

Paris, le 30 décembre 2015



DIRECTION
DE LA
SÉANCE

*Division de la
séance et du droit
parlementaire*

**Loi de finances rectificative pour 2015
(Décision n° 2015-726 DC du 29 décembre 2015)**

Saisi en application de l'article 61, alinéa 2, de la Constitution par **95 sénateurs** de la loi de finances rectificative pour 2015, le Conseil constitutionnel a déclaré **conformes à la Constitution** certaines dispositions de l'**article 29** (clause anti-abus au sein du régime fiscal des sociétés mères et filiales) qui lui avaient été spécialement déférées.

Ce faisant, il a précisé la nature et l'étendue du **contrôle de constitutionnalité qu'il exerce sur les textes de transposition** du droit de l'Union européenne en se livrant pour la première fois à un « **contrôle dissocié** » dans l'hypothèse où, à l'occasion d'une transposition en droit interne, le législateur national entend appliquer les mêmes dispositions aux situations régies par une directive et à celles échappant à son champ d'application.

Il a, en outre, déclaré **contraires à la Constitution** pour des motifs de procédure :

- les VII et VIII de l'**article 50** (adaptation en Île-de-France des conditions de reversement du fonds national de péréquation des ressources intercommunales et communales), introduits en méconnaissance de la règle dite de l'« **entonnoir** » ;

- et **d'office**, comme « **cavaliers budgétaires** », les **articles 43** (nouvelles règles de rémunération du capital des sociétés coopératives), **100** (dispositif de prise en charge des dettes sociales des chefs d'exploitation agricole exerçant leur activité en Corse) et **115** (régime indemnitaire des présidents et vice-présidents des syndicats de communes ainsi que des syndicats mixtes).

I. – Conformité à la Constitution de certaines dispositions de l'article 29 instituant une clause « anti-abus » au sein du régime fiscal des sociétés mères et filiales

À l'article 29, adaptant le régime fiscal des sociétés mères pour tirer les conséquences de décisions du Conseil constitutionnel et assurer la conformité de ce régime avec le droit de l'Union européenne, le Conseil constitutionnel était saisi spécifiquement par les sénateurs du 3° du B du I (fiscalité des dividendes dits « sortants »¹) ainsi que du neuvième alinéa du c du 2° du C du même I (fiscalité des dividendes dits « entrants »²).

Ces dispositions instituent un dispositif « anti-abus » pour empêcher que puissent bénéficier du régime fiscal favorable des sociétés mères « *les dividendes distribués dans le cadre d'un montage ou d'une série de montages qui, ayant été mis en place pour obtenir, à titre principal ou au titre d'un des objectifs principaux, un avantage fiscal allant à l'encontre de l'objet ou de la finalité [du régime fiscal des sociétés mères et filiales], n'est pas authentique compte tenu de l'ensemble des faits et circonstances pertinents* ».

¹ Dividendes distribués par une filiale établie en France à une société établie dans un pays tiers.

² Dividendes distribués à une société française, que la filiale distributrice soit établie en France ou dans un pays tiers.



Ces dispositions constituant la transposition d'une directive européenne³, le Conseil constitutionnel a réitéré, à titre liminaire, le considérant de principe retraçant sa jurisprudence désormais bien établie en matière de contrôle des textes de transposition. Il a ainsi rappelé qu'en application de l'article 88-1 de la Constitution, *« la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle ; [...] qu'il appartient au Conseil constitutionnel, saisi dans les conditions prévues par l'article 61 de la Constitution d'une loi ayant pour objet de transposer en droit interne une directive communautaire, de veiller au respect de cette exigence ; que, toutefois, le contrôle qu'il exerce à cet effet est soumis à une double limite ; qu'en premier lieu, la transposition d'une directive ne saurait aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti ; qu'en second lieu, devant statuer avant la promulgation de la loi dans le délai prévu par l'article 61 de la Constitution, le Conseil constitutionnel ne peut saisir la Cour de justice de l'Union européenne sur le fondement de l'article 267 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ; qu'en conséquence, il ne saurait déclarer non conforme à l'article 88-1 de la Constitution qu'une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour objet de transposer ; qu'en tout état de cause, il appartient aux juridictions administratives et judiciaires d'exercer le contrôle de compatibilité de la loi au regard des engagements européens de la France et, le cas échéant, de saisir la Cour de justice de l'Union européenne à titre préjudiciel ».*

Toutefois, en l'espèce, comme le souligne le commentaire aux Cahiers : *« La difficulté, et la nouveauté de la question posée, provenait toutefois du fait que le législateur avait choisi de rendre applicables les dispositions de la directive aussi bien à des situations transfrontalières communautaires, seules couvertes par la directive, qu'à des situations purement internes (des distributions d'une filiale française à une mère française) et à des situations transfrontalières hors UE (par exemple une distribution d'une filiale américaine à une mère française).*

« Ce choix confrontait le Conseil constitutionnel à une question entièrement nouvelle : comment appliquer sa jurisprudence relative aux directives communautaires lorsque le législateur décide, de lui-même, d'appliquer le même traitement aux situations internes et à celles régies par le droit communautaire ? »

Ce même commentaire aux Cahiers indique que le Conseil constitutionnel a opté pour **un contrôle dissocié** : *« Dans une hypothèse telle que celle de l'espèce, s'il ne peut en principe contrôler la loi de transposition qu'au regard des exigences de l'article 88-1 de la Constitution, il lui revient en revanche de contrôler cette même loi au regard des autres exigences constitutionnelles dès lors qu'elle fixe également une règle qui trouve à s'appliquer aux situations internes, hors du champ d'application de la directive. »*

Le Conseil constitutionnel a ainsi opéré un contrôle des dispositions déferées de façon dissociée, en deux temps :

³ Directive 2011/96/UE du Conseil du 30 novembre 2011 concernant le régime fiscal commun applicable aux sociétés mères et filiales d'États membres différents (refonte), dans sa rédaction résultant de la directive (UE) 2015/121 du Conseil du 27 janvier 2015 modifiant la directive 2011/96/UE concernant le régime fiscal commun applicable aux sociétés mères et aux filiales d'État membres différents.



– dans un premier temps, il a contrôlé ces dispositions « *lorsqu’elles régissent les distributions de dividendes transfrontalières réalisées avec des États membres de l’Union européenne, seules visées par la directive [européenne]* », constatant que, dans ce cas, elles « *se bornent à tirer les conséquences nécessaires des dispositions précises et inconditionnelles [de cette directive, et] ne mettent en cause aucune règle ni aucun principe inhérent à l’identité constitutionnelle de la France* » et considérant qu’il ne lui appartenait dès lors pas de se prononcer, en application de sa jurisprudence classique sur les textes de transpositions ;

– puis, dans un second temps, il a contrôlé ces dispositions dans tous les autres cas, c’est-à-dire « *lorsqu’elles régissent les distributions de dividendes par des sociétés établies en France à des sociétés établies en France et les distributions de dividendes transfrontalières réalisées avec des États non membres de l’Union européenne* » et ainsi « *ne procèdent pas à la transposition de la directive* », jugeant qu’il lui incombait, dans cette hypothèse, de se prononcer sur les dispositions contestées. En l’espèce, écartant successivement les griefs tirés de l’atteinte à l’autorité de la chose décidée par le Conseil constitutionnel et de la méconnaissance du principe de légalité des délits et des peines, il a déclaré les dispositions déférées **conformes à la Constitution**.

II. – Dispositions déclarées contraires à la Constitution pour des motifs de procédure

Faisant droit au grief de procédure des sénateurs requérants, et constatant que ces dispositions n’étaient, au stade de la procédure où elles avaient été introduites, ni « *en relation directe avec une disposition restant en discussion* », ni « *destinées à assurer le respect de la Constitution, à opérer une coordination avec des textes en cours d’examen ou à corriger une erreur matérielle* », le Conseil constitutionnel a censuré comme contraires à la règle dite de « **l’entonnoir** » les VII et VIII de l’article 50 (adaptation en Île-de-France des conditions de reversement du fonds national de péréquation des ressources intercommunales et communales pour prendre en compte la création de la métropole du Grand Paris et la nouvelle carte des établissements publics de coopération intercommunale en Île-de-France), introduits en nouvelle lecture à l’Assemblée nationale.

Il a en outre déclaré **d’office** contraires à la Constitution trois articles au motif que leurs dispositions étaient étrangères au domaine des lois de finances tel qu’il résulte de la loi organique relative aux lois de finances (« **cavaliers budgétaires** ») :

– l’article 43 (nouvelles règles de rémunération du capital des sociétés coopératives), introduit par le Sénat ;

– et les articles 100 (extension du dispositif de prise en charge des dettes sociales des chefs d’exploitation agricole exerçant leur activité en Corse au titre des périodes d’activité comprises entre le 1^{er} janvier 2005 et le 1^{er} janvier 2014), et 115 (régime indemnitaire des présidents et vice-présidents des syndicats de communes ainsi que des syndicats mixtes), introduits par l’Assemblée nationale à l’initiative du Gouvernement.