

# TVA FINANCIÈRE : FAUT-IL RÉVOQUER L'OPTION ?

Étude

par Thierry PONS,  
Avocat à la cour,  
Lefèvre Pelletier et associés

La loi de finances rectificative pour 2004 autorise la révocation de l'option pour la soumission à la TVA des prestations financières, effectuée en vertu de l'article 260 B du CGI par les entreprises du secteur financier. Ces entreprises vont être confrontées à un choix délicat quant à l'opportunité d'une révocation de l'option, dans lequel interviendront des considérations fiscales mais également commerciales et opérationnelles. Les conditions pratiques d'application de la nouvelle loi nécessiteront des éclaircissements, notamment sur les mesures transitoires.

### 1 Rappel des enjeux

1 - Les services financiers sont pour la plupart exonérés de TVA. Cette exonération, dont le champ est défini par l'article 261 C, 1° du CGI, permet en principe de réduire la charge fiscale pesant sur ces prestations, lorsqu'elles sont facturées à des clients non récupérateurs (la « valeur ajoutée » des entreprises financières n'est en principe pas taxée). Cette exonération a néanmoins pour contrepartie de transformer les entreprises financières en consommateurs finaux et de leur interdire la récupération, totale ou partielle, de la TVA d'amont sur leurs charges. En France, l'exonération des services financiers a également pour conséquence l'assujettissement des entreprises du secteur financier à la taxe sur les salaires, qui représente un coût fiscal extrêmement lourd, compte tenu de l'importance des charges salariales dans ces activités.

2 - La loi française permet néanmoins d'assujettir à la TVA sur option les opérations bancaires et financières, à l'exclusion de celles expressément exclues du champ de l'option par l'article 260 C du CGI (1). Le système français devrait donc en principe constituer un atout pour les entreprises françaises du secteur financier, qui peuvent opter, selon que leurs clients récupèrent la TVA ou non, évitant ainsi les phénomènes de rémanence liés à l'exonération (la TVA non déduite par l'entreprise financière exonérée est répercutée dans ses prix de vente, à des clients qui répercutent cette TVA « cachée » dans leurs prix de vente soumis à TVA).

Cette option a été exercée par la majorité des établissements financiers français, souvent dès la mise en place en 1979 du régime de TVA applicable aux services financiers. Jusqu'en janvier 2005, elle était irrévocable en vertu de l'article 260 B du CGI.

Or, cette option « à perpétuité » était souvent devenue un mauvais choix pour les sociétés du secteur financier (banques, sociétés de bourse, gestionnaires d'OPCVM) et ce, pour plusieurs raisons.

3 - En premier lieu, quand l'option est exercée, la TVA s'applique quel que soit le statut des clients au regard du droit à déduction et quelle que soit la prestation en cause. Or, la situation des clients, autrefois récupérateurs de TVA, s'est dégradée, notamment après la jurisprudence *Satam SA* (CJCE, plén., 22 juin 1993, aff. C-333/91 : Dr. fisc. 1993, n° 44, comm. 2116, concl. W. Van Gerven), à la suite de laquelle l'Administration a pris des positions beaucoup plus strictes quant aux droits à récupération. Dans de nombreux cas, les prestations taxées sur option génèrent donc aujourd'hui une TVA non récupérable par les clients, parce que ces prestations sont utilisées par des non-assujettis, ou par des assujettis mais pour la réalisation d'opérations soit exonérées de TVA, soit considérées comme « hors champ » de la TVA (exemple : commissions sur cessions de titres de participation par un groupe).

4 - En second lieu, les entreprises du secteur financier devraient idéalement pouvoir opter pour la facturation de la TVA aux clients qui la récupèrent (ce qui éviterait la rémanence liée à la facturation de la TVA « cachée » aux clients récupérateurs) et exonérer les prestations financières rendues aux clients non récupérateurs. Une telle option « à la carte » reste hélas impossible en France, puisque l'option a un caractère global, ce qui n'est pas modifié par la récente loi. Cette possibilité d'option « par client » est ouverte aux entreprises en Allemagne. Il semble toutefois que peu d'entreprises utilisent cette possibilité, en optant pour les clients récupérateurs, apparemment à cause de la difficulté pratique à en tirer un véritable avantage dans le calcul de leurs droits à déduction (l'utilisation d'un prorata global de chiffre d'affaires peut être plus simple à gérer qu'une affectation des dépenses à chaque client, ou catégories de clients).

(1) Le champ de l'option couvre l'ensemble des prestations financières, sauf celles exclues par l'article 260 C, qui vise essentiellement les revenus assimilables à des intérêts, à des garanties, les plus-values sur titres ou sur du change, ou enfin l'assurance. La loi de finances rectificative pour 2004 (L. n° 2004-1485, 30 déc. 2004, art. 86 : Dr. fisc. 2005, n° 5, comm. 159) vient d'ailleurs d'étendre le champ des exclusions, en excluant les

commissions liées à l'émission ou au placement d'actions, comme l'étaient déjà les mêmes commissions sur obligations. Sur ce dernier point, l'exonération systématique n'est pas nécessairement une mesure très favorable aux entreprises, dans la mesure où l'évolution récente de la jurisprudence européenne sur les droits à déduction laissait présager la possibilité pour les entreprises facturées de récupérer cette TVA.

5 - Enfin, les règles françaises en matière de droits à déduction, notamment la règle du prorata de chiffre d'affaires, ne permettent souvent de compenser que partiellement le renchérissement de la prestation pour le client final. En effet, le mode actuel de calcul du prorata ne permet pas de donner un effet réel à l'option lorsque l'entreprise réalise un chiffre d'affaires comportant à la fois des intérêts (exonérés) et des commissions soumises à TVA sur option. Ces commissions ouvrant droit à déduction se trouvent alors totalement diluées par la prise en compte des revenus bruts d'intérêts. Cet effet de dilution des intérêts est un facteur lourd dans la dégradation du prorata et augmente les charges liées à la TVA non déductible (sauf lorsque la règle de l'affectation peut être appliquée) et la taxe sur les salaires. Ceci ne pourrait être évité que par l'adoption en France d'une règle alternative à celle du prorata de chiffre d'affaires, en dehors de l'affectation exclusive déjà prévue par l'article 219 de l'annexe II au CGI (l'article 17, paragraphe 5, sous c), de la 6<sup>e</sup> directive ouvre aux États la possibilité de mettre en place des règles de déduction alternatives, ce qu'ont fait d'autres pays européens, notamment la Grande-Bretagne).

## 2 Le nouveau dispositif et ses conséquences

6 - L'article 85 de la loi de finances rectificative pour 2004 du 30 décembre 2004 (*V. note 1*) (la « loi ») permet aux entreprises françaises de révoquer l'option, après cinq ans, ce qui restitue une certaine souplesse à ce mécanisme, même si l'on peut regretter que le caractère « global » de l'option reste inchangé. Cette sortie de l'option est soumise à des conditions restrictives fixées par la loi, et le nouveau dispositif suscite plusieurs interrogations, notamment quant au régime transitoire (A). La révocation de l'option entraînera néanmoins des conséquences directes pour les entreprises qui prendraient cette décision (B), que nous rappellerons avant de répondre à notre question principale : faut-il révoquer l'option (3) ?

### A - Les conditions d'entrée et de sortie

7 - Le texte de loi subordonne la sortie de l'option à des conditions spécifiques, notamment un délai de cinq ans, mais la définition de ce délai peut être influencée par les dispositions de la loi relatives à la date d'entrée dans le système d'option.

#### 1) Les conditions d'entrée

8 - Les conditions posées par l'ancien texte ne sont pas modifiées, mais la loi ajoute une précision au fait que l'option couvre obligatoirement une période de cinq années : « y compris celle au cours de laquelle elle est déclarée ». Or, selon le texte actuel de l'article 260 B, non modifié sur ce point, l'option prend effet le mois suivant celui au cours duquel elle est notifiée à l'Administration. Il semble par ailleurs impossible, en cas d'option en cours d'année, de prélever rétroactivement de la TVA sur les factures émises avant l'option. Ce point devra donc être éclairci, mais il semble que la règle antérieure devrait rester inchangée, sauf à ce que la loi soit modifiée.

#### 2) L'option est révocable après cinq ans

9 - Le texte prévoit que l'option est « reconduite tacitement par période de cinq années civiles » avec possibilité de révocation notifiée deux mois avant ce renouvellement. L'objectif de la période de cinq ans est d'éviter un phénomène d'option opportuniste par les entreprises en fonction de leur situation au regard des droits à déduction. Il aurait été souhaitable que cette période de cinq ans constitue un minimum, mais que la tacite reconduction ne bloque pas l'entreprise pour une nouvelle période de cinq ans, si elle souhaitait révoquer l'option à tout moment au cours des années ultérieures, moyennant un préavis de deux mois.

La référence à l'année civile suscite des interrogations pour les raisons évoquées ci-avant, puisque le texte actuel de l'article 260 B

du CGI prévoit une date d'effet commençant le mois suivant. Il sera donc nécessaire de déterminer si le délai de deux mois s'apprécie par rapport à la date du cinquième anniversaire de l'option, ou par rapport à la fin de la quatrième année civile suivant celle au cours de laquelle l'option a été exercée.

10 - Par ailleurs, le texte ne prévoit pas de dispositions transitoires expresses. Les entreprises ayant opté depuis moins de cinq ans au 1<sup>er</sup> janvier 2005 risquent de devoir attendre l'expiration de ce délai avant de révoquer l'option (en notifiant, deux mois au préalable, leur intention de révoquer).

La situation des entreprises ayant opté depuis plus de cinq ans au jour d'entrée en vigueur de ces dispositions suscite de nombreuses interrogations. Certaines entreprises ont pu opter dès 1979 et il serait douteux de les considérer comme opportunistes. Le texte semble néanmoins sous-entendre qu'à défaut d'avoir révoqué l'option deux mois avant la date d'expiration du délai (sans préciser de quel délai il s'agit : l'année civile, la date anniversaire ?), une nouvelle période de cinq ans serait ouverte. Les entreprises devront savoir si elles sont présumées reconduire tacitement leur option (et dans ce cas, à quelle date ?), à moins que la durée de la tacite reconduction soit réduite. En tout état de cause, il faut espérer qu'elles disposeront d'une période de réflexion suffisamment longue avant de faire leur choix, afin de leur permettre de prendre une décision éclairée et d'adapter leurs modes opératoires, comme nous le verrons ci-après.

Enfin, la référence à l'année civile dans les nouvelles dispositions semble créer un doute sur une sortie d'option avant la fin de l'année 2005, alors que le texte s'applique en principe dès le 1<sup>er</sup> janvier 2005.

11 - L'instruction à venir devrait clarifier ces points.

### 3) Absence de remboursement de crédits de TVA

12 - Le nouveau dispositif interdit la révocation lorsque l'entreprise a obtenu un remboursement de crédit de TVA : l'option est, en effet, reconduite automatiquement pour la période de cinq années civiles suivant celle « au cours de laquelle ou à l'issue de laquelle » un remboursement est obtenu. Cette mesure vise en pratique les entreprises ayant opté, mais qui étaient peu collectrices de TVA, souvent en raison des règles de territorialité de la TVA sur les services financiers (*CGI, art. 259 B*). On peut regretter l'absence de seuil minimum dans le texte et qu'un remboursement, même minime, empêche en principe la révocation pendant cinq ans. Ici encore, les commentaires administratifs devraient permettre d'éclaircir les conditions dans lesquelles ce report automatique de l'option s'opérera. Le texte ne comporte aucune précision sur le statut des crédits de TVA non remboursés après que l'option aura été révoquée.

### B - Les conséquences de la sortie

13 - La sortie de l'option devrait permettre de réduire le coût fiscal des prestations rendues aux clients, mais elle augmentera les charges fiscales supportées directement par les entreprises financières.

#### 1) TVA déductible

14 - La révocation aura pour effet d'exonérer des prestations jusqu'alors soumises à TVA. La récupération de la TVA d'amont devrait être affectée, soit par la baisse induite du prorata de TVA, soit par le jeu de la règle d'affectation. Ces entreprises devront alors examiner le statut de TVA de leurs prestataires et pourraient être amenées à adapter leurs relations avec des prestataires externes en fonction de leur statut au regard de la TVA (exemples : apporteurs d'affaires, location de locaux non meublés, etc.). Elles seront également confrontées à la difficulté de répercuter ce surcoût fiscal dans le prix des prestations facturées à leurs clients (cf. ci-après).

#### 2) Régularisations de la TVA sur les immobilisations (*CGI, ann. II, art. 210 et 215*)

15 - La diminution du prorata de TVA résultant de la révocation est susceptible d'entraîner des régularisations de TVA sur les

immobilisations acquises au cours des quatre années civiles précédentes (dix-neuf ans sur les immeubles ou neuf ans s'ils ont été acquis avant le 1<sup>er</sup> janvier 1996).

### 3) Taxe sur les salaires

16 - La réduction du prorata de TVA devrait entraîner une augmentation du prorata de taxe sur les salaires applicable aux salaires de l'année suivante et constituera un coût supplémentaire lourd pour les entreprises décidant de révoquer l'option. Il faut rappeler sur ce point que les autres pays européens ne connaissent pas d'imposition comparable.

## 3 Faut-il révoquer l'option ?

17 - Comme nous l'avons vu ci-avant, la révocation de l'option aboutit à une réduction de la charge fiscale sur une prestation facturée aux clients, et à une augmentation de la fiscalité supportée par l'entreprise qui révoque (TVA non déductible, taxe sur les salaires).

Les entreprises du secteur financier devront donc se livrer à un examen du statut de leur clientèle et des prestations qu'elles leur rendent, afin de déterminer dans quelles proportions leurs clients récupèrent la TVA et quelles seraient les conséquences de la révocation. Bien entendu, si la majorité de sa clientèle était à même de récupérer la TVA, l'entreprise aurait intérêt à maintenir son option, afin d'éviter les phénomènes de rémanence liés à l'exonération.

Au contraire, les entreprises dont la clientèle est essentiellement non récupératrice devront s'interroger sur leur capacité à répercuter le surcoût fiscal lié à l'exonération décrit *supra* au 2-B, ce qui devrait en principe pouvoir être réalisé en conservant toujours un coût total pour le client inférieur ou égal au prix TTC antérieur (2). Cette répercussion peut néanmoins nécessiter une adaptation des conditions commerciales de vente aux clients et susciter des difficultés pratiques, à moins que l'entreprise ait négocié des prix TTC avec ses clients.

Par ailleurs, la sortie de l'option devrait entraîner des modifications substantielles des traitements de la chaîne informatique et comptable, ce qui nécessitera probablement des travaux substan-

tiels que les entreprises du secteur devraient anticiper dès aujourd'hui.

Pour ces raisons commerciales et pratiques, il est probable que le mouvement de sortie de l'option ne s'effectuera que progressivement, mais ils semblent néanmoins certains qu'un grand nombre d'entreprises du secteur devraient révoquer rapidement leur option.

## Conclusion

18 - Ces nouvelles dispositions doivent être saluées pour la souplesse qu'elles introduisent dans ce système d'option « à la française », qui mettait auparavant les entreprises françaises dans une situation d'exception par rapport à leurs concurrents étrangers, en leur imposant de facturer de la TVA souvent non récupérable aux clients français et aux clients non assujettis de l'Union européenne. Le nouveau dispositif restitué ainsi à l'option le caractère qu'elle aurait toujours dû conserver : un choix fiscal ouvert aux entreprises, destiné à optimiser leur situation fiscale, ou celle de leurs clients récupérateurs, et à assurer la plus grande neutralité de cet impôt. Le maintien de la possibilité d'option est utile, puisque celle-ci permet aux entreprises ayant des clients récupérateurs de continuer à facturer la TVA sur leurs prestations « optables ». Ceci est conforme à l'esprit des textes fondateurs de la TVA, qui ont entendu donner un champ large à l'impôt, afin d'éviter la facturation de TVA cachée, rémanente. La Commission européenne a d'ailleurs, à maintes reprises, indiqué son souhait de réduire le champ des exonérations et il n'est pas impossible que certaines prestations, aujourd'hui exonérées par la 6<sup>e</sup> directive, deviennent à terme soumises à TVA.

Pour les entreprises ayant des clients non récupérateurs, la révocation de l'option leur permettra de réduire le coût de leurs prestations pour leurs clients et d'accroître leur compétitivité vis-à-vis de leurs concurrents européens, à qui les directives européennes autorisent l'accès au marché français, sans y être implantés. D'autres éléments continuent néanmoins à écarter les entreprises françaises d'une situation fiscale concurrentielle : la taxe sur les salaires, inconnue dans les pays européens, un taux de TVA relativement élevé (19,6 % contre 17,5 % en Grande-Bretagne), des règles de déduction peu favorables (le prorata), la contribution *Organic*. Un grand pas a néanmoins été fait, *it's a long way to Tipperary* ■

(2) Ainsi, si la société avait des charges salariales de 60, des charges externes hors taxe de 20 et une marge constante de 20 (prestation HT de 100, facturée 119,6 TTC au client), elle supporterait en cas de sortie de l'option un « surcoût » d'environ 7 de taxe sur les salaires et d'environ 4 de TVA. Elle devrait alors répercuter ce surcoût de 11 à ses clients afin de conserver une

marge de 20, soit un prix global de 111. Le coût pour le client non récupérateur est réduit d'environ 9, à marge constante pour l'entreprise. Le prix de vente pourra être négocié entre les parties, afin d'établir comment l'économie de TVA et les surcoûts fiscaux sont partagés.