fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT, le conseiller fiscal de FFT arrive à un niveau estimé de rémunération des fonctions exercées et des risques encourus par FFT qui ne constitue pas une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché. En effet, son manque de cohérence a une incidence considérable sur la rémunération imposable de FFT au Luxembourg. En 2011, les capitaux propres comptables de FFT s'élevaient à 287,5 millions d'EUR mais le conseiller fiscal utilise les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT - 28,5 millions d'EUR - comme indicateur du niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN. En appliquant le rendement estimé des capitaux propres auquel le conseil fiscal arrive en utilisant le MEDAF aux fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT plutôt qu'aux capitaux propres comptables, la rémunération imposable de FFT au Luxembourg est divisée par dix<sup>125</sup>. En d'autres

<sup>125</sup> Dans le rapport en matière de prix de transfert, le conseiller fiscal arrive à une rémunération du risque de 1 726 000 EUR, alors que si on appliquait aux fonds propres comptables de FFT le rendement de

termes, les choix méthodologiques effectués par le conseiller fiscal entraînent une diminution de l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées fiscalement dont les bénéfices imposables sont définis par les conditions du marché.

- (257) Étant donné que le niveau de capitaux propres de FFT est observable et que le MEDAF fournit une estimation du rendement des capitaux propres, le conseiller fiscal aurait dû utiliser les capitaux propres comptables de FFT lors de l'application de la MTMN au lieu d'un niveau hypothétique des fonds propres réglementaires pour déterminer l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg conformément au principe de pleine concurrence.
- (258) La Commission réfute l'argument avancé par FFT à cet égard selon lequel il ne faut pas tenir compte de son niveau effectif de capitaux propres pour établir les prix de transfert, étant donné que ce niveau est le fruit de décisions antérieures<sup>126</sup>. Cet argument laisse entendre que le niveau de capitaux propres comptables de FFT serait trop élevé pour des raisons historiques et qu'il ne doit pas être rémunéré en conséquence. Cet argument n'est toutefois pas conforme aux exigences du marché, étant donné qu'un niveau de capitaux propres sous-optimal n'est pas viable sur un marché concurrentiel. En effet, il coûte plus cher aux sociétés de rémunérer des capitaux propres que des créances. Par conséquent, si une société opérant en situation de libre concurrence était surcapitalisée pour des raisons historiques, comme le prétend FFT, elle restituerait les capitaux propres excédentaires à ses actionnaires (par le rachat ou la distribution d'actions, par exemple), car ces fonds pourraient être déployés plus efficacement dans d'autres projets d'investissement. Lors du calcul de l'assiette fiscale des sociétés opérant en situation de libre concurrence, ces sociétés sont tenues de rémunérer l'intégralité des capitaux propres apportés par leurs actionnaires à un niveau qui peut être considéré comme étant conforme aux exigences du marché.
- (259) Les principes de l'OCDE en matière de prix de transfert indiquent, quant à eux, que le rendement des capitaux peut être un bon indicateur du niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN dans les activités financières à forte intensité de capital<sup>127</sup>. Ces mêmes principes renvoient également aux «capitaux employés» en tant que possible indicateur approprié du niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN<sup>128</sup>. Bien que la notion de «capitaux employés» ne soit pas définie de manière plus précise dans les principes de l'OCDE, elle ne semble pas correspondre à une dénomination des fonds propres réglementaires utilisée dans les dispositifs de Bâle II ou de Bâle III, ou dans les directives de transposition respectives.
- (260) La circulaire ne définit pas non plus davantage les capitaux devant servir d'indicateur du niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN<sup>129</sup>. Elle distingue deux bases possibles de rémunération des fonctions de financement et de trésorerie, à

---

6,05 % des capitaux propres calculé par le conseiller fiscal, la rémunération du risque serait de 17 392 000 EUR.

<sup>126</sup> Considérant (163).

<sup>127</sup> Voir paragraphe 2.97 des principes de l'OCDE.

<sup>128</sup> Voir paragraphe 2.86 des principes de l'OCDE.

<sup>129</sup> La circulaire fait remarquer que les prestataires de services qu'elle vise exerceraient essentiellement des fonctions similaires à celles exercées par des établissements réglementés. La circulaire fait également référence à de possibles suppléments majorant les charges liées à l'octroi d'un crédit et tenant compte de l'obligation de respecter les exigences en matière de solvabilité. La circulaire ne limite toutefois pas les fonds propres à rémunérer à ces exigences de solvabilité.

savoir la valeur des crédits accordés et le volume des actifs sous gestion<sup>130</sup>. En choisissant la MTMN avec des fonds propres réglementaires hypothétiques comme base, FFT n'opte toutefois pas pour une rémunération directement basée sur la valeur des crédits accordés, alors que les actifs sous gestion renvoient à des actifs détenus au nom de tiers (des gestionnaires de fonds, par exemple), fonction qui, en principe, n'est pas exercée par FFT.

- (261) En tout état de cause, si les capitaux propres comptables sont communément utilisés dans le secteur financier comme base de calcul de la rentabilité d'une société, la Commission accepte qu'une autre base de capital puisse, en principe, être utilisée pour appliquer la MTMN à des fins de prix de transfert, pour autant que la méthodologie utilisée pour arriver à une rémunération des transactions intragroupe soit cohérente. Dans le cas particulier de FFT, la Commission estime toutefois que le choix effectué dans cette perspective par le conseiller fiscal, à savoir prendre les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT, est inapproprié pour arriver à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché, et ce pour les raisons exposées ci-dessous.
- (262) Premièrement, étant donné que FFT n'est pas une entité financière réglementée à laquelle s'applique le dispositif de Bâle II, lorsque celui-ci est utilisé uniquement à des fins fiscales, il est difficile d'en vérifier l'application pour estimer les fonds propres réglementaires hypothétiques. En effet, le dispositif de Bâle II définit les fonds propres réglementaires requis comme étant une proportion des actifs détenus par l'établissement, pondérée par le risque sous-jacent de chacun de ces actifs. Concrètement, la pondération des risques pesant sur chaque actif effectuée à cette fin réglementaire dépend, notamment, de la notation de crédit de la contrepartie, mais aussi d'autres critères évalués actif par actif. La charge qui incombe à l'administration de vérifier la pondération des risques pesant sur chaque actif sort de son cadre de surveillance prudentielle lorsque cette pondération sert à calculer l'assiette fiscale pour déterminer les prix de transfert plutôt que les exigences minimales de fonds propres réglementaires. Il est donc peu probable que les résultats obtenus au terme de cet exercice puissent être facilement vérifiés par l'administration fiscale et considérés comme une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché conforme au principe de pleine concurrence.
- (263) Deuxièmement, étant donné que le rendement des fonds propres réglementaires minimaux n'est pas un indicateur de performances communément utilisé dans le secteur financier, les moyennes de ces rendements ne sont pas communément analysés et disponibles<sup>131</sup>. Par conséquent, tout résultat obtenu grâce à cette base de capital donnera certainement une approximation moins fiable d'un résultat basé sur le

---

<sup>130</sup> Voir considérant (81).

<sup>131</sup> Le recours au rendement des fonds propres réglementaires est rendu plus difficile dans la pratique en raison des différents types de fonds propres réglementaires détenus par les institutions réglementées, comme les fonds propres de catégorie 1 et ceux de catégorie 2, alors que les capitaux propres sont le seul type de capitaux dont dispose FFT. Cette complexité est accentuée dans le cadre du dispositif de Bâle III. Les établissements financiers réglementés ne communiquent généralement pas le montant de leurs fonds propres réglementaires minimaux, mais ils peuvent toutefois être indirectement recalculés. Ils communiquent plutôt le niveau effectif des fonds propres réglementaires qu'ils détiennent, qui est toujours plus élevé que le minimum requis. Enfin, le rendement des capitaux propres ajusté en fonction du risque, qui peut être considéré comme similaire à un rendement des fonds propres réglementaires, est parfois utilisé par les établissements réglementés à des fins de fixation des prix en interne. Toutefois, en l'espèce, il est utilisé actif par actif plutôt que sous forme d'agrégat comme indicateur des bénéfices de l'établissement dans son ensemble et il n'est donc en principe pas non plus divulgué.



marché que le recours à des capitaux propres comptables en tant qu'indicateur du niveau de bénéfices auquel est appliqué un rendement des capitaux propres conforme aux normes du secteur.

- (264) Troisièmement, les 66 comparables sélectionnés par le conseiller fiscal pour estimer un rendement des capitaux propres en utilisant le MEDAF sont clairement inappropriés pour estimer les fonds propres réglementaires moyens dans le secteur ou le rendement requis de ces fonds propres. En effet, plusieurs de ces sociétés ne sont pas des entités réglementées relevant des dispositifs de Bâle (comme les bourses). Par conséquent, ces sociétés ne pourraient pas calculer une estimation de leurs exigences de fonds propres réglementaires et il serait impossible d'estimer les existences réglementaires minimales de chaque établissement non réglementé sur la seule base des informations rendues publiques.
- (265) De plus, en utilisant, en l'espèce, les capitaux propres comptables comme indicateur du niveau de bénéfices, il n'aurait pas été nécessaire pour le conseiller fiscal de calculer une «*rémunération des fonctions*» distincte, le second élément de l'assiette fiscale estimée de FFT au Luxembourg, qui en soi ne semble reposer sur aucune méthode solide, comme expliqué au considérant (80) de la décision d'ouverture. En effet, ce que le conseiller fiscal de FFT appelle dans le rapport en matière de prix de transfert les «fonds propres utilisés pour exercer les fonctions» ne semble correspondre à aucune des composantes habituelles des fonds propres utilisées dans le calcul des exigences de rendement dans le cadre d'une évaluation de marché. Cette notion n'est pas définie dans le rapport en matière de prix de transfert et rien n'indique qu'un tel risque basé sur la dénomination employée par le conseiller fiscal ne serait pas couvert par l'une ou l'autre des catégories de fonds propres réglementaires, par exemple les fonds propres détenus pour couvrir le risque opérationnel, et notamment le risque lié au processus, si les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT avaient été correctement évalués par le conseiller fiscal, ce qui n'est pas le cas. D'autres inquiétudes liées à la ventilation des fonds propres en composantes distinctes auxquelles s'appliquent différents niveaux de rendement, allant jusqu'à zéro, sont détaillées ci-dessous, aux considérants (277) à (289).
- (266) La Commission conclut par conséquent que le *ruling* fiscal contesté s'écarte d'un résultat basé sur le marché conforme au principe de pleine concurrence du fait qu'il accepte le choix du conseiller fiscal, à savoir celui de prendre les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT comme indicateur de niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN, en leur appliquant un rendement des fonds propres estimé sur la base du MEDAF pour obtenir une composante des bénéfices imposables de FFT au Luxembourg. Étant donné que ce choix méthodologique entraîne une diminution de l'impôt exigible de FFT au regard du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées fiscalement qui concluent des transactions aux conditions du marché<sup>132</sup>, il conviendrait de considérer que le *ruling* fiscal contesté accorde un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

#### 7.2.2.7. Application incohérente du dispositif de Bale II pour calculer les capitaux

- (267) En outre, et sans préjudice des objections de la Commission à l'utilisation des fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT lors de l'application de la MTMN, la Commission considère aussi que la manière incohérente dont le conseiller fiscal de

---

<sup>132</sup> Voir considérant (256).

FFT a appliqué le dispositif de Bâle II par analogie pour arriver à ce niveau hypothétique de fonds propres réglementaires accorde un avantage sélectif à FFT aux fins de l'article 107, paragraphe 7, du TFUE, étant donné qu'il en résulte aussi un abaissement de l'impôt exigible de FFT au regard du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport à des sociétés non intégrées fiscalement qui concluent des transactions aux conditions du marché.

- (268) Une application correcte du dispositif de Bâle II requiert d'abord une estimation des APR de FFT et ensuite l'application d'un ratio adéquat de fonds propres réglementaires à cette estimation. Le conseiller fiscal de FFT sous-estime les deux éléments dans le rapport en matière de prix de transfert.
- (269) Premièrement, les APR hypothétiques de FFT n'ont pas été correctement calculés, puisque le conseiller fiscal attribue aux actifs intragroupe une pondération des risques nulle<sup>133</sup>. Comme cela ressort clairement du considérant (123), les prêts intragroupe, qui représentent la plupart des actifs de FFT, ne sont pas sans risque, contrairement à ce que prétendent le Luxembourg et FFT, et rien n'indique que ces prêts présentent un risque moindre que les prêts accordés par les banques. En tout état de cause, compte tenu du fait que le document interne de Fiat sur la politique des prix de transfert qualifie les risques de crédit et de contrepartie de FFT de «limités» plutôt que d'inexistants, une pondération des risques égale à zéro est clairement inappropriée. En outre, les APR hypothétiques de FFT n'ont pas été correctement calculés étant donné que la pondération de 20 % des actifs tiers n'a jamais été étayée, ni par le Luxembourg ni par FFT.
- (270) Si la pondération européenne moyenne des risques des actifs des banques de 36 % en vigueur en 2010 avait été appliquée en tant que comparateur pertinent<sup>134</sup> (qui était disponible lorsque le *ruling* contesté a été émis) au total des actifs de FFT de 14 827 674 000 EUR, pour montrer ce qu'aurait pu être le niveau correct d'APR hypothétiques de FFT, ces APR hypothétiques se seraient situés aux alentours de 5 338 000 000 EUR. Si le ratio des exigences de fonds propres de 8 % prévu par le dispositif de Bâle avait été retenu en tant que niveau de capitalisation minimale, FFT aurait dû disposer d'un niveau minimal hypothétique de fonds propres réglementaires selon Bâle II de 427 millions d'EUR environ et non du niveau minimal de 28,5 millions d'EUR estimé par le conseiller fiscal de FFT dans le rapport en matière de prix de transfert.
- (271) Deuxièmement, le calcul des risques de crédit et de contrepartie supportés par FFT que le conseiller fiscal effectue par analogie au dispositif de Bâle II<sup>135</sup>, sur la base duquel les banques sont tenues de détenir des fonds propres en proportion de leurs APR, est en contradiction avec ce dispositif. Pour déterminer les fonds propres de FFT exposés au risque dans l'analyse des prix de transfert, le conseiller fiscal de FFT utilise une exigence de ratio de fonds propres de 6 % pour calculer ces risques, alors que le ratio correct prévu par le dispositif est de 8 %.
- (272) En réponse à la crainte exprimée par la Commission sur ce point dans la décision d'ouverture<sup>136</sup>, FFT a justifié le ratio de 6 % en invoquant la transposition, en Italie,

---

<sup>133</sup> Voir le tableau n° 6.

<sup>134</sup> FMI WP/12/36, How Risky Are Banks' Risk Weighted Assets? Sonali Das et Amadou N.R. Sy, 2012, p. 6.

<sup>135</sup> Considérants (58) et (59).

<sup>136</sup> Décision d'ouvrir la procédure, considérant (72).

de l'exigence aux établissements financiers non bancaires<sup>137</sup>. Toutefois, FFT n'a fourni aucune autre référence à cette transposition, elle n'a pas non plus expliqué pourquoi une transposition par le législateur italien serait applicable au Luxembourg ou utilisée comme référence.

- (273) En outre, alors que dans le cadre du dispositif de Bâle II, la moitié de l'exigence de 8 % pourrait consister en des fonds propres de catégorie 2, FFT ne semble pas posséder ce type de fonds propres qui auraient pu être utilisés à des fins réglementaires, si l'exigence avait été appliquée. En l'absence d'autres formes éligibles de capitaux disponibles, les 8 % auraient dû être couverts par des capitaux propres.
- (274) La Commission maintient par conséquent son avis selon lequel le ratio d'exigence de fonds propres au titre du dispositif de Bâle II est de 8 % et que l'utilisation par le conseiller fiscal du ratio de 6 % et son acceptation par l'administration fiscale du Luxembourg remettent en question la conclusion formulée dans le *ruling* contesté, à savoir que l'affectation des bénéfices qui en résulte à FFT reflète une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché conforme au principe de pleine concurrence.
- (275) Enfin, en ce qui concerne le calcul du risque opérationnel effectué par le conseiller fiscal, si la Commission accepte l'utilisation du chiffre de 15 % sur la base des explications fournies par FFT<sup>138</sup> et le Luxembourg<sup>139</sup>, la base à laquelle cette marge de 15 % est appliquée ne semble pas correspondre à une estimation correcte des revenus annuels bruts de FFT. Le conseiller fiscal de FFT applique uniquement ce pourcentage au revenu net provenant des dépôts bancaires et des prêts<sup>140</sup>, ce qui n'est pas conforme à la méthodologie avancée par le Luxembourg<sup>141</sup>, tandis que toute l'activité intragroupe est ignorée dans le calcul du revenu annuel brut. Les prêts et les dépôts auprès des banques ne représentent toutefois qu'une petite partie des actifs et des passifs de FFT.
- (276) En résumé, la Commission conclut que même si les fonds propres réglementaires minimaux hypothétiques de FFT avaient pu être acceptés en tant qu'indicateur de niveau des bénéfices lors de l'application de la MTMN, le conseiller fiscal a sous-estimé ces fonds propres en appliquant aux actifs un facteur de pondération des risques arbitraire et faible (en excluant la plupart des actifs de la pondération des risques), en appliquant un ratio inférieur au minimum prescrit par le dispositif de Bâle II et omettant d'inclure le revenu généré par les actifs et les passifs du groupe dans le revenu annuel brut de FFT. Par conséquent, la Commission conclut que le *ruling* fiscal contesté, en acceptant ces choix, s'écarte d'un résultat basé sur le marché conforme au principe de pleine concurrence. Étant donné que ces choix entraînent une réduction de l'impôt exigible de FFT au regard du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées fiscalement qui concluent des transactions aux conditions du marché, il conviendrait d'estimer que le *ruling* fiscal contesté accorde un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

---

<sup>137</sup> Considérant (167).

<sup>138</sup> Voir considérant (167).

<sup>139</sup> Considérant (98).

<sup>140</sup> Voir considérant (58).

<sup>141</sup> Voir considérant (98).

#### 7.2.2.8. Déductions inappropriées apportées aux fonds propres à rémunérer

- (277) Non seulement le conseiller fiscal sous-estime les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT, mais il procède à plusieurs déductions apportées aux capitaux propres restants de FFT, qui s'écartent d'un résultat basé sur le marché. Comme il ressort du Tableau 2, pour arriver à un montant que le conseiller fiscal nomme les «fonds propres couvrant les fonctions exercées», les capitaux propres restants de FFT, moins ses fonds propres réglementaires hypothétiques sous-estimés, sont amputés de ce que le conseiller fiscal nomme les «fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC». Toutefois, si les fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT avaient été correctement estimés, il est probable que les capitaux propres n'auraient pas été supérieurs aux fonds propres réglementaires<sup>142</sup>. Par conséquent, aucune de ces deux composantes de fonds propres estimés n'aurait été applicable.
- (278) Malgré cette observation, la Commission considère également que la décision du conseiller fiscal d'isoler la composante des fonds propres appelée «fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC» et de lui accorder une rémunération nulle afin d'estimer l'assiette fiscale de FFT est inappropriée<sup>143</sup>, car elle conduit à une réduction de l'impôt exigible de FFT au regard du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées fiscalement qui concluent leurs transactions aux conditions du marché.
- (279) À titre préliminaire, il n'apparaît pas clairement si le choix du conseiller fiscal de séparer les deux composantes des capitaux propres est une soi-disant application du dispositif de Bâle II ou si la déduction par le conseiller fiscal des participations dans FFNA et FFC était un ajustement ad hoc, participations qu'il aurait aussi déduites des capitaux propres de FFT afin de calculer l'assiette fiscale de FFT s'il avait correctement choisi les capitaux propres comptables de FFT comme indicateur du niveau de bénéfices lors de l'application de la MTMN. Comme expliqué au considérant (238), la raison en est que le conseiller fiscal ne semble se baser sur aucune méthodologie communément utilisée lorsqu'il ventile les capitaux propres de FFT en trois composantes<sup>144</sup>.
- (280) En tout état de cause, pour les raisons exposées aux considérants (281) à (290), le choix du conseiller fiscal d'accorder une rémunération nulle à cette composante des capitaux propres de FFT appelée «fonds propres couvrant les investissements financiers dans FFNA et FFC» est inapproprié. Étant donné que ce choix conduit effectivement à une réduction injustifiée des capitaux propres à rémunérer, et donc de l'assiette fiscale de FFT à des fins fiscales, toute méthodologie en matière de prix de transfert basée sur ce choix ne peut être considérée comme aboutissant à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché conforme au principe de pleine concurrence.
- (281) Premièrement, les arguments du Luxembourg concernant la déductibilité des participations dans d'autres établissements de crédit au titre du dispositif de Bâle II

---

<sup>142</sup> En l'absence de données suffisantes pour calculer une estimation correcte des fonds propres minimaux réglementaires de FFT, la moyenne du secteur aurait abouti à des fonds propres réglementaires minimaux de 427 millions d'EUR, voir considérant (270), ce qui est supérieur au total des fonds propres de FFT de 287 millions d'EUR.

<sup>143</sup> Considérants (69) et Tableau 1.

<sup>144</sup> Considérant (61).

ne sont pas applicables au cas de FFT<sup>145</sup>. La raison n'est pas uniquement, comme indiqué au considérant (262), que FFT n'est pas un établissement réglementé mais aussi que les paragraphes de ce dispositif, auxquels le Luxembourg et FFT font référence, s'appliquent à des entités non consolidées alors qu'en l'espèce FFNA et FFC sont des entités consolidées. En effet, comme expliqué au considérant (112), FFT transmet des comptes consolidés au Luxembourg. En principe, les fonds propres consolidés seraient supérieurs aux fonds propres présents dans les comptes non consolidés de FFT avant toute déduction pour participations. Par conséquent, si le Luxembourg et Fiat avaient appliqué de manière correcte et systématique des déductions réglementaires, l'estimation des capitaux propres à laquelle le rendement des capitaux propres se serait appliqué aurait été supérieure et, partant, l'assiette fiscale de FFT qui en résulte au Luxembourg aurait également été supérieure.

- (282) Deuxièmement, et de manière plus générale en ce qui concerne les déductions apportées aux capitaux propres dans le cadre du dispositif de Bâle II et dans le cadre de l'appréciation des capitaux propres comptables de FFT, l'argument du Luxembourg selon lequel l'achat des participations par FFT était financé entièrement sur capitaux propres<sup>146</sup>, soit un mode de financement qui signifierait automatiquement que ces fonds ne sont plus disponibles pour couvrir d'autres risques supportés par FFT, n'est pas recevable pour la Commission. Les sources de financement, qu'il s'agisse de capitaux propres ou de dettes figurant au passif du bilan, ne sont pas attribuées à un actif identifiable, à moins que des dispositions légales spécifiques ne lient le passif à un actif ou à un ensemble d'actifs spécifique (comme c'est le cas pour les obligations foncières). Si aucune créance spécifique n'est liée aux passifs de la société, les capitaux propres et les passifs contribuent conjointement au financement des actifs d'une société. En cas d'insolvabilité, ces fonds seraient disponibles pour absorber les pertes découlant des actifs de FFT, contrairement à l'argument ci-dessus avancé par le Luxembourg. Le fait que les montants déduits des capitaux propres de FFT mentionnés dans le rapport en matière de prix de transfert correspondent au prix d'achat de FFNA et de FFC<sup>147</sup> n'a aucune incidence sur le fait que les sources de financement ne peuvent en principe être allouées à des actifs spécifiques, ce qui serait vrai pour n'importe quel montant de participation. Les capitaux propres de FFT sont entièrement disponibles pour soutenir la solvabilité de FFT et devraient être rémunérés dans leur intégralité selon les risques des actifs de FFT.
- (283) En tout état de cause, les rapports annuels de FFT ne semblent pas confirmer l'allégation du Luxembourg selon laquelle ces acquisitions étaient financées sur des capitaux propres, si cette affirmation signifie que le groupe aurait fourni des capitaux propres supplémentaires à FFT en vue de l'acquisition de FFNA et de FFC. En effet, le niveau de fonds propres de FFT (soit le capital social et les réserves) était en 2010, soit avant l'acquisition, de 286 000 000 EUR, et s'est maintenu à 287 000 000 EUR en 2011, soit après celle-ci.
- (284) Le Luxembourg fait également valoir que les charges découlant des participations ne sont pas fiscalement déductibles au Luxembourg et que les dividendes ne sont pas imposables<sup>148</sup>. Etant donné que les participations dans FFNA et FFC sont rémunérées au moyen de dividendes, elles ne devraient pas être imposées et prises en compte

---

<sup>145</sup> Considérant (97).

<sup>146</sup> Considérant (96).

<sup>147</sup> Comme indiqué par le Luxembourg au considérant (154).

<sup>148</sup> Voir considérant (154).

dans l'appréciation des fonctions exercées et les risques assumés<sup>149</sup>. Cet argument doit également être rejeté, tout comme celui similaire de FFT<sup>150</sup>. La Commission constate à cet égard que FFNA et FFC n'ont versé aucun dividende au cours de la période d'application du *ruling* fiscal contesté. Toutefois, si l'une d'elles l'avait fait, cela n'aurait modifié en rien le calcul de la rémunération imposable de FFT, étant donné que cette rémunération a été établie par le conseiller fiscal au moyen de la MTMN appliquée aux capitaux propres. La MTMN est une méthode transactionnelle fondée sur les bénéfices qui est appliquée au niveau des capitaux propres pour les fonctions de trésorerie exercées par FFT. Si le conseiller fiscal de FFT avait plutôt utilisé la méthode CUP pour établir les prix de transfert, les transactions individuelles ou les flux de rémunération comme les prêts individuels ou, dans le cas de FFT, les paiements de dividendes auraient été pertinents pour calculer la rémunération imposable de FFT. En effet, la méthode CUP consiste à établir le prix des transactions individuelles, tandis que la MTMN vise à estimer la rentabilité d'une fonction. Toutefois, pour les raisons indiquées au considérant (161), le conseiller fiscal de FFT a considéré que la MTMN était une méthode plus appropriée dans le cas de FFT. Ainsi, en mettant en avant la pertinence de certains types de rémunérations versées pour certains actifs de FFT (dividendes), le Luxembourg et FFT essaient de combiner la méthode CUP et la méthode MTMN pour calculer la rémunération imposable de FFT, sans apporter aucune justification de cette méthode hybride dans le rapport en matière de prix de transfert. Compte tenu du fait que le conseiller fiscal a justifié l'utilisation de la MTMN dans ce rapport, l'utilisation de cette combinaison sans autre justification ne donnerait pas une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché.

- (285) Troisièmement, lors de l'application de la MTMN basée sur les capitaux propres, toute estimation de ces capitaux propres devrait veiller à ce que FFT soit correctement capitalisée conformément aux normes du secteur. Cela ressort également de l'approche préconisée dans la circulaire, qui considère que les fonctions exercées par les sociétés de financement intragroupe sont, en substance, comparables à celles exercées par des établissements financiers indépendants.
- (286) Fin 2011, soit la date de référence indiquée dans le rapport en matière de prix de transfert, le ratio de levier moyen, défini comme le rapport entre les fonds propres de catégorie 1 et l'exposition bilancielle totale<sup>151</sup>, était, selon l'autorité bancaire européenne, de 2,9 % pour les banques du groupe 1 contrôlé (banques européennes de plus grande taille) et de 3,3 % pour les banques du groupe 2 contrôlé (banques européennes de plus petite taille). L'application d'un ratio de levier (fonds propres / actifs totaux) conforme aux normes du secteur (et au nouveau dispositif de Bâle III) montre que les capitaux propres IFRS de FFT n'étaient pas supérieurs au marché. En effet, sur la base de ce calcul, le ratio de levier de FFT s'élevait à [2-3%]<sup>152</sup>, [...]. En d'autres termes, le [...] niveau de capitaux propres de FFT ne permet aucune déduction, que ce soit des fonds propres excédentaires estimés ou de toute autre participation, étant donné que de telles déductions feraient passer le niveau des capitaux propres de FFT [...].

---

<sup>149</sup> Voir considérant (95).

<sup>150</sup> Voir considérant (165).

<sup>151</sup> Le levier est la proportion d'actifs financés par les fonds propres. Étant donné que le reste des actifs est financé par des dettes, le levier est une mesure d'endettement et, inversement, de capitalisation d'une société.

<sup>152</sup> Dans le cas de FFT, tous les fonds propres sont des fonds propres de catégorie 1, étant donné que FFT ne fait pas appel à des instruments d'autres catégories.

- (287) Par conséquent, le niveau de capitalisation de FFT ne permettait aucune réduction des capitaux propres ou des fonds propres réglementaires hypothétiques à des fins fiscales<sup>153</sup>, [...]. Au vu de cette conclusion, les craintes exprimées au considérant (80) de la décision d'ouverture concernant le niveau du taux réduit de rémunération des fonds propres excédentaires sont sans objet, étant donné qu'une rémunération différenciée n'a pas sa place.
- (288) Quatrièmement, le fait de déduire des capitaux propres de FFT ses participations dans FFNA et FFC pour calculer une estimation des capitaux à rémunérer dans le cadre de l'analyse des prix de transfert révèle toute son incohérence lorsque la même méthodologie est appliquée aux comptes de FF. Selon le document interne de Fiat sur la politique des prix de transfert<sup>154</sup>, la rémunération de FFT et de FF pour la fixation du prix des prêts suit la même méthode, mais ce document décrit uniquement l'application de cette méthode pour estimer en détail l'assiette fiscale de FFT. Toutefois, si les capitaux propres de FF à rémunérer étaient estimés selon la même méthode que celle appliquée à FFT dans le rapport en matière de prix de transfert, en 2010, lorsque FF détenait les participations dans FFNA et FFC, cette estimation aurait indiqué que les capitaux propres estimés de FF étaient négatifs<sup>155</sup>. En effet, fin 2010, les capitaux propres de FF s'élevaient à 271 millions d'EUR, alors que la valeur totale des participations qui auraient dû être déduites de ces capitaux propres si la même méthode que celle approuvée dans le *ruling* fiscal contesté avait été appliquée était de 358 millions d'EUR. Les capitaux propres de FF à rémunérer auraient par conséquent été négatifs à hauteur de 87 millions d'EUR. Comme la valeur des participations était plus élevée que le montant total des capitaux propres de FF, l'estimation des capitaux à rémunérer au moyen de la même méthode que celle appliquée dans le rapport en matière de prix de transfert pour déterminer l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg aurait donné des capitaux propres négatifs, comme c'est le cas pour les sociétés insolvable. Toutefois, comme FF n'était pas insolvable à l'époque, cela suffit à démontrer que déduire des participations des capitaux propres de FFT ne semble pas être la bonne méthode pour calculer une estimation des capitaux à rémunérer en vue de déterminer l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg.
- (289) De plus, ce résultat incohérent surviendrait également dans le cas où FFT acquiert de nouvelles participations durant la durée de vie du *ruling* fiscal contesté. En validant une déduction des participations méthodologiquement biaisée, le *ruling* fiscal contesté pourrait effectivement déboucher sur une imposition nulle de FFT au Luxembourg, à condition que la valeur des participations acquises ultérieurement porte à zéro, voire à un montant négatif, les capitaux à rémunérer de FFT. Dans ce cas, les fonctions de financement intragroupe exercées par FFT pourraient rester identiques, mais l'imposition serait nettement moins élevée, voire nulle, si la méthode validée dans le *ruling* fiscal contesté était appliquée.
- (290) Si le conseiller fiscal de FFT avait correctement appliqué le dispositif de Bâle II afin de déterminer les prix de transfert, ces déductions n'auraient pas été possibles vu le niveau actuel de capitalisation de FFT. Cependant, étant donné que FFT n'est pas une entité réglementée, on ne dispose d'aucune information sur le niveau d'APR qu'une autorité de régulation des institutions financières aurait jugé acceptable. Ce niveau

---

<sup>153</sup> Voir considérant (268).

<sup>154</sup> Décrit aux considérants (121) à (126).

<sup>155</sup> Sur la base des chiffres comptables de FF présentés au tableau du considérant (114).

hypothétique de fonds propres réglementaires ne permettrait pas non plus à FFT de détenir des participations si leur valeur doit être déduite de ces fonds propres<sup>156</sup>.

- (291) À la lumière de ces observations, la Commission conclut que le *ruling* fiscal contesté, en acceptant la proposition du conseiller fiscal d'appliquer un rendement estimé au moyen du MEDAF à des fonds propres réglementaires hypothétiques - ces fonds propres réglementaires hypothétiques étant sous-estimés du fait d'une mauvaise application du dispositif de Bâle II et de déductions inappropriées - s'écarte du principe de pleine concurrence. Étant donné que cet écart entraîne une diminution de l'assiette fiscale de FFT au regard du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées fiscalement qui concluent des transactions aux conditions du marché, il conviendrait d'estimer que le *ruling* fiscal contesté accorde un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

#### 7.2.2.9. Niveau de rendement requis appliqué aux capitaux à rémunérer

- (292) En plus de sa conclusion sur la manière incohérente dont le conseiller fiscal de FTT arrive au montant estimé de capitaux à rémunérer lors de l'application de la MTMN, la Commission considère que la manière dont le conseiller fiscal de FTT obtient le niveau estimé de rendement requis à appliquer à cette base de capitaux n'aboutit pas à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché et qu'elle n'est donc pas conforme au principe de pleine concurrence pour les raisons ci-après, aux considérants (293) à (300).
- (293) Premièrement, le bêta de 0,29 retenu par le conseiller fiscal pour être utilisé dans le MEDAF ne concorde vraisemblablement pas avec le bêta des sociétés du secteur financier considérées comme les comparables valables dans l'analyse des prix de transfert et qui auraient dû être retenues comme paramètre de référence pour le niveau estimé de rendement requis. Le niveau du bêta de ces sociétés a tendance à être très élevé (voir tableau 3), souvent bien supérieur au bêta moyen du marché, qui est de 1. La Commission renvoie, par exemple, au bêta du sous-indice Stoxx 50 Bank, qui s'est élevé à 1,36 pour la période comprise entre le 31 décembre 2009 et le 31 décembre 2011<sup>157</sup>, et au fait que presque toutes les banques participant à ce sous-indice avait un bêta supérieur à 1.
- (294) Deuxièmement, la liste des 66 sociétés figurant au tableau 3 contient des sociétés qui sont actives dans des secteurs commerciaux très différents de celui de FFT et comprend même deux banques centrales: la Banque Nationale de Belgique et la Schweizerische Nationalbank. De nombreuses sociétés présentes dans l'échantillon mènent des activités financières spécialisées comme le crédit-bail ou l'affacturage ou sont des bourses plutôt que des banques<sup>158</sup>, alors que de nombreuses banques européennes qui, en principe, participeraient à des activités de financement du commerce de gros ne sont pas incluses dans l'échantillon. Les comparables sélectionnés par le conseiller fiscal pour le calcul du bêta ne sont donc pas appropriés pour cet exercice en vue d'aboutir à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché.

---

<sup>156</sup> Les fonds propres réglementaires hypothétiques de 427 millions d'EUR seraient également supérieurs aux fonds propres de 286 millions d'EUR détenus par FFT au moment des acquisitions de FFNA et de FFC.

<sup>157</sup> Le rapport en matière de prix de transfert est daté de 2011. Cette période de référence est donc retenue. Par comparaison, sur la période allant du 12 mai 2012 au 12 mai 2014, le bêta de l'indice se chiffrait à 1,3.

<sup>158</sup> Voir tableau 6 de la décision d'ouvrir la procédure.



- (295) Troisièmement, et indépendamment du caractère approprié ou non des comparatifs figurant dans l'échantillon retenu par le conseiller fiscal de FFT, l'analyse des prix de transfert n'utilise pas la médiane pour le calcul du bêta, mais le 25<sup>e</sup> centile, sans la moindre justification. En procédant de la sorte, FFT retient un bêta relativement faible, de 0,29, alors que la médiane de l'échantillon aurait donné un bêta de 0,64<sup>159</sup>. Toutefois, selon le paragraphe 3.57 des principes de l'OCDE en matière de prix de transfert, plus il y a de problèmes de comparabilité, plus l'intervalle de pleine concurrence doit prendre en compte la tendance centrale de l'échantillon.
- (296) La Commission note à cet égard que le bêta représente le risque non diversifiable d'un rendement des capitaux propres. Dans ce contexte, les portefeuilles de prêts des banques seraient, en principe, plus diversifiés que celui de FFT, dont l'exposition est concentrée sur les sociétés du secteur automobile appartenant au groupe Fiat. C'est pourquoi on peut estimer que le conseiller fiscal de FFT aurait dû choisir un élément situé plus haut sur la liste des éléments de comparaison pour la détermination du bêta, sans doute au-dessus de la médiane, plutôt qu'au 25<sup>e</sup> centile.
- (297) En effet, la circulaire elle-même renvoie spécifiquement au risque de contrepartie et plus particulièrement au risque sectoriel, qui est ici amplifié par la concentration de FFT dans un seul secteur, lorsqu'elle détermine une rémunération appropriée. Bien que la circulaire n'indique pas spécifiquement comment ces risques doivent être intégrés dans le calcul effectif de la rémunération, la méthode choisie par le conseiller fiscal de FFT, en application de laquelle des risques de prêts intragroupe (par opposition aux créances sur tiers) ne sont affectés d'aucune pondération du risque et n'entraînent donc non plus aucune exigence de fonds propres et aucune rémunération, n'est pas conforme à la circulaire. Par conséquent, les considérations relatives au risque réduit des activités de FFT ne peuvent être retenues.
- (298) En outre, le document interne de Fiat sur la politique des prix de transfert souligne une fonction importante qui ne figure pas dans le rapport en matière de prix de transfert. Comme indiqué au considérant (123), FFT exerce non seulement les fonctions figurant dans ce rapport mais fournit aussi des garanties en faveur des sociétés du groupe Fiat. Ainsi, en 2013, ces garanties s'élevaient à 10 millions d'EUR<sup>160</sup>. En outre, le document sur la politique des prix de transfert reconnaît également que contrairement à ce qui figure dans le rapport en matière de prix de transfert, les prêts intragroupe présentent un certain risque de contrepartie et de crédit<sup>161</sup>. [...]
- (299) En ce qui concerne les garanties apportées par Fiat S.p.A. à FFT, invoquées dans les observations du Luxembourg<sup>162</sup>, ces garanties couvrent les passifs de FFT et non ses actifs. Elles bénéficient donc aux titulaires des bons garantis émis, mais ne réduisent pas le risque des actifs de FFT. Le bénéfice en termes de coûts de financement généré par la garantie sur les bons et les obligations émis par Fiat S.p.A. est répercuté sur les sociétés du groupe à travers le mécanisme de fixation des prix décrit au considérant (124). En effet, le prix des prêts aux sociétés est calculé en appliquant une marge des coûts de financement des sociétés de financement, qui reflète le bénéfice éventuellement généré par la garantie de la société mère.

---

<sup>159</sup> Voir le tableau n° 4.

<sup>160</sup> Voir considérant (114).

<sup>161</sup> Comme indiqué au considérant (123).

<sup>162</sup> Voir considérant (155).

- (300) À la lumière de ces observations, la Commission considère que ni les garanties implicites ni les garanties explicites ne diminuent sensiblement le risque supporté par FFT dans l'exercice de ses fonctions. Ce risque est supérieur à celui présenté dans le rapport en matière de prix de transfert du fait de l'existence de garanties fournies aux sociétés du groupe qui conduisent à une exposition hors bilan importante, et c'est pourquoi un bêta supérieur au 25<sup>e</sup> centile aurait dû être choisi.
- (301) En conclusion, la Commission considère que le *ruling* fiscal contesté, en approuvant le choix fait par le conseiller fiscal d'un bêta de 0,29 lors de l'application du MEDAF pour déterminer le rendement des capitaux propres à appliquer aux fonds propres réglementaires hypothétiques de FFT, entraîne une affectation des bénéfices à FFT qui s'écarte des conditions du marché conformément au principe de pleine concurrence. Étant donné que cet écart entraîne une diminution de l'impôt de FFT exigible au regard du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées qui concluent des transactions aux conditions du marché, il conviendrait d'estimer que le *ruling* fiscal contesté accorde un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

#### 7.2.2.10. Conclusion sur le montant de capitaux à rémunérer et le niveau requis de rendement de ces capitaux

- (302) Étant donné que le conseiller fiscal a choisi la MTMN dans l'analyse des prix de transfert et à la lumière des observations ci-dessus, la Commission est d'avis que pour assurer à FFT un niveau approprié de rémunération basé sur le marché pour les fonctions de financement et de trésorerie qu'elle exerce au sein du groupe Fiat conformément au principe de pleine concurrence, cette rémunération doit être établie sur la base des fonds propres comptables de FFT sur la base de ses faits et circonstances spécifiques.
- (303) La Commission accepte 2012 en tant qu'année de référence pour l'appréciation de l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg. La Commission ne s'oppose pas non plus à la recherche dans la base de comparables pour estimer les rendements de pleine concurrence, mais elle maintient ses objections concernant le choix approprié de comparables exprimées au considérant (294).
- (304) En effet, l'analyse figurant à la section 7.2.2.9 indique que les risques encourus par FFT qui doivent être pris en compte pour le calcul d'une rémunération de pleine concurrence sont supérieurs aux risques présentés dans le rapport en matière de prix de transfert et que, par conséquent, le rendement des capitaux propres avant impôts de 6,05 % (et celui après impôts de 4,3 %) accepté par le *ruling* fiscal contesté, calculé par le conseiller fiscal de FFT en utilisant le MEDAF, est bien en deçà des rendements de capitaux propres requis dans le secteur financier, qui est constamment resté à 10 % et au-delà, ce qui confirme la conclusion de la Commission selon laquelle les comparables choisis par le conseiller fiscal n'étaient pas appropriés.
- (305) En outre, une comparaison de la rentabilité déclarée de FF et de FFT, les sociétés de financement pour la zone euro de Fiat, indique que la différence de bénéfices entre FF et FFT, malgré les similitudes dans la structure des actifs, des fonctions et des revenus, s'explique par l'intention d'abaisser le niveau de rentabilité déclarée au Luxembourg. Sur la base de la structure des actifs et des passifs et du compte des profits et pertes de FF et de FFT<sup>163</sup>, les deux sociétés présentent une taille de bilan et une structure d'actifs très semblables. Les montants de leur produit d'intérêts et de

---

<sup>163</sup> Voir considérants (113) et (114).

leurs dépenses sont aussi comparables. FF est la principale contrepartie de FFT, qui fait appel au marché pour obtenir des sources de financement et transmet une partie du financement à FF, qui à son tour le prête aux sociétés italiennes du groupe Fiat. [...]

- (306) Le document interne de Fiat sur la politique des prix de transfert semble avoir pour but de rémunérer les deux sociétés avec des rendements similaires<sup>164</sup>. Toutefois, au niveau des sociétés, les rendements effectifs de capitaux propres enregistrés et imposables sont bien plus élevés pour FF que pour FFT. Sur la base des chiffres figurant dans les tableaux des considérants (113) et (114), les tableaux ci-dessous présentent le rendement des capitaux propres (RCP) réalisé, calculé pour FF et FFT.

<b>FF</b>	2010	2011	2012	2013
Bénéfice net en milliers d'EUR	17 292	25 290	24 450	10 514
Capitaux propres en milliers d'EUR	271 047	268 610	268 837	256 053
RCP	6,4 %	9,4%	9,1%	4,1%

<b>FFT</b>	2010	2011	2012	2013
Bénéfice net en milliers d'EUR	1 737	1 851	1 217	1 146
Capitaux propres en milliers d'EUR	285 625	287 477	288 693	289 839
RCP	0,6%	0,6%	0,4%	0,4%

- (307) Il ressort des tableaux figurant au considérant (306) que, pour la période 2010-2013, le rendement moyen des capitaux propres était de 7,2 % pour FF et de 0,5 % pour FFT, ce qui confirme à nouveau que le choix des comparables effectué par le conseiller fiscal dans le rapport en matière de prix de transfert et le rendement des fonds propres qui en résulte n'étaient pas appropriés.
- (308) Pour déterminer un rendement des capitaux propres approprié à appliquer aux capitaux propres comptables de FFT, les statistiques agrégées du secteur bancaire paraissent plus adéquates que l'ensemble de 66 sociétés financières, qui semblent pour la plupart mener des activités financières spécifiques. La première solution permettrait en tout cas de mieux s'approcher d'une tendance centrale.
- (309) Comme indiqué au considérant (304), le rendement de capitaux propres requis actuel pour les banques européens est de 10 % environ, un niveau qui a été maintenu même pendant la crise financière. En effet, les informations datant de l'époque du *ruling* fiscal contesté confirment ce niveau de rendement de capitaux propres requis. Ainsi, selon la publication de 2011 de la Banque des règlements internationaux, «[s]ur longue durée, les rendements des fonds propres des entreprises financières se situent, en effet, à 11–12 %»<sup>165</sup>. En outre, une étude de la BCE de 2011 a constaté qu'«à niveau de capitalisation moyen dans l'échantillon [de 54 banques internationales], le rendement des capitaux propres requis est d'environ [...] 10,3

<sup>164</sup> Voir tableau au considérant (125).

<sup>165</sup> Banque des règlements internationaux, 81<sup>e</sup> rapport annuel, 1<sup>er</sup> avril 2010-31 mars 2011, 26 juin 2011, p. 90.

‰». <sup>166</sup> Les rapports de recherche en valeur immobilière datés de 2011 confirment également ces niveaux; ainsi, selon la Deutsche Bank «[la Deutsche Bank] poursuit un [objectif de prix de l'action], qui reflète des RCP viables au-dessus mais proches de dix et un coût des fonds propres que [la Deutsche Bank] espère maintenir au-dessus de 10 % dans le cycle actuel» <sup>167</sup>, tandis qu'un rapport de recherche en valeur immobilière de Morgan Stanley et Oliver Wyman du 19 mars 2015 fixe les rendements cibles à 10-12 %.

- (310) La Commission fait également observer qu'une rémunération de pleine concurrence ne doit pas être inférieure à la différence entre le revenu et les charges de la société. Par conséquent, si la rémunération des prêts fournis et des dépôts reçus par FFT devait être ajustée et si la rémunération de FFT qui en résulte était plus élevée qu'une rémunération calculée au moyen des prix de transfert, l'intégralité du bénéfice enregistré devrait être imposée, car un tiers n'accepterait pas de réduire sa rémunération sans une revendication justifiée de ses contreparties pour augmenter la rémunération perçue sur leurs dépôts ou pour diminuer la rémunération payée sur leurs prêts reçus.
- (311) La Commission est donc d'avis que si la MTMN est utilisée à des fins de prix de transfert pour calculer une rémunération appropriée due à FFT pour les fonctions qu'elle exerce au sein du groupe Fiat, l'estimation correcte de l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg correspondrait au moins à 10 % après impôts appliqué au montant intégral de ses capitaux propres comptables, qui sont considérés comme globalement conformes à la moyenne du secteur en terme de ratio de levier financier. Une assiette fiscale calculée sur cette base donnerait lieu à une répartition des bénéfices reflétant des conditions sur le marché conformes au principe de pleine concurrence, puisqu'il s'agit d'un niveau de bénéfices que les institutions financières autonomes s'attendraient à percevoir sur le marché, de sorte que tout *ruling* fiscal acceptant cette base pour déterminer l'impôt exigible de FFT au titre du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg ne procurerait aucun avantage sélectif au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

### 7.2.3. «Avantage pour le groupe»

- (312) Dans ses commentaires sur la décision d'ouverture, FFT avance l'argument selon lequel la Commission devrait considérer l'«*effet sur le groupe*» de la mesure, à savoir que le groupe Fiat n'a bénéficié d'aucun avantage étant donné que toute augmentation de l'assiette fiscale au Luxembourg serait intégralement compensée par une augmentation de la déduction fiscale dans d'autres États membres <sup>168</sup>. Selon FFT, cet effet a été reconnu dans plusieurs décisions de la Commission <sup>169</sup>.
- (313) La Commission rappelle, à titre préliminaire, qu'elle n'est pas liée par sa pratique décisionnelle et que chaque mesure doit être appréciée sur la base de ses propres mérites au regard de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE <sup>170</sup>. En tout état de cause, la référence de FFT à la décision concernant le régime de déduction fiscale pour les

<sup>166</sup> BCE, Rapport sur la stabilité financière, décembre 2011, page 130 (traduction libre).

<sup>167</sup> Deutsche Bank, *European Banks : Running the Numbers*: Spring edition, 5 avril 2011 (traduction libre). Dans un rapport de la Deutsche Bank du 20 mars 2015 le coût implicite des fonds propres pour les banques européennes est estimé à 10 %.

<sup>168</sup> Premier ensemble d'observations de FFT, point 64; deuxième ensemble d'observations de FFT, points 1.8.1. et suivants, point 3.1.8.

<sup>169</sup> Principalement la décision concernant le régime de déduction fiscale pour les intérêts intragroupes en Hongrie.

<sup>170</sup> Voir considérant (202).

intérêts intragroupes en Hongrie, pour lequel la Commission aurait reconnu un tel «*effet pour le groupe*», repose sur une lecture erronée de la décision. Dans cette décision, la Commission a rejeté l'argument de la Hongrie visant à apprécier l'existence d'un avantage au niveau du groupe et elle a conclu que l'avantage doit être apprécié au niveau de chaque entité.

- (314) La présente décision examine si le Luxembourg, en émettant le *ruling* fiscal contesté, a conféré un avantage sélectif à FFT en diminuant son impôt exigible dans cet État membre. Par conséquent, l'appréciation selon laquelle ce *ruling* procure un avantage doit porter sur le traitement dont fait l'objet la société dans l'État membre en question, à savoir FFT et le Luxembourg, et ne doit pas tenir compte de la possibilité que l'impact soit neutre au niveau d'autres sociétés du groupe Fiat résultant du traitement dont ils font l'objet dans d'autres États membres<sup>171</sup>. En tout état de cause, selon la jurisprudence<sup>172</sup>, la seule circonstance qu'une mesure déterminée d'exonération soit compensée par l'aggravation d'une charge spécifique distincte et sans rapport avec la première ne fait pas échapper la première à la qualification d'aide d'État. En d'autres termes, un avantage conféré à une société par un État membre ne peut être compensé par le désavantage que subit une autre société, même si toutes deux font partie du même groupe.

7.2.4. *Raisonnement à titre subsidiaire: avantage sélectif en raison d'une dérogation à l'article 164 de la L.I.R. et/ou à la circulaire*

- (315) Le Luxembourg et FFT ont fait valoir que l'article 164 de la L.I.R. ou la circulaire constitue le système de référence par rapport auquel il convient d'établir l'existence d'un avantage sélectif résultant du *ruling* fiscal contesté. Le Luxembourg a également fait valoir que l'administration fiscale luxembourgeoise a simplement interprété les règles et que rien n'indique, dans le cas de FFT, qu'elle se soit écartée des dispositions fiscales généralement applicables, si tant est que la Commission les ait examinées<sup>173</sup>.
- (316) Comme indiqué aux considérants (210) à (215), la Commission ne partage pas les arguments du Luxembourg et de FFT concernant le système de référence applicable. Toutefois, en tant que raisonnement subsidiaire, la Commission conclut que le *ruling* fiscal contesté confère également à FFT un avantage sélectif dans le cadre du système de référence plus limité composé des sociétés de groupe qui appliquent des prix de transfert et qui relèvent de l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. et de la circulaire. Cette disposition établit le principe de pleine concurrence en droit fiscal luxembourgeois, selon lequel les transactions entre sociétés d'un même groupe doivent être rémunérées à un niveau de prix qui aurait été accepté par des sociétés indépendantes négociant dans des circonstances comparables dans des conditions de pleine concurrence. La section 2 de la circulaire contient notamment une description du principe de pleine concurrence tel qu'il est défini dans les principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert et transposé en droit national<sup>174</sup>.

<sup>171</sup> Voir aussi la décision Groepsrentebox, points 80-82; la décision concernant le régime fiscal des intérêts pour les groupes en Hongrie, points 131 et 132.

<sup>172</sup> Voir l'affaire C-81/10 P, France Télécom/Commission ECLI:EU:C:2011:811, point 43, l'affaire C-66/02 Italie/Commission ECLI:EU:C:2005:768, point 34; voir également les affaires jointes T-427/04 et T-17/05 France et France Télécom/Commission ECLI:EU:T:2009:474, point 207 et point 215.

<sup>173</sup> Observations du Luxembourg concernant la décision d'ouvrir la procédure, point 28.

<sup>174</sup> Voir considérant (77).

(317) Considérant que la Commission a déjà démontré à la section 7.2.2 que le *ruling* fiscal contesté avalise un certain nombre de choix méthodologiques, de choix de paramètres d'application et d'ajustements ad hoc auxquels le conseiller fiscal de FFT a procédé en vue de l'établissement de prix de transfert qui ne peuvent être considérés comme donnant lieu à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché aboutissant à une réduction de l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg, la Commission peut également conclure que ce *ruling* confère aussi un avantage sélectif au titre du système de référence plus limité de l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R ou de la circulaire, étant donné qu'il entraîne une diminution de l'impôt exigible de FFT par rapport à la situation dans laquelle le principe de pleine concurrence énoncé dans cette disposition aurait été correctement appliqué.

7.2.5. *La Commission n'a identifié aucune pratique cohérente des rulings fiscaux basée sur la circulaire qui pourrait constituer un système de référence approprié*

(318) FFT a également affirmé que pour démontrer l'existence d'un traitement sélectif en sa faveur qui résulterait du *ruling* fiscal contesté, la Commission devrait comparer ce *ruling* avec la pratique administrative de l'administration fiscale luxembourgeoise sur la base de la circulaire, en particulier avec les *rulings* accordés à d'autres sociétés de financement et de trésorerie que le Luxembourg a fournis à la Commission en guise d'échantillon représentatif de sa pratique en matière de *ruling*<sup>175</sup>.

(319) La Commission est en désaccord avec ce raisonnement, car cela signifierait que le système de référence à l'aune duquel le *ruling* fiscal contesté devrait être examiné serait la pratique luxembourgeoise des *rulings* fiscaux fondée sur la circulaire qui se rapporte aux autres sociétés de financement et de trésorerie. Elle a déjà démontré pourquoi le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg constitue le cadre de référence approprié pour les besoins de l'analyse de sélectivité<sup>176</sup>.

(320) Quoi qu'il en soit, la Commission démontrera, à titre de raisonnement subsidiaire supplémentaire, pourquoi la pratique luxembourgeoise des *rulings* fiscaux fondée sur la circulaire constitue un système de référence approprié pour déterminer si le *ruling* fiscal contesté procure un avantage sélectif à FFT. Cela s'explique tout d'abord par le fait que la circulaire est rédigée dans des termes trop généraux et ne permet donc pas d'identifier des critères objectifs applicables à l'ensemble des sociétés de financement et de trésorerie introduisant une demande de *ruling* fiscal à des fins de fixation de prix de transfert. Ensuite, l'examen par la Commission des *rulings* fournis par le Luxembourg démontre également qu'il n'existe aucun ensemble cohérent de règles qui s'appliquent de manière générale sur la base de critères objectifs à l'aune desquels le *ruling* fiscal contesté pourrait être examiné pour déterminer si FFT a bénéficié d'un avantage sélectif résultant de ce *ruling*.

7.2.5.1. *La circulaire est rédigée de manière trop générale pour constituer un système de référence approprié*

(321) Comme indiqué au considérant (193), un système de référence est composé d'un ensemble cohérent de règles qui s'appliquent de manière générale – sur la base de critères objectifs – à toutes les entreprises relevant de son champ d'application tel que défini par son objectif. La Commission considère que pour les sociétés de financement et de trésorerie de groupe, la circulaire ne peut constituer un tel système

---

<sup>175</sup> Premier ensemble d'observations de FFT, point 60; second ensemble d'observations de FFT, point 1.4.

<sup>176</sup> Section 7.2.1.1.

compte tenu de l'absence de critères objectifs permettant une application cohérente du principe de pleine concurrence aux transactions de financement intragroupe.

- (322) La circulaire est formulée dans des termes très généraux et les facteurs à prendre en compte par l'administration fiscale aux fins de l'application du principe de pleine concurrence aux sociétés de financement intragroupe sont décrits de manière succincte. Ces facteurs comprennent la nécessité pour les sociétés de procéder à une analyse des risques encourus et de déterminer les frais supplémentaires liés à l'octroi d'un crédit qui viennent se rajouter au coût de base, ce qui requiert à son tour une analyse du risque de crédit. La circulaire dispose également que *«la société de financement de groupe doit disposer de suffisamment de capitaux propres afin de pouvoir assumer les risques liés à son activité»* et qu'*«il convient [...] d'apprécier sur la base des faits et circonstances propres à chaque cas individuel quels sont les risques qui sont assumés [...] et si la société effectuant les transactions de financement de groupe dispose d'un niveau de capitaux propres suffisant afin de pouvoir assumer ces risques»*<sup>177</sup>.
- (323) La circulaire ne fournit cependant aucune information sur la manière d'estimer le rendement escompté des capitaux propres, sur la question de savoir si le recours au MEDAF est acceptable et, le cas échéant, sur la manière de déterminer les paramètres pertinents de ce modèle. Elle contient également peu d'informations sur les fonds propres à prendre en considération, si ce n'est qu'ils doivent être *«suffisant[s] afin de pouvoir assumer ces risques»*.
- (324) Dans ses observations concernant la décision d'ouverture, le Luxembourg affirme que le *ruling* fiscal se fonde sur l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire limité conféré par l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R., consacrant le principe de pleine concurrence dans le droit fiscal luxembourgeois<sup>178</sup>, mais précise également que *«les normes en matière fiscale [...] s'interprètent à la lumière de la situation factuelle rencontrée dans chaque cas, ce qui nécessite par définition une prise en compte des caractéristiques des activités effectivement exercées par le contribuable et de ses conditions d'exercice»*<sup>179</sup>. Le Luxembourg admet ainsi, d'une part, que les règles doivent être interprétées à la lumière des circonstances de chaque cas, mais n'explique pas, d'autre part, comment traduire les critères généraux énoncés dans la circulaire en un examen concret de la situation fiscale de FFT, ni comment garantir un traitement cohérent de tous les contribuables lorsqu'il s'agit d'appliquer la circulaire. Il n'est donc pas surprenant qu'à l'exception d'une référence à la circulaire en début de texte, le rapport de FFT en matière de prix de transfert ne comporte aucune autre référence aux critères de la circulaire, ni ne précise la manière dont il applique la circulaire au cas particulier de FFT.
- (325) Par conséquent, en concluant que l'analyse des prix de transfert *«a été réalisée conformément à la circulaire 164/2 du 28 janvier 2011 et respecte le principe de pleine concurrence»*, l'administration fiscale luxembourgeoise ne s'est fondée sur aucun critère objectif qui aurait été énoncé dans la circulaire, puisque ce document ne comporte aucun critère précis et objectif qui permettrait une application cohérente du principe de pleine concurrence aux transactions de financement intragroupe.

---

<sup>177</sup> La circulaire, pages 3 et 4.

<sup>178</sup> Observations du Luxembourg concernant la décision d'ouvrir la procédure, point 34.

<sup>179</sup> Observations du Luxembourg concernant la décision d'ouvrir la procédure, point 36.

- 7.2.5.2. La pratique luxembourgeoise des *rulings* fiscaux est trop incohérente pour constituer un système de référence approprié.
- (326) Outre le caractère général de la circulaire, la Commission a examiné les *rulings* fiscaux qui lui ont été communiqués par le Luxembourg et a constaté que sa pratique en la matière pour les sociétés de financement et de trésorerie de groupe démontrait également l'absence d'ensemble cohérent de règles qui s'appliqueraient de manière générale à l'ensemble des contribuables se trouvant dans une situation similaire sur la base de critères objectifs.
- (327) Sur les 21 *rulings* initialement présentés au même moment que l'APA de FFT, seuls deux concernent des activités de financement approuvées sur la base de la circulaire et sont accompagnés d'un rapport en matière de prix de transfert:
- Un *ruling* du [...] 2013 (n° 2)<sup>180</sup> concerne l'application de la circulaire à des activités de financement intermédiaire [...]
  - Un *ruling* du [...] 2013 (n° 4) concerne aussi l'analyse de l'application du principe de pleine concurrence au titre de la circulaire à des activités de financement intragroupe. [...]
- (328) Une lecture rapide de ces deux *rulings* et une comparaison avec le *ruling* fiscal contesté révèlent l'absence de cohérence dans le traitement accordé aux sociétés de financement au titre de la circulaire et dans l'examen du bénéfice imposable réalisé par l'administration fiscale luxembourgeoise. Indépendamment de la question de savoir si les deux *rulings* en question appliquent correctement la méthode CUP, ceux-ci reconnaissent expressément que pour les transactions de financement intermédiaire, cette méthode est, en tout état de cause, la plus appropriée sur la base de l'analyse fonctionnelle et de la disponibilité de comparables, qui incluent notamment des banques. Cela va également dans le sens de la circulaire, qui considère les fonctions exercées par les sociétés de financement intragroupe comme comparables en substance à celles exercées par des établissements financiers indépendants. Contrairement à ce qui s'est fait pour ces deux *rulings*, la méthode CUP n'a pas été appliquée pour le *ruling* fiscal contesté, car le conseiller fiscal de FFT a considéré la méthode MTMN comme la plus appropriée au motif que «*la méthode MTMN semble adéquate*»<sup>181</sup>.
- (329) Trois autres *rulings* présentés par le Luxembourg concernent également des activités de financement intragroupe fondées sur la circulaire, mais ils ne sont pas accompagnés du rapport en matière de prix de transfert justifiant la demande:
- Un *ruling* du [...] 2012 (n° 1) concerne une activité de financement [...].
  - Un *ruling* du [...] 2012 (n° 5) concerne notamment un prêt à taux indexé [...].
  - Un *ruling* du [...] 2013 (n° 22) concerne notamment une activité de financement [...].
- (330) En ce qui concerne la comparaison entre les *rulings* n<sup>os</sup> 1, 5 et 22 et le *ruling* fiscal contesté, la différence de traitement manifeste établie par l'administration fiscale luxembourgeoise réside dans le fait que, contrairement au *ruling* fiscal contesté, les

---

<sup>180</sup> La numérotation est celle des *rulings* tels qu'ils ont été communiqués par le Luxembourg à la Commission.

<sup>181</sup> Page 34 du rapport de FFT en matière de prix de transfert.



demandes des *rulings* n<sup>os</sup> 1, 5 et 22 n'étaient pas accompagnées d'un rapport en matière de prix de transfert, bien que la circulaire l'exige expressément<sup>182</sup>.

- (331) Deux autres *rulings* fournis par le Luxembourg à la Commission concernent des activités de financement, mais ne se fondent pas sur la circulaire:
- Un *ruling* du [...] 2012 (n<sup>o</sup> 6) concerne une restructuration d'entreprise. Il comporte notamment un prêt à taux indexé [...].
  - Un *ruling* du [...] 2012 (n<sup>o</sup> 21) concerne l'acquisition d'un [...].
- (332) Enfin, la Commission a examiné les deux *rulings* fiscaux fournis par le Luxembourg parmi les 13 *rulings* concernant une fonction de trésorerie qui ont été identifiés dans la liste de 5 323 *rulings* communiquée par le pays le 22 décembre 2014<sup>183</sup>. Chacun des deux *rulings* se fonde sur la circulaire:
- Un *ruling* relatif aux fonctions de trésorerie de la société E se compose de notes de réunion fournies par le conseiller fiscal de la société et signées le [...] par les représentants de l'administration fiscale luxembourgeoise. [...]
  - Un *ruling* du [...] relatif aux fonctions de trésorerie de la société G et approuvant une demande introduite le même jour par cette dernière. [...]
- (333) La Commission fait observer que, contrairement au *ruling* fiscal contesté, aucun de ces deux *rulings* n'applique la méthode MTMN ni le MEDAF et aucun d'eux ne semble déterminer le bénéfice imposable de la société comme le rendement de fonds propres réglementaires hypothétiques. En outre, bien que la demande de *ruling* de la société G fasse référence à un rapport en matière de prix de transfert à fournir ultérieurement, il semble que ce rapport n'ait jamais été soumis à l'administration fiscale luxembourgeoise<sup>184</sup>. Enfin, même si le *ruling* de la société G n'indique pas clairement le niveau de la marge ni à quoi celle-ci s'applique, il se différencie du *ruling* fiscal contesté, car, selon la demande de *ruling*, la marge serait basée sur les actifs et s'ajouterait à un rendement de capitaux propres. En résumé, le traitement fiscal accordé à ces deux sociétés pour leurs fonctions de trésorerie ne semble donc obéir à aucune approche ou méthode cohérente avec le *ruling* fiscal contesté.
- (334) Le Luxembourg prétend que FFT ne peut être comparée à d'autres sociétés de financement, étant donné qu'elle lève des fonds sur le marché tandis que les autres sociétés de financement obtiennent généralement des financements intragroupe. Il affirme également que FFT ne peut être comparée à aucune autre société imposable au Luxembourg: «*la situation de chaque contribuable est suffisamment spécifique pour empêcher toute comparaison pertinente avec des dossiers d'autres contribuables.*»<sup>185</sup>
- (335) La Commission n'est pas d'accord avec ces affirmations et soutient à cet égard que l'absence d'un ensemble cohérent de règles qui s'appliquent de manière générale aux sociétés de financement et de trésorerie ayant introduit une demande de *ruling* sur la base de critères objectifs est parfaitement illustrée par l'existence d'un autre *ruling* fiscal en faveur de [la société F]. Le *ruling* concernant [la société F], qui a été adopté

---

<sup>182</sup> Voir considérant (83).

<sup>183</sup> Parmi ceux-ci, deux *rulings* concernaient les demandes de FFT et de [la société F], voir considérants (28) et (29).

<sup>184</sup> La demande de la Commission du 23 juin 2015 couvre tous les rapports en matière de prix de transfert fournis par la société et la communication du Luxembourg du 25 juin 2015 n'inclut aucun rapport ultérieur de ce type.

<sup>185</sup> Lettre du Luxembourg du 24 mars 2015, réponse à la question n<sup>o</sup> 6.

le même jour et porte sur les mêmes fonctions que le *ruling* fiscal contesté ([la société F] financerait le segment industriel [...] dans une autre structure de sociétés de financement du groupe), parvient à une conclusion substantiellement différente pour les assiettes fiscales respectives des sociétés, sans justification apparente pour une telle différence de traitement. En effet, le *ruling* fiscal contesté approuve une assiette fiscale d'environ 2,5 millions d'EUR, tandis que le *ruling* fiscal en faveur de [la société F] approuve une rémunération d'activités de financements et de trésorerie similaires débouchant sur une assiette fiscale de [...] d'EUR. Cette différence de traitement établie entre des sociétés pratiquement identiques sans justification apparente démontre également que la pratique luxembourgeoise des *rulings* fiscaux, qui se fonde sur les formulations générales de la circulaire, ne constitue pas un système de référence approprié aux fins de l'analyse de sélectivité.

- (336) En résumé, l'examen de la pratique de l'administration fiscale luxembourgeoise en matière de *rulings* fiscaux ne permet pas d'identifier un ensemble cohérent de règles qui s'appliquent de manière générale sur la base de critères objectifs à toutes les entreprises relevant de son champ d'application tel que défini par son objectif. Cette pratique ne peut donc pas constituer le cadre à l'aune duquel le *ruling* fiscal contesté est examiné pour déterminer si FFT a bénéficié d'un avantage sélectif au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

#### 7.2.6. *Justification par la nature ou l'économie générale du système fiscal*

- (337) Ni le Luxembourg ni FFT n'ont fourni le moindre motif pouvant justifier le traitement sélectif de FFT résultant du *ruling* fiscal contesté. La Commission rappelle que c'est à l'État membre qu'il incombe de fournir une telle justification.

- (338) En tout état de cause, aucun motif susceptible de justifier le traitement préférentiel dont FFT bénéficie en conséquence du *ruling* fiscal contesté n'a pu être identifié, qui pourrait être considéré comme découlant directement des principes fondateurs ou directeurs du système de référence ou qui résulte de mécanismes inhérents au système nécessaires à son fonctionnement et à son efficacité<sup>186</sup>, que le système de référence soit le système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, comme l'affirme la Commission, ou l'article 164 de la L.I.R. et la circulaire, comme le soutiennent le Luxembourg et Fiat.

#### 7.2.7. *Conclusion quant à l'existence d'un avantage sélectif*

- (339) La Commission conclut que le *ruling* fiscal contesté, en approuvant une méthode permettant de parvenir à une attribution des bénéfices à FFT au sein du groupe Fiat qui s'écarte d'un résultat du marché conforme au principe de pleine concurrence et entraîne une réduction de l'impôt dû par FFT au titre du système général de l'impôt sur les sociétés du Luxembourg, en comparaison avec l'impôt dû par des sociétés non intégrées imposables dans le pays qui effectuent des transactions aux conditions du marché, confère un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.

- (340) À titre de raisonnement subsidiaire, la Commission conclut que le *ruling* contesté, en approuvant une méthode permettant de parvenir à une attribution des bénéfices en faveur de FFT au sein du groupe Fiat qui s'écarte d'un résultat du marché conforme au principe de pleine concurrence et entraîne une réduction de l'impôt dû par FFT au titre de l'article 164, alinéa 3, de la L.I.R. et de la circulaire, en comparaison avec

---

<sup>186</sup> Arrêt dans les affaires jointes C-78/08 à C-80/08 *Paint Graphos e.a.* ECLI:EU:C:2009:417, point 69.

l'impôt dû par d'autres sociétés de groupe imposables au Luxembourg, confère un avantage sélectif à FFT aux fins de l'article 107, paragraphe 1, du traité.

### 7.3. Bénéficiaire de la mesure contestée

- (341) La Commission considère que le *ruling* fiscal contesté procure un avantage sélectif à FFT au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE, étant donné qu'il a pour effet de réduire le bénéfice imposable de cette entité au Luxembourg par rapport aux sociétés non intégrées dont les bénéfices imposables sont déterminés sur la base de transactions effectuées aux conditions du marché. La Commission fait toutefois observer que FFT fait partie d'un groupe multinational, en l'occurrence le groupe Fiat Chrysler Automobiles («FCA»), et que sa fonction au sein de ce groupe consiste à fournir des services de financement et de trésorerie aux autres entreprises du groupe Fiat, la rémunération de cette fonction faisant l'objet du *ruling* fiscal contesté.
- (342) Plusieurs entités juridiques distinctes peuvent être considérées comme formant une seule unité économique aux fins de l'application des règles en matière d'aides d'État. Cette unité économique est alors considérée comme l'entreprise en cause bénéficiant de la mesure d'aide. Ainsi que la Cour a statué par le passé, «[l]a notion d'«entreprise», placée dans un contexte de droit de la concurrence, doit être comprise comme désignant une unité économique [...] même si, du point de vue juridique, cette unité économique est constituée de plusieurs personnes, physiques ou morales»<sup>187</sup>. Pour établir si plusieurs entités constituent une unité économique, la Cour vérifie l'existence d'une participation de contrôle ou de liens de nature fonctionnelle, économique ou organique<sup>188</sup>. En l'espèce, FFT est détenue par Fiat S.p.A. (aujourd'hui Fiat Chrysler Automobiles, NV) et par FF, laquelle est détenue à son tour à 100 % par Fiat, S.p.A.<sup>189</sup>. FFT est donc contrôlée à 100 % par Fiat S.p.A., qui contrôle à son tour le groupe Fiat<sup>190</sup>.
- (343) En outre, c'est le groupe Fiat qui a pris la décision d'établir FFT au Luxembourg et il bénéficie ainsi du *ruling* fiscal contesté car, comme indiqué au considérant (52), ce dernier détermine le bénéfice qui doit être attribué à FFT au sein du groupe pour les services de financement et de trésorerie qu'elle fournit aux sociétés du groupe. En définitive, le *ruling* fiscal contesté est une décision qui approuve une méthode de fixation des prix de transfert pour des transactions effectuées au sein du groupe Fiat, et tout traitement fiscal favorable accordé à FFT par l'administration fiscale luxembourgeoise bénéficiera donc au groupe Fiat dans son ensemble en octroyant des ressources supplémentaires non seulement à FFT, mais à tout le groupe. Autrement dit, comme indiqué au considérant (221), lorsqu'il faut fixer des prix de transfert pour déterminer les prix de produits et de services fournis au sein de diverses entités juridiques d'un seul et même groupe, le mécanisme de fixation des prix de transfert a, par sa nature même, des effets sur plus d'une société du groupe (une hausse de prix au sein d'une société réduira le bénéfice de l'autre).
- (344) En conséquence, en dépit du fait que le groupe est organisé en personnalités juridiques distinctes, dans le contexte d'un accord en matière de fixation de prix, ces

<sup>187</sup> Arrêt dans l'affaire C-170/83 Hydrotherm ECLI:EU:C:1984:271, point 11. Arrêt dans l'affaire T-137/02 Pollmeier Malchow/Commission ECLI:EU:T:2004:304, point 50.

<sup>188</sup> Arrêts dans l'affaire C-480/09 P Acea Electrabel Produzione SpA contre Commission ECLI:EU:C:2010:787, points 47 à 55 et l'affaire C-222/04 Cassa di Risparmio di Firenze SpA e.a. ECLI:EU:C:2006:8, point 112.

<sup>189</sup> Voir considérant (110).

<sup>190</sup> Voir considérant (34).

entreprises doivent être considérées comme un groupe unique bénéficiant de la mesure d'aide contestée<sup>191</sup>.

- (345) Enfin, en l'espèce, le montant de l'impôt payé par FFT au Luxembourg a une influence sur les conditions de prix des prêts intragroupe qu'elle octroie aux sociétés du groupe Fiat, compte tenu du fait que ceux-ci sont basés sur le coût moyen pondéré du capital et sur une marge<sup>192</sup>, de sorte que les réductions de l'impôt dû par FFT ont nécessairement pour effet d'abaisser les conditions de prix de ses prêts intragroupe. Une réduction de l'impôt de FFT au Luxembourg bénéficie non seulement à cette dernière, mais aussi à l'ensemble des sociétés du groupe obtenant un financement de FFT et, partant, au groupe Fiat.

#### 7.4. Conclusion quant à l'existence d'une aide

- (346) À la lumière de ce qui précède, la Commission conclut que le *ruling* fiscal contesté accordé par le Luxembourg à FFT procure à cette dernière et au groupe Fiat un avantage sélectif qui est imputable à cet État et est financé sur des ressources d'État et qui fausse ou menace de fausser la concurrence et est susceptible d'affecter les échanges à l'intérieur de l'Union. Le *ruling* fiscal contesté constitue dès lors une aide d'État au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE.
- (347) Étant donné que le *ruling* fiscal contesté donne lieu à une réduction des charges que FFT devrait normalement supporter dans le cadre de ses activités courantes, il doit être considéré comme octroyant une aide au fonctionnement à FFT et au groupe Fiat.

### 8. CARACTERE INCOMPATIBLE DE L'AIDE AVEC LE MARCHÉ INTERIEUR

- (348) Une aide d'État est jugée compatible avec le marché intérieur si elle relève de l'une des catégories énumérées à l'article 107, paragraphe 2, du TFUE<sup>193</sup>. Elle peut également être jugée compatible avec le marché intérieur si la Commission a établi qu'elle relevait de l'une des catégories énumérées à l'article 107, paragraphe 3, du TFUE. Toutefois, c'est à l'État membre octroyant l'aide qu'il incombe de démontrer que l'aide d'État qu'il a octroyée est compatible avec le marché intérieur sur la base de l'article 107, paragraphes 2 et 3, du TFUE.
- (349) Le Luxembourg n'a invoqué aucune des dérogations prévues dans les dispositions mentionnées au considérant (345) pour établir la compatibilité de l'aide octroyée à FFT et au groupe Fiat au moyen du *ruling* fiscal contesté.
- (350) En outre, comme indiqué au considérant (347), le *ruling* fiscal contesté doit être considéré comme octroyant une aide au fonctionnement à FFT et au groupe Fiat. En règle générale, une telle aide ne saurait normalement être considérée comme

---

<sup>191</sup> Voir, par analogie, le point 11 de l'arrêt dans l'affaire 323/82 Intermills ECLI:EU:C:1984:345, qui dispose ce qui suit: «*Il résulte des informations fournies par les requérantes elles-mêmes qu'à la suite de la restructuration, tant la société Intermills que les trois sociétés industrielles sont contrôlées par la Région wallonne et qu'à la suite du transfert des installations de production aux trois sociétés nouvellement constituées, la société reste intéressée dans celles-ci. Il convient donc de constater qu'en dépit du fait que les trois sociétés industrielles possèdent chacune une individualité juridique distincte de l'ancienne société Intermills, toutes ces sociétés forment ensemble un groupe unique, en tout cas au regard de l'aide accordée par les autorités belges [...].*»

<sup>192</sup> Voir considérant (48).

<sup>193</sup> Les dérogations prévues à l'article 107, paragraphe 2, du TFUE, qui concernent les aides à caractère social octroyées aux consommateurs individuels, les aides destinées à remédier aux dommages causés par les calamités naturelles ou par d'autres événements extraordinaires et les aides octroyées à l'économie de certaines régions de la République fédérale d'Allemagne, ne sont pas applicables en l'espèce.

compatible avec le marché intérieur sur la base de l'article 107, paragraphe 3, point c), du TFUE, du fait qu'elle ne favorise pas le développement de certaines activités ou de certaines régions économiques et du fait que les incitations fiscales ne sont pas limitées dans le temps, ne se réduisent pas progressivement et ne sont pas proportionnées à ce qui est nécessaire pour remédier à un désavantage économique spécifique dans les régions en question.

- (351) Il en résulte que l'aide d'État octroyée à FFT et au groupe Fiat par le Luxembourg au moyen du *ruling* fiscal contesté est incompatible avec le marché intérieur.

## 9. CARACTERE ILLEGAL DE L'AIDE

- (352) En vertu de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, les États membres sont tenus d'informer la Commission de tout projet d'octroi d'une aide (obligation de notification) et ne peuvent mettre en application les mesures d'aide proposées tant que la Commission n'a pas adopté une décision définitive quant à celles-ci (obligation de suspension).

- (353) La Commission fait observer que le Luxembourg ne lui a notifié aucun projet d'adoption du *ruling* fiscal contesté et n'a pas respecté l'obligation de suspension lui incombant en vertu de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE. Par conséquent, conformément à l'article 1, point f), du règlement (UE) 2015/1589 du Conseil<sup>194</sup>, le *ruling* fiscal contesté constitue une aide d'État illégale mise à exécution en violation de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE.

## 10. RECUPERATION

- (354) L'article 16, paragraphe 1, du règlement 2015/1589 impose à la Commission d'ordonner la récupération de toute aide illégale et incompatible 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<sup>195</sup> détaille les méthodes de calcul des intérêts à récupérer. Enfin, l'article 16, paragraphe 3, du règlement 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*».

### 10.1. Confiance légitime et sécurité juridique

- (355) L'article 16, paragraphe 1, du règlement 2015/1589 dispose également que la Commission n'exige pas la récupération de l'aide si cela est contraire à un principe général du droit.
- (356) Le Luxembourg prétend en premier lieu qu'en vertu du principe de confiance légitime, une décision constatant l'existence d'une aide ne peut prendre effet avant la

<sup>194</sup> 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.).

<sup>195</sup> 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](#)).

fin de la période de validité du *ruling* fiscal concerné, à savoir, en l'espèce, avant la fin de l'exercice fiscal 2016. Selon le Luxembourg, le groupe «Code de conduite» et le forum de l'OCDE sur les pratiques fiscales dommageables l'ont tous deux assuré du fait que sa pratique des *rulings* fiscaux fondée sur la circulaire était conforme au code de conduite et aux principes de l'OCDE. Le Luxembourg fait donc valoir qu'il a été explicitement confirmé lors de la réunion du Conseil du 27 mai 2011 qu'en égard à l'adoption de la circulaire, la pratique des *rulings* fiscaux ne devait pas être examinée sur la base du code de conduite<sup>196</sup>.

- (357) Selon une jurisprudence constante, un État membre dont les autorités ont octroyé une aide en violation des règles de procédure prévues à l'article 108, paragraphe 3, du TFUE ne saurait invoquer la confiance légitime d'un bénéficiaire pour justifier le non-respect de l'obligation de prendre les mesures nécessaires en vue de l'exécution d'une décision de la Commission lui ordonnant de récupérer l'aide. Admettre une telle possibilité reviendrait à vider les articles 107 et 108 du TFUE de tout effet utile, dans la mesure où les autorités nationales pourraient ainsi se fonder sur leur propre comportement illégal pour mettre en échec l'efficacité des décisions prises par la Commission en vertu desdits articles du TFUE<sup>197</sup>. Ainsi, il n'incombe pas à l'État membre concerné, mais à l'entreprise bénéficiaire, d'invoquer l'existence des circonstances exceptionnelles ayant pu fonder sa confiance légitime afin de s'opposer à la restitution d'une aide illégale<sup>198</sup>. FFT n'ayant invoqué aucun argument à cet effet dans les observations qu'elle a communiquées à la Commission, cette dernière considère que l'argument du Luxembourg tiré du principe de confiance légitime ne peut être retenu aux fins de la présente décision.
- (358) En tout état de cause, pour qu'un argument invoquant la confiance légitime puisse être retenu, celle-ci doit avoir été suscitée par une action antérieure de la Commission ayant consisté à fournir des assurances précises<sup>199</sup>. Selon le Luxembourg, l'accord dégagé lors d'une réunion du groupe «Code de conduite» sur le fait qu'il n'est pas nécessaire d'évaluer la mesure fiscale luxembourgeoise relative aux entreprises exerçant des activités de financement intragroupe à l'aune des critères du code de conduite constitue une assurance précise de nature à faire naître une confiance légitime. La Commission rappelle que le code de conduite adopté par le

---

<sup>196</sup> Observations du Luxembourg concernant la décision d'ouvrir la procédure, points 104 et suivants. Le Luxembourg cite le point 19 du rapport du groupe «Code de conduite» (fiscalité directe des entreprises) au Conseil (ECOFIN), qui dispose ce qui suit (en anglais): «*With respect to the Luxembourg tax measure concerning companies engaged in intra-group financing activities the Group discussed the agreed description at the meeting on 17 February 2011. Luxembourg informed the Group that Circular No 164/2 dated 28 January 2011 determines the conditions for providing advance pricing agreements confirming the remuneration of the transactions. At the meeting on 11 April 2011, Luxembourg informed that Group that Circular No 164/2 bis dated 8 April 2011 ensured that advance confirmations granted prior to the entry into force of Circular No 164/2 would cease to be valid by 31 December 2011. With the benefit of this information, the Group agreed that there was no need for this measure to be assessed against the criteria of the Code of Conduct.*»

<sup>197</sup> Voir les arrêts dans l'affaire C-5/89 Commission contre République fédérale d'Allemagne, ECLI:EU:C:1990:320, point 17, et dans l'affaire C-310/99 Italie/Commission ECLI:EU:C:2002:143, point 104.

<sup>198</sup> Voir l'arrêt dans l'affaire T-67/94 Ladbroke Racing contre Commission ECLI:EU:T:1998:7, point 183; voir également l'arrêt dans les affaires jointes T-116/01 et T-118/01, P&O European Ferries (Vizcaya) SA et Diputacion Floral de Vizcaya contre Commission ECLI:EU:T:2003:217, point 202.

<sup>199</sup> Voir les arrêts dans l'affaire T-290/97, Mehibas Dorchtselaan /Commission ECLI:EU:T:2000:8, point 59 et dans les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL/Commission ECLI:EU:C:2006:416, point 147.

Conseil ECOFIN<sup>200</sup> est un instrument juridiquement non contraignant qui vise à offrir aux États membres un espace de discussion consacré aux mesures qui ont, ou peuvent avoir, une incidence sensible sur la localisation des activités économiques des entreprises au sein de l'Union. Le code de conduite et la réglementation en matière d'aides d'État poursuivent des objectifs différents. En effet, tandis que le code de conduite vise à lutter contre la concurrence fiscale déloyale entre les États membres, la réglementation en matière d'aides d'État a pour objectif de remédier aux distorsions de la concurrence qui résultent du traitement favorable accordé par des États membres à certaines entreprises, notamment sous la forme de réductions d'impôt. En outre, alors que le groupe «Code de conduite» dispose d'une certaine marge d'appréciation, la Commission n'a quant à elle aucun pouvoir discrétionnaire pour déterminer si une mesure relève de la notion d'aide d'État, cette notion étant objective. En conséquence, un accord dégagé au sein du groupe «Code de conduite» ne peut ni lier ni restreindre l'action de la Commission dans l'exercice des pouvoirs qui lui sont conférés par le TFUE dans le domaine des aides d'État<sup>201</sup>.

- (359) Le même raisonnement vaut pour les accords formulés au sein du forum de l'OCDE sur les pratiques fiscales dommageables. Lors de sa réunion du 6 décembre 2011, le forum de l'OCDE a convenu ce qui suit (en anglais): «[...]les 10 régimes suivant n'avaient pas à être examinés davantage... Luxembourg – analyse fiscale avancée du financement intragroupe» (traduction libre). L'OCDE n'est pas une institution de l'Union et l'Union n'est pas membre de cette organisation<sup>202</sup>. Ses conclusions, qui revêtent un caractère non contraignant, ne peuvent lier les institutions de l'Union. Le forum de l'OCDE, loin de fournir une assurance précise, s'est abstenu d'examiner plus en détail l'analyse fiscale luxembourgeoise des activités de financement intragroupe. Il est donc impossible, sur la base de cette citation, de tirer la moindre conclusion ou de faire la moindre déduction quant à l'application des règles en matière d'aides d'État au *ruling* fiscal contesté.
- (360) En second lieu, le Luxembourg prétend que la Commission a enfreint le principe de sécurité juridique. Il se réfère à une pratique décisionnelle antérieure de la Commission selon laquelle elle a accepté de limiter la récupération sur la base de ce principe.
- (361) Or, il n'existe aucune pratique décisionnelle antérieure susceptible d'avoir engendré des incertitudes quant au fait que des *rulings* fiscaux puissent donner lieu à l'octroi d'une aide d'État. En effet, dans la décision à laquelle le Luxembourg se réfère, la Commission a limité la récupération du fait de l'incertitude engendrée par une décision antérieure de la Commission. Dans la présente affaire, au contraire, la communication sur la fiscalité directe des entreprises fait expressément référence aux

---

<sup>200</sup> Conclusions du Conseil Ecofin du 1<sup>er</sup> décembre 1997 en matière de politique fiscale, JO C 2 du 6.1.1998, p. 1. Voir également les documents disponibles à l'adresse suivante: [http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/taxation/company\\_tax/harmful\\_tax\\_practices/index\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/taxation_customs/taxation/company_tax/harmful_tax_practices/index_fr.htm)

<sup>201</sup> Voir à cet effet les conclusions de l'avocat-général Léger dans l'affaire C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL/Commission ECLI:EU:C:2006:89, point 376.

<sup>202</sup> Dans le protocole additionnel n° 1 à la Convention relative à l'OCDE du 14 décembre 1960, les signataires de la Convention ont convenu que la Commission européenne participe aux travaux de l'organisation. Des représentants de la Commission européenne participent, aux côtés des membres, aux discussions portant sur le programme de travail de l'OCDE et sont associés aux travaux de l'ensemble de l'organisation et de ses différents organes. Toutefois, bien que la participation de la Commission européenne soit bien plus étendue que celle d'un observateur, cette dernière ne dispose d'aucun droit de vote et ne participe pas officiellement à l'adoption des instruments soumis au Conseil pour adoption.

*rulings* fiscaux et aux circonstances dans lesquelles ils doivent être considérés comme donnant lieu à l'octroi d'une aide d'État.

- (362) En ce qui concerne l'argument du Luxembourg selon lequel le montant de l'aide ne peut être quantifié avec précision, compte tenu notamment de la nouveauté de l'approche retenue, et selon lequel une récupération devrait donc être exclue, la Commission fait observer qu'elle a appliqué le principe de pleine concurrence dans sa pratique décisionnelle antérieure, en particulier pour les mesures adoptées par le Luxembourg, et conclu qu'une violation de ce principe pouvait constituer une aide d'État<sup>203</sup>. Cette conclusion a en outre été confirmée par la Cour<sup>204</sup>. L'approche de la Commission à l'égard du *ruling* fiscal contesté n'a donc rien de neuf. Les États membres ne peuvent ignorer qu'un accord conclu entre une autorité fiscale et une société, lequel confère à cette dernière un traitement favorable consistant à réduire artificiellement son assiette fiscale, du fait que les prix de transfert utilisés ne fournissent pas une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché, conduit à une violation de la réglementation en matière d'aides d'État et doit, en cas de doute, être notifié à la Commission.
- (363) Enfin, en ce qui concerne la prétendue difficulté à quantifier le montant de l'aide qui justifierait de ne pas ordonner la récupération, la Cour a jugé précédemment<sup>205</sup> que la Commission n'est pas tenue d'indiquer le montant exact de l'aide à récupérer. Le droit de l'Union exige simplement que l'aide octroyée illégalement soit récupérée pour rétablir la situation antérieure et que la restitution se fasse conformément aux règles du droit national<sup>206</sup>. En conséquence, la Commission peut se limiter à constater l'obligation de restitution des aides en question et laisser aux autorités nationales le soin de calculer le montant précis des aides à restituer<sup>207</sup>.
- (364) La Commission est donc en mesure de conclure que les arguments tirés des principes de confiance légitime et de sécurité juridique invoqués par le Luxembourg sont dénués de fondement relativement à l'obligation de récupération de l'aide qu'il a octroyée illégalement à FFT au moyen du *ruling* fiscal contesté.

## 10.2. Méthode de récupération

- (365) En vertu du TFUE et de la jurisprudence constante de la Cour, la Commission est compétente, lorsqu'elle a constaté l'incompatibilité d'une mesure avec le marché intérieur, pour décider que l'État membre intéressé doit la supprimer ou la modifier. La Cour a également jugé à plusieurs reprises que l'obligation faite à un État membre de supprimer une aide considérée par la Commission comme incompatible avec le marché intérieur vise à rétablir la situation antérieure. Dans ce contexte, la Cour a affirmé que l'objectif est atteint une fois que le bénéficiaire a remboursé les montants octroyés au titre d'aide illégale, perdant ainsi l'avantage dont il a bénéficié par

---

<sup>203</sup> Décision de la Commission du 11 juillet 2001 dans l'affaire C 47/2001 (ex NN 42/2000) – Allemagne: centres de contrôle et de coordination des sociétés étrangères ( JO C 304 du 30.10.2001, p. 2.). Décision 2003/501 de la Commission du 16 octobre 2002 concernant le régime d'aide C 49/2001 (ex NN 46/2000) - Centres de coordination - mis à exécution par le Luxembourg, (JO L 170 du 9.7.2003, p. 20.)

<sup>204</sup> Arrêt dans les affaires jointes C-182/03 et C-217/03, Belgique et Forum 187 ASBL contre Commission, ECLI:EU:C:2006:416.

<sup>205</sup> Bien que ce soit dans le contexte d'une «impossibilité de récupérer» et non d'une «difficulté à quantifier le montant de l'aide».

<sup>206</sup> Arrêt dans les affaires jointes T-427/04 et T-17/05 France contre Commission ECLI:EU:T:2009:474, point 297.

<sup>207</sup> Arrêt dans les affaires jointes T-427/04 et T-17/05 France contre Commission ECLI:EU:T:2009:474, point 299.



rapport à ses concurrents sur le marché, et rétablissant de la sorte la situation antérieure au versement de l'aide

- (366) Dans le cas où une aide d'État illégale revêt la forme d'une mesure fiscale, la communication sur la fiscalité directe des entreprises<sup>208</sup> précise en son point 35 que le montant à récupérer se calcule sur la base d'une comparaison entre l'impôt effectivement payé et celui qui aurait dû être payé en application de la règle généralement applicable. Pour parvenir au montant de l'impôt qui aurait dû être payé si les règles généralement applicables avaient été suivies, à savoir si le principe de pleine concurrence avait été correctement appliqué en vue de fixer l'assiette fiscale de FFT au Luxembourg, l'administration fiscale luxembourgeoise doit modifier la méthode de calcul annuel utilisée par FFT dans le cadre de la méthode MTMN sur la base du MEDAF, à savoir, i) le montant des capitaux propres rémunérés et ii) le niveau de rémunération appliqué à ce montant de capitaux propres requis conformément à l'appréciation exposée au considérant (311) ci-dessus.
- (367) 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<sup>209</sup>.
- (368) La Commission a proposé, à la section 7.2.2.10 et en particulier au considérant (311), une méthode susceptible d'éliminer l'avantage sélectif conféré à FFT par le *ruling* fiscal contesté<sup>210</sup>, si le Luxembourg conserve la méthode MTMN pour fixer l'assiette fiscale de FFT. Elle est toutefois consciente que d'autres méthodes de fixation des prix de transfert peuvent également déboucher sur une approximation fiable d'un résultat du marché conforme au principe de pleine concurrence. Par conséquent, si le Luxembourg devait proposer, avant la date de mise en œuvre de la présente décision, une méthode de récupération faisant appel à une autre méthode de fixation des prix de transfert, la Commission serait prête à accepter cette méthode pour autant qu'elle donne lieu à une approximation fiable d'un résultat basé sur le marché et que celle-ci, indépendamment du choix retenu, ne reproduise pas les choix et ajustements opérés par le conseiller fiscal de FFT dans le rapport en matière de prix de transfert, que la Commission considère comme des écarts au principe de pleine concurrence.
- (369) Plus spécifiquement, la Commission ne voit aucune raison pour laquelle des ajustements devraient être apportés aux fonds propres comptables aux fins du calcul du montant des fonds propres à rémunérer. En outre, pour ce qui est de la rémunération de pleine concurrence estimée de ces fonds propres, si le recours au MEDAF peut paraître inutilement contraignant, rien ne s'oppose à ce qu'il soit utilisé à des fins de fixation des prix de transfert, à moins qu'il ne soit employé pour s'écarter nettement d'un résultat basé sur le marché, lequel transparaît dans le rendement des capitaux propres observable auprès des compagnies comparables.

### **10.3. Entité auprès de laquelle l'aide doit être récupérée**

- (370) À la lumière des observations formulées aux considérants (341) à (345), la Commission considère que le Luxembourg doit d'abord récupérer auprès de FFT

---

<sup>208</sup> Communication de la Commission sur l'application des règles relatives aux aides d'État aux mesures relevant de la fiscalité directe des entreprises (JO C 384 du 10.12.1998, p. 3).

<sup>209</sup> Arrêt dans l'affaire C-441/06, Commission/France, ECLI:EU:C:2007:616, point 29 et la jurisprudence citée.

<sup>210</sup> Voir en particulier les considérants (308) à (311).

l'aide illégale et incompatible avec le marché intérieur octroyée au moyen du *ruling* fiscal contesté. Si FFT n'est pas en mesure de restituer le montant intégral de l'aide obtenue au moyen du *ruling* fiscal contesté, le Luxembourg doit récupérer le montant restant de cette aide auprès de Fiat Chrysler Automobiles N.V., qui a succédé à Fiat S.p.A., étant donné que c'est cette entité qui contrôle le groupe Fiat, de manière à rétablir la situation concurrentielle qui prévalait antérieurement sur le marché.

## 11. CONCLUSION

- (371) La Commission constate que le Luxembourg, au moyen du *ruling* fiscal contesté, a octroyé illégalement une aide d'État à FFT et au groupe Fiat, en violation de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE, que cette aide est incompatible avec le marché intérieur et qu'en conséquence, en vertu de l'article 16 du règlement n° 2015/1589, elle doit être récupérée par le Luxembourg auprès de FFT et, si cette dernière ne restitue pas le montant intégral de l'aide, auprès de Fiat Chrysler Automobiles N.V. pour le montant de l'aide non restitué,

A ADOPTÉ LA PRÉSENTE DÉCISION:

### *Article premier*

Le *ruling* fiscal adopté par le Luxembourg le 3 septembre 2012 en faveur de Fiat Finance and Trade Ltd, qui permet à cette dernière de fixer son assiette fiscale au Luxembourg sur une base annuelle pour une période de cinq ans, constitue une aide au sens de l'article 107, paragraphe 1, du TFUE qui est incompatible avec le marché intérieur et a été mise illégalement à exécution par le Luxembourg en violation de l'article 108, paragraphe 3, du TFUE.

### *Article 2*

- (a) Le Luxembourg est tenu de récupérer l'aide incompatible et illégale visée à l'article 1<sup>er</sup> auprès de Fiat Finance and Trade Ltd.
- (b) Toute somme ne pouvant être récupérée auprès de Fiat Finance and Trade Ltd à la suite de la récupération décrite au paragraphe 1 est récupérée auprès de Fiat Chrysler Automobiles N.V.
- (c) Les sommes à récupérer produisent des intérêts à partir de la date à laquelle elles ont été mises à la disposition des bénéficiaires, jusqu'à leur récupération effective.
- (d) Les intérêts sont calculés sur une base composée conformément au chapitre V du règlement (CE) n° 794/2004.

### *Article 3*

- (a) La récupération de l'aide attribuée visée à l'article 1<sup>er</sup> est immédiate et effective.
- (b) Le Luxembourg veille à ce que la présente décision soit mise en œuvre dans les quatre mois suivant la date de sa notification.

*Article 4*

- (a) Dans les deux mois suivant la notification de la présente décision, le Luxembourg communique à la Commission les informations concernant la méthode utilisée pour le calcul du montant exact de l'aide.
- (b) Le Luxembourg 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 visée à l'article 1<sup>er</sup>. Il transmet immédiatement, à la demande de la Commission, des informations sur les mesures déjà prises et les mesures prévues pour se conformer à la présente décision.

*Article 5*

Le Grand-Duché de Luxembourg est destinataire de la présente décision.

Fait à Bruxelles, le 21.10.2015

Par la Commission

Margrethe VESTAGER  
Membre de la Commission