

DROIT FISCAL

Premières remarques sur les aspects fiscaux de la « lodeom » (contexte réunionnais) 1ère partie : les innovations de la loi

Mireille MARTEAU-LAMARCHE

Professeur à l'Université de La Réunion

UFR Droit et Economie

Cette étude se déroulera sur deux numéros. La première partie concerne les mesures fondamentales de la LODEOM avec la mise en place des zones franches d'activités outre-mer. La seconde traitera des mesures d'aménagement de la LODEOM avec la relance de la politique du logement et la consécration de la TVA npr.

1.- Généralités.- Suite au projet présidentiel, annoncé début 2007, élaboré en février 2008, remanié en juin 2008, soumis au Conseil des Ministres fin juillet 2008, après deux ans de travail, la loi n°2009-594 du 27 mai 2009 pour le développement économique des outre-mer (LODEOM) a été publiée au journal officiel le 28 mai 2009. Elle cherche apporter une réponse adaptée aux handicaps domiens liés aux retards importants en matière de formation et d'équipement, au taux de chômage élevé, à un niveau de vie inférieur à la Métropole mais supérieur à celui des régions de la zone, à l'étroitesse du marché, avec, en toile de fond, une volonté de rompre avec une politique d'assistanat. Selon l'exposé des motifs, «*le projet de loi pour le développement économique de l'outre-mer recouvre un double objectif, d'une part, créer dans les départements d'outre-mer une zone franche qui permette une large exonération fiscale des entreprises visant à accroître leur rentabilité et leurs capacités à l'exportation, d'autre part, en tenant compte des différentes évaluations réalisées, réformer certains mécanismes dont l'efficacité n'est pas avérée*».

Plus précisément, le texte est subdivisé en 5 titres portant respectivement sur le pouvoir d'achat, les mesures de soutien à l'économie et aux entreprises, la relance de la politique du logement, la continuité territoriale, avant d'aborder diverses mesures. Les principaux apports de la nouvelle loi sont d'ordre fiscal et social : création des zones franches d'activité, révision de la loi Girardin, transposition outre-mer de la loi Scellier, consécration de la TVA non perçue récupérable. Mais les objectifs de la loi ne sont pas exclusivement fiscaux ou sociaux et, sans proposer une liste exhaustive, elle traite aussi de problématiques telles que la baisse du coût du fret, la rénovation hôtelière, la facturation des opérateurs de services téléphoniques, la dotation d'un fonds exceptionnel d'investissement outre-mer, la suspension des poursuites des organismes sociaux, la création d'un groupement d'intérêt public pour reconstituer les titres de propriété,

l'élaboration d'un projet initiative jeune, le mariage entre étrangers, la mise en place d'un "passeport-mobilité études", le créole, etc. Il faut d'ailleurs noter que la présente réforme a été l'occasion de modifier en le mettant à jour le régime des zones de restructuration de la défense¹, sujet pourtant étranger à l'Outre-mer...

La présente étude se limitera aux seules dispositions fiscales.

2.- Concertation.- La loi pour le développement économique des outre-mer se voulait ambitieuse et la résultante d'une concertation : *"l'ensemble de ces mesures est le fruit d'une concertation organisée, tant au niveau national qu'au niveau local, avec l'ensemble des acteurs et responsables du développement économique qu'il s'agisse des élus locaux, nationaux ou des socio-professionnels"*²...

Peu de temps après, se sont tenus les Etats généraux, avec le même dessein : « Chaque territoire doit se réapproprier son destin. Mes chers compatriotes, je vous invite donc à un débat sans tabou. Un débat où chacun pourra apporter sa contribution. »³. Y aurait-il donc plus de concertations, d'échanges aux Etats généraux que lors de l'élaboration de la loi pour le développement économique des outre-mer?

3.- Stratégie.- Mais sur le fond aussi, les acteurs économiques et politiques locaux comprennent mal pourquoi ils ont été sollicités deux fois, et pourquoi le vote de la LODEOM a précédé la tenue des Etats généraux de l'Outre-mer⁴ alors que certains ateliers étaient précisément consacrés au développement économique de nos régions ultramarines⁵. Les réflexions dégagées dans le cadre de ces contributions ont pourtant mis en avant, pour la région Réunion, quatre préoccupations fondamentales : la sécurité alimentaire, l'autonomie énergétique, la cohésion territoriale et la cohésion sociale et culturelle. Des revendications s'y sont fait entendre tels qu'un développement de l'île à la fois endogène et homogène, le désir d'intégration de La Réunion dans la zone Océan Indien, l'affirmation et la mise en valeur des spécificités régionales, la reconnaissance de cette France d'Outre-mer comme "terre de projets plutôt que terre à problèmes"⁶, l'affirmation de valeurs comme la tolérance, la plasticité, la créativité, l'épanouissement⁷. Une loi sur le développement économique des outre-mer aurait mérité que l'on s'attache aux fondamentaux de chaque région qui, pour La Réunion se décline par la loi des 3 "100" : 100 000 containers, 100 000 chômeurs, 100 000 illettrés⁸. De fait, si beaucoup de sujets figurent dans la LODEOM, des questions aussi fondamentales que l'intégration régionale, la formation des jeunes, le foncier d'entreprises, l'évaluation des dispositifs mis en place, ne sont abordées que de manière partielle⁹.

¹A plusieurs reprises, le législateur ne s'est pas contenté d'introduire les dispositions de l'article 44 *quaterdecies* qui concernent la zone franche d'activités dans les dispositions du Code déjà existantes ; il en a profité pour y adjoindre celles de l'article 44 *terdecies*, complètement étrangères à nos préoccupations...

² Exposé des motifs, projet de loi pour le développement économique des Outre-mer.

³ N. Sarkozy, préc.

⁴ Les Etats Généraux de l'Outre-mer ont officiellement été lancés par le Président N. Sarkozy, le 19 février 2009, pour une première restitution à La Réunion le 10 juillet 2009.

⁵ Pour La Réunion, l'atelier 2, « *Les productions locales et les conditions d'un développement endogène* », l'atelier 3 « *Les grands projets structurants et les conditions du développement durable* » et l'atelier 6 « *Insertion des départements d'Outre-mer dans leur environnement régional* ».

⁶ Cf. l'allocution de G. Dupont, Président du FEDOM, audition par la commission du Sénat, le 29 avril 2009.

⁷ Restitution des Etats généraux, 10 juillet 2009, Le Tampon.

⁸ Rappelée par J.-P. Avril, Président de l'atelier 2, lors de la restitution des Etats Généraux. Ces chiffres sont nécessairement approximatifs mais révélateurs de la situation actuelle de l'île de La Réunion.

⁹ Pour la formation, cf. la rétrocession de 5% de l'avantage fiscal tiré de la zone franche d'activités au profit de la formation professionnelle des dirigeants et des salariés de l'entreprise (LODEOM, art. 4) ; pour le foncier, cf. la mise en place d'un GIP

Pourquoi donc avoir organisé les Etats généraux après le vote de la LODEOM ? La raison en est clairement affichée par M. Yves Jégo, alors secrétaire d'Etat chargé de l'Outre-mer¹, et M. François Fillon, Premier Ministre, lors de la première restitution des Etats généraux à La Réunion² : *"La Crise a appelé les EGOM"*. Pour les milieux socioprofessionnels, la critique tombe d'elle-même : la zone franche d'activités s'appuyant essentiellement sur des exonérations partielles de l'assiette des impôts (directs et indirects), apparaît inadaptée dans un contexte de crise où, justement, la plupart des entreprises ne réalisent aucun résultat positif ; pour les autres, celles qui affichent des bénéfices, le dispositif LODEOM serait un pur effet d'aubaine. D'autres critiques se font entendre : la baisse de la taxe professionnelle, il est vrai, manque d'ambition dans un contexte de réforme nationale ; le plafonnement des niches fiscales qui s'applique aux investissements outre-mer aura fini d'apporter un coup fatal au BTP sans que les annonces de la LODEOM ne parviennent à redresser la situation.

4.- Pertinence?- A l'évidence, la LODEOM est en décalage avec son temps. Initiée à un moment de relative croissance économique, la loi n'a cessé d'évoluer au fur et à mesure que l'Outre-mer s'enfonçait dans la crise. De fait, sa version la plus aboutie traduit une évolution significative du texte par rapport à la première mouture, sans pouvoir apporter de réponse efficace à la situation que traversent nos outre-mer. Plus qu'économique, la crise actuelle est de confiance et les batteries d'exonérations et de défiscalisations n'y pourront malheureusement rien changer. Il faudra donc attendre la fin de la crise pour que le coup de fouet que la loi se propose d'apporter, porte ses fruits. Et alors, la LODEOM montrera toute sa richesse : la plupart des mesures proposées (zone franche d'activités, Girardin d'entreprise) ont été pensées pour soutenir des pans entiers de l'économie domienne.

Nos propos suivront le fil d'Ariane proposé par le législateur : aux mesures fondamentales de la loi (première partie), succéderont les mesures d'aménagement (seconde partie).

1.- Les innovations de la lodeom

5.- Si la LODEOM trouve son aboutissement avec la mise en place de zone franche d'activités dans les DOM (B), la loi ne se réduit pas à cette seule initiative. Elle prolonge les réformes entreprises depuis plusieurs décennies pour faire émerger un droit ultramarin (A). Pour autant, en attente des décrets d'application, nombre d'interrogations subsistent (C).

A.- L'esprit du texte

6.- Un système fiscal dérogatoire.- La LODEOM s'inscrit dans une démarche similaire à celle des lois précédentes avec des ambitions encore plus fortes.

chargé de reconstituer les titres de propriété (LODEOM, art. 35).

¹ *"La crise qui a affecté durant plusieurs semaines la Guadeloupe, la Martinique et La Réunion a posé la question du modèle de développement et de société souhaitable pour les départements d'Outre-mer et, plus largement, pour l'ensemble de l'Outre-mer français"*, communiqué en conseil des Ministres, 18 mars 2009.

² Restitution des Etats généraux, 10 juillet 2009, Le Tampon.

Elle confirme la mise en place d'un système fiscal dérogatoire au droit commun (*i.e.* la norme métropolitaine). Cette atteinte au principe d'égalité de l'impôt se justifie par les caractéristiques qui marquent ces territoires : "*Les handicaps structurels des régions d'outre-mer liés à l'éloignement, la petite taille, l'insularité, génèrent des coûts d'exploitation plus lourds que ceux des pays voisins et en conséquence une compétitivité faible, y compris dans les secteurs où les départements d'outre-mer disposent d'un réel savoir faire*"¹. La fiscalité apparaît ici comme un moyen d'action sur l'économie en cherchant à redresser les inégalités séparant la Métropole des DOM.

7.- Un système homogène.- Dérogatoire, ce système fiscal se veut aussi complet. La LODEOM innove en s'attaquant aux impôts directs (impôt sur les sociétés/impôt sur le revenu), aux impôts indirects (taxe professionnelle et taxe foncière sur les propriétés bâties, à la taxe sur les propriétés non bâties) et aux droits d'enregistrement parfois², outre la réforme des cotisations sociales. Ce bloc s'ajoute ainsi à l'existant déjà très original, parfois sans le toucher (par exemple l'octroi de mer, les taux et le régime de la TVA), parfois en le réformant à la marge (défiscalisation de l'investissement productif, TVA npr). L'ensemble forme un système de dispositifs originaux (octroi de mer, TVA npr, défiscalisation loi Girardin) qui complète une fiscalité transposée et tropicalisée (taux d'impôt sur les sociétés, d'impôt sur le revenu, de TVA, de taxes locales). Loin d'être un saupoudrage de dispositions éparses, la fiscalité Outre-mer prend, de ce fait, au contraire, l'allure d'un régime fiscal autonome qui utilise ses propres concepts et expérimente de nouveaux produits.

Dans cette réflexion, pour la première fois, à notre connaissance, la problématique de l'articulation d'une réforme fiscale domienne, avec les autres mesures existantes, a été si clairement posée.

8.- Articulation des mesures entre elles : cumul.- Les possibilités de cumul d'avantages fiscaux sont nombreuses.

S'agissant de l'impôt sur les sociétés, l'abattement mis en place dans le cadre d'une zone franche d'activités n'exclut pas l'abattement du tiers « DOM », sachant que ce dernier s'applique avant. Le nouvel article 44 *quaterdecies* du Code général des Impôts ne remet donc pas en cause le bénéfice de l'article 217 bis du Code général des Impôts. Ces deux avantages cumulés emportent une imposition effective de 33%³ ou 13% des résultats des entreprises domiennes, selon le régime applicable⁴.

La question du cumul des avantages fiscaux reste moins évidente pour l'article 208 *quater* du Code général des Impôts, alors que certaines entreprises devraient pouvoir continuer d'être régies par ces dispositions désormais obsolètes, après l'entrée en vigueur de la loi de 2009. En effet, ce texte peu souvent évoqué permet à certaines entreprises d'être affranchies sur agrément, en totalité ou en partie, de l'impôt sur les sociétés. Les motifs tiennent à la volonté de "*favoriser le développement économique et social des départements d'outre-mer et la création d'emplois nouveaux*" des sociétés nouvellement créées ou de sociétés anciennes au titre d'une activité nouvelle. Cette disposition étant susceptible d'application au moins jusqu'en 2016⁵ risque

¹ Exposé des motifs, projet de loi.

² LODEOM, art. 29 (cession de parts de copropriétés hôtelières loi Pons) et art. 38-4 (exonération de droits d'enregistrement des cessions de logements donnés en location nue à un bailleur social).

³ CGI, art. 44 *quaterdecies*, art. VI, al. 1 et 2.

⁴ Cf. infra, n°15. Ces calculs sont valables jusqu'en 2015, avant la sortie en sifflet du dispositif.

⁵ Pour bénéficier de l'exonération partielle ou totale d'impôt sur les sociétés, les entreprises ou l'activité nouvelle doivent avoir été constituées entre 1960 et le 31 décembre 2006. L'exonération est prévue pour une durée de 10 ans à compter de la mise en marche effective de leurs installations.

de se superposer au dispositif de la LODEOM¹, beaucoup plus élaboré et complet, sans que la loi n'ait évoqué cette superposition.

Le couple « défiscalisation Girardin -zone franche d'activités » s'avérera sans doute particulièrement attractif pour les entreprises domiennes puisque le premier volet emporte un résultat (ou impôt) minoré et le second terme, un abattement.

Par renvoi à l'article 220 *decies* du Code générale des Impôts, certaines entreprises exonérées en application du régime de la zone franche d'activités pourront bénéficier de la réduction d'impôt ouverte aux PME de croissance, à compter de l'exercice au titre duquel toute exonération a cessé.

De plus, de manière anecdotique, on peut ajouter que la LODEOM a précisé, pour lever toute ambiguïté, que la réduction d'impôt pour les sociétés relevant de l'impôt sur le revenu (CGI, art. 199 *undecies* B) et la déduction des bénéfices des sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés (CGI, art. 217 *undecies*) liée à des investissements productifs, s'appliquait au montant HT de l'investissement, déduction faite des subventions éventuelles et de la TVA npr. C'est dire que la loi ne remet pas en cause l'exonération de TVA sur un bien qui, en outre, bénéficie d'une défiscalisation au titre de la loi Girardin ; simplement cette forme particulière de subvention ne peut être comprise dans le calcul de la base défiscalisable.

Enfin, la LODEOM a admis la combinaison possible de l'abattement zone franche d'activités avec les crédits d'impôt ouverts pour soutenir l'investissement dans les technologies de l'information², l'emploi des réservistes³, les métiers d'art⁴, la prospection commerciale⁵, la formation du chef d'entreprise⁶, la formation des salariés à l'économie de l'entreprise et au dispositif d'épargne salariale⁷ et la mise aux normes des établissements de maîtres-restaurateurs⁸.

9.- Articulation des mesures entre elles : option.- L'option concerne principalement l'articulation des mesures ultramarines avec les mesures nationales qui sont susceptibles de s'appliquer outre-mer.

Lorsqu'une entreprise peut prétendre, outre l'abattement zone franche d'activités, au bénéfice de plusieurs régimes de faveur, la LODEOM prévoit un système d'option. Sont notamment visées dans la loi, l'exonération partielle ou totale des bénéfices des entreprises nouvelles, des zones franches urbaines et des zones de restructuration de défense, celle liée à la reprise d'entreprise en difficulté, des entreprises de pêche maritime ou encore certaines entreprises agricoles exploitées par de jeunes agriculteurs⁹. Il appartient alors à l'entreprise de peser les avantages respectifs de ces différents dispositifs à court, moyen et long terme. Par

¹ La LODEOM reste silencieuse sur le cumul possible ou interdit des deux dispositifs. Conformément à l'esprit de l'article 44 *quaterdecies* VII du CGI, la faculté d'option nous semble la plus pertinente.

² CGI, art. 244 quater K.

³ CGI, art. 244 quater N.

⁴ CGI, art. 244 quater O.

⁵ CGI, art. 244 quater G.

⁶ CGI, art. 244 quater M.

⁷ CGI, art. 244 quater P.

⁸ CGI, art. 244 quater Q.

⁹Par contre, le cumul du dispositif des zones franches d'activités avec la réduction d'impôt en faveur des PME de croissance, est exclu.

contre, une fois prise, l'option pour la zone franche d'activités est irrévocable¹. Il reste que ne sont pas visées les jeunes entreprises innovantes et les entreprises accompagnées par un pôle de compétitivité². Ce silence est-il lié à une omission, au constat que nécessairement ces régimes d'exonération³ sont plus intéressants que celui de la LODEOM ou au fait que ces entreprises ont dû opter, là encore, de manière irrévocable ? La question mérite d'être posée car dans ces deux hypothèses, ces avantages s'appliquent à des exercices bénéficiaires, qui ne sont pas forcément consécutifs sur une période maximale de 10 ans. Pourrait-on donc envisager une application alternative de la LODEOM sur les exercices non retenus⁴ ?

Cette même réflexion a été menée, de manière très précise dans la loi en matière de taxe professionnelle⁵-et de taxe foncière sur les propriétés bâties⁶. Là encore la loi organise une possibilité d'option irrévocable pour la zone franche d'activités.

10.- Un système moderne.- Moderne, la LODEOM l'est sur deux points : elle est pensée en termes d'objectifs et, surtout, elle cherche à placer l'outre-mer dans une dynamique de compétitivité et non plus dans une position d'assistanat. L'exposé des motifs du projet de loi le rappelle : *"Il convient en conséquence de donner aux départements d'outre-mer les moyens de parvenir à une production intérieure rentable qui se substitue à une partie des importations mais aussi soit l'objet d'une exportation compétitive"*⁷. C'est la raison pour laquelle elle est limitée dans le temps avec une sortie progressive du dispositif aux alentours de 2017, pour être en cohérence avec la fin du dispositif de défiscalisation des investissements productifs (loi Girardin). La loi prévoit, en effet, une sortie en sifflet du dispositif à partir 2014 pour l'impôt sur les sociétés⁸, de 2015 pour la taxe professionnelle⁹ et la taxe foncière sur les propriétés bâties¹⁰.

11.- Un système "fléché".- Pour atteindre ces objectifs, la fiscalité ultra-marine présente la particularité de proposer une application non pas uniforme mais, au contraire, différenciée des mesures, pour soutenir certains produits ou certains secteurs. Dans ce contexte, les secteurs jugés « prioritaires » et les équipements qualifiés de « stratégiques » sont mieux traités que les autres. Cette spécificité participe de la complexité de cette fiscalité, mais aussi de son efficacité. Les efforts des politiques vont dans ce sens, de façon à adapter les mesures aux besoins de l'économie domienne, et l'on ne retrouve pas dans la fiscalité métropolitaine un tel chapelet de taux et de régimes différents.

¹ L'option doit être exercée dans un délai de 6 mois, à compter de la publication de la loi ou du début d'activité.

² CGI, art. 44 sexies O-A ; 44 *undecies* et 223 *nonies* A, 2 et 4.

³ Exonération totale des bénéfices sur une période de 36 mois et imposition pour moitié sur 24 mois.

⁴ Par exemple, l'entreprise pourrait-elle émarger à la LODEOM au départ, puis au régime des pôles, puis à nouveau à la LODEOM, puis à nouveau au régime du pôle dans un souci d'optimisation fiscale des dispositifs ?

⁵ Par exemple l'entreprise peut opter entre la LODEOM et les autres régimes d'exonération prévus (ZFU, JEI, pôle de compétitivité, zone de revitalisation rurale...).

⁶ Par exemple l'entreprise peut opter entre la LODEOM et les autres régimes d'exonération prévus (entreprises de spectacle, entreprises nouvelles, zones d'aide à finalité régionale, zones d'aide à l'investissement dans les PME, ZFU, JEI, pôle de compétitivité...).

⁷ Exposé des motifs, projet de loi.

⁸ CGI, art. 44 *quaterdecies*, II, al.2 : "Le taux de l'abattement est fixé à 50% au titre des exercices ouverts entre le 1er janvier 2008 et le 31 décembre 2014 et respectivement à 40%, 35% et 30% pour les exercices ouverts en 2015, 2016 et 2017".

⁹ CGI, art. 1466 F, II : "Le taux de l'abattement mentionné au I est égal à 80% de la base nette imposable pour la taxe professionnelle due au titre des années 2009 à 2015 et respectivement à 70%, 65% et 60% de la base nette imposable pour les années d'imposition 2016, 2017 et 2018.

¹⁰ CGI, art. 1388 *quinquies* : "Le taux de l'abattement est fixé à 50% de la base d'imposition à la taxe foncière sur les propriétés bâties due au titre de chacune des années 2009 à 2015 et respectivement à 40%, 35% et 30% la base d'imposition à la taxe foncière sur les propriétés bâties pour les impositions établies au titre de 2016, 2017 et 2018.

Ainsi, la zone franche se décline non plus en zones géographiques (ZFU par exemple) mais en secteurs d'activités, renouant par là-même avec la première approche de la loi Girardin. L'avancée est remarquable.

Dans la loi sur la défiscalisation des investissements productifs, à l'origine, les secteurs jugés prioritaires étaient seuls mentionnés¹. Suite à la réforme de 2003, la loi procède différemment en posant un principe général d'aide s'appliquant à tous les secteurs, principe assorti d'exceptions limitativement énumérées². L'abattement du tiers des résultats de sociétés soumises à l'impôt sur les sociétés réservé aux exploitations situées dans les DOM est, lui aussi, limité aux secteurs jugés porteurs pour le développement économique, c'est-à-dire ceux mentionnés à l'article 199 *undecies* B 1³. Avec la LODEOM, le principe de ce premier niveau de défiscalisation reste inchangé : les "*entreprises exerçant une activité agricole ou une activité industrielle, commerciale ou artisanale*" dans un secteur non exclu peuvent prétendre à la fois à la zone franche d'activités (régime de droit commun), à la défiscalisation des investissements productifs (ex. loi Girardin) et à l'abattement du tiers de ses résultats pour le calcul de l'impôt sur les sociétés.

Mais la LODEOM est allée plus loin en soumettant à une fiscalité encore plus avantageuse les entreprises exerçant leur activité dans des secteurs désignés de manière concertée au regard des spécificités locales. Moins nombreux que dans la première version de la loi Girardin, ils sont aussi mieux ciblés. Le CESR, dès 2003, pointait du doigt le fait que chaque territoire dispose de caractéristiques propres d'où la nécessité d'adapter les dispositifs pour chaque DOM. Dans sa communication de novembre 2008, le secrétariat à l'Outre-mer a rappelé la nécessité de "*faire le pari de la capacité des outre-mer à fonder leur croissance sur leurs propres atouts*"; dès lors, "*une nouvelle stratégie s'impose, fondée non plus sur les handicaps mais sur le potentiel de chaque territoire. Dans ce cadre, il appartient à chaque partie prenante, Etat, collectivités territoriales, entreprises de coopérer dans la détermination des secteurs clés*"⁴.

B/ L'innovation : la zone franche d'activités

12.- La zone franche d'activités, une innovation de territoire ? La zone franche d'activités participe d'une philosophie, celle de substituer à toute une série d'aides, un dispositif simple, adapté au tissu économique domien composé essentiellement de petites et de très petites entreprises. Au vrai, il existe un précédent de source corse. En effet, dès 1997, les entreprises corses ont été affranchies de l'impôt sur les bénéfices, de la taxe professionnelle et de charges sociales patronales. La zone franche corse⁵-avait pour objet d'offrir aux entreprises un ballon

¹ « Agriculture, industrie, hôtellerie, tourisme, pêche, énergies nouvelles, bâtiment et travaux publics, transport et artisanat, et, enfin maintenance, production et diffusion audiovisuelles et cinématographiques ».

² « Le commerce, la restauration, à l'exception des restaurants de tourisme classés, les cafés, débits de tabac et débits de boisson ; les conseils et expertise ; la recherche et développement ; l'éducation, la santé et l'action sociale ; la banque, la finance et l'assurance ; toutes les activités immobilières ; la navigation de plaisance... ».

³ CGI, art. 217 bis.

⁴ Stratégie de croissance pour l'outre-mer, novembre 2008.

⁵ Loi n°96-1143 du 26 décembre 1996 modifiée relative à la zone franche de Corse : la zone franche de 1996 pour la Corse n'avait qu'une durée très limitée dans le temps (cinq ans). La loi du 22 janvier 2002 relative à la Corse a prévu un nouveau mécanisme de crédit d'impôt censé favoriser certains investissements productifs et la sortie « en sifflet » des dispositions de la zone franche version 1996 ; pour la taxe professionnelle, l'exonération est mobilisable de début 2002 à fin 2012 ; pour l'exonération de charges sociales, la sortie dégressive de la réduction majorée de cotisations patronales a été prévue par la loi n°2002-92 du 22 janvier 2002.

d'oxygène nécessaire à une politique d'emploi porteuse. Les micro-entreprises se caractérisent, par un ratio faible entre la valeur ajoutée et les charges. L'idée était donc de diminuer significativement les charges fiscales et sociales pour redonner aux entreprises corses les chances de survivre, se développer et créer des emplois. Devant l'efficacité du dispositif, la LODEOM propose -sans le dire- de transposer outre-mer l'expérience corse.

13.- Avantages sous conditions.- L'application du régime de droit commun reste subordonnée au respect de quatre conditions. L'entreprise doit être exploitée dans un DOM ; elle doit relever du régime réel d'imposition ou des régimes visés aux articles 50-0 et 102 *ter* du Code général des Impôts ; elle doit être à jour de ses déclarations ; elle doit consacrer une partie de l'avantage fiscal à la formation professionnelle.

En premier lieu, assez curieusement, la LODEOM utilise l'expression "*exploitation*" et non celle d'"*entreprise*". Ce choix terminologique doit être relevé car la qualification d'entreprise a donné lieu à un contentieux important, en matière de territorialité de l'impôt sur les sociétés. Or, en l'occurrence, aux termes de l'article 44 *quaterdecies* 1, « *les exploitations doivent être situées dans l'un des quatre DOM* ». L'association de trois impôts (IR, impôt sur les sociétés, TP, TF) laisse à penser que la notion d'exploitation pourrait être tirée de celle retenue en matière de taxe professionnelle¹. A notre avis, l'installation outre-mer d'un hangar de stockage, d'un simple bureau ou d'un siège social ne saurait suffire à domicilier l'entreprise dans un DOM dès lors que l'activité est réellement déployée ailleurs. Pour bénéficier du régime de la zone franche d'activités, le contribuable devra disposer d'une implantation matérielle et de moyens d'exploitation lui permettant d'exercer une activité économique, source de profits. Une telle interprétation permet de déjouer les montages juridiques visant à délocaliser artificiellement les bénéfices des entreprises². Enfin, à notre avis, si l'entreprise déploie son activité sur plusieurs sites (hors zone et dans la zone), seule l'activité dépendant de l'exploitation outre-mer peut ouvrir droit à défiscalisation. La tenue d'une comptabilité analytique est alors incontournable, sauf à créer une personne morale pour la cause.

Relativement à la deuxième condition, la discussion a porté ses fruits puisqu'à l'origine limité aux entreprises relevant du réel, le bénéfice de la zone franche d'activités a été étendu aux entreprises bénéficiant du régime de la micro entreprise ou au forfait BNC. Cette évolution doit être saluée tant il apparaissait irrationnel que les plus petites entreprises soient exclues de la zone franche d'activités.

S'agissant de la troisième condition, la LODEOM manque de clarté en ce qui concerne les obligations fiscales des entreprises, contrairement à la défiscalisation des investissements productifs qui a donné lieu, dans cette même loi, à des développements substantiels relativement au dépôt des déclarations. De manière sibylline, elle indique dans l'article 44 *quaterdecies* VIII que les "obligations déclaratives des entreprises sont fixées par décret". Pour autant, plus loin, elle rappelle l'obligation faite aux entreprises dont certains de leurs bénéficiaires sont exonérés, de porter ces montants dans la déclaration d'impôt sur le revenu. Surtout, la fin de l'article 4 de la LODEOM, sous couvert de mettre à jour les termes de l'article 302 *nonies* du CGI, supprime les avantages fiscaux prévus dans le cadre de la LODEOM en cas de non respect des obligations déclaratives en matière de taxe sur la valeur ajoutée. Sont concernés tous les allègements d'impôt sur le revenu ou sur les sociétés et il suffit d'un défaut de déclaration de chiffre d'affaires dans le

¹ Voir l'article 310 A de l'annexe II du Code général des Impôts, al. 5 : "*l'établissement s'entend de toute installation utilisée par une entreprise en un lieu déterminé ou d'une unité de production intégrée dans un ensemble industriel ou commercial lorsqu'elle peut faire l'objet d'une exploitation autonome*".

² La règle paraît simple en cas d'activités industrielles ou de prestations matériellement localisables. Elle reste plus délicate à mettre en application en cas de prestations immatérielles telles que "les services fournis aux entreprises".

délai, après une première omission, pour les remettre en cause. Cette disposition s'avère particulièrement sévère.

Enfin, en quatrième lieu, les entreprises doivent consacrer une partie (au moins 5%) de l'avantage fiscal obtenu grâce la zone franche d'activités, au financement de la formation professionnelle, directement (à hauteur de 80% au plus) par des actions de formation en faveur des salariés ou des dirigeants et indirectement (à hauteur de 20% au moins), en abondant un "fonds d'appui aux expérimentations en faveur des jeunes". La sanction de cette obligation est particulièrement lourde puisqu' "*à défaut de la réalisation de ces deux conditions, la quote-part exonérée est réintégrée au résultat imposable*"¹.

14.- Le "package".- Si toutes ces conditions sont remplies, la LODEOM propose un "package" comprenant non seulement des avantages sociaux, mais aussi des avantages fiscaux à trois niveaux d'imposition à partir des mêmes critères².

En d'autres termes, si elle répond aux conditions posées dans l'article 44 *quaterdecies* I du Code général des Impôts, par renvois successifs, l'entreprise peut bénéficier d'un abattement, non seulement en matière d'impôt sur les sociétés ou sur le revenu, mais aussi en matière de taxe professionnelle³ et de taxe foncière sur les propriétés bâties⁴ ou non bâties⁵. En effet, ces abattements concernant les impôts locaux s'appliquent aux établissements rattachés aux entreprises qui satisfont aux conditions générales d'éligibilité à l'abattement sur les bénéfices.

Pour la taxe professionnelle, l'abattement s'applique à la base nette imposable avant application de l'abattement général de 16%. Pour les taxes foncières, dans l'hypothèse où le débiteur de la taxe n'est pas l'exploitant, ce qui est le cas lorsque le propriétaire de l'immeuble (débiteur de la taxe foncière) donne l'immeuble en location, la loi prévoit une rétrocession de l'avantage obtenu par le bailleur au profit du preneur des locaux exonérés⁶.

Enfin, en s'appuyant sur une instruction ministérielle⁷, certaines propriétés agricoles limitativement énumérées et recouvrant pratiquement les terres, prés, vergers, vignes, bois, landes, lacs, jardins, sont pour la part communale et intercommunale, exonérées de plein droit de taxe sur les propriétés non bâties à concurrence de 80% avec une sortie en sifflet⁸ à partir de 2015.

Ces précisions communes apportées, il convient d'apprécier plus avant le dispositif.

¹ CGI, art. 44 *quaterdecies*, V-2°, al. 2.

² Encore faut-il remarquer que les critères retenus pour l'exonération des charges sociales ne sont pas identiques à ceux posés en matière fiscale. Ce point méritera d'être éclairci.

³ CGI, art.1466 F nouveau, qui renvoie aux conditions posées dans l'article 44 *quaterdecies* I. Il est entendu que la réforme actuelle de la taxe professionnelle ne doit pas remettre en cause le principe acté d'un régime de faveur pour les entreprises domiennes.

⁴ CGI, art.1388 quater du CI qui repose sur les critères énoncés dans l'art.1466 F nouveau du CGI

⁵ LODEOM, art. 7-1.

⁶ LODEOM, art. 6 V. Pour la taxe foncière sur les propriétés bâties ; art. 7 III pour la taxe foncière sur les propriétés non bâties.

⁷ Instruction du 31 déc. 1908, art. 18.

⁸ CGI, art. 1395 H : Le taux de l'abattement est de 80% au titre des années 2009 à 2015 et respectivement de 70%, 60% et 50% pour les années d'imposition 2016, 2017 et 2018.

15.- Dispositif à deux étages.- La deuxième particularité de la zone franche d'activités tient à la mise en place non pas d'un régime fiscal uniforme mais de deux régimes qui jouent sur les taux des abattements applicables.

Le premier -que l'on pourrait appeler *le régime de droit commun*- concerne les PME répondant à certains critères, dont l'activité relève de l'un des secteurs éligibles au dispositif "Girardin". Au vrai, ces deux conditions ne sont pas très contraignantes. La définition de la moyenne entreprise reste moins contraignante que celle retenue par la commission européenne¹. De ce fait, la première condition est donc très souvent remplie puisque les entreprises réunionnaises emploient généralement moins de 250 salariés et réalisent un chiffre d'affaires annuel de moins de 50 millions d'euros². Quant à la seconde, le champ d'application de ce régime apparaît vaste puisque sont concernées toutes les entreprises exerçant une activité agricole, industrielle, commerciale ou artisanale, à l'exclusion des secteurs non éligibles par détermination de l'article 199 *undecies* B du CGI³.

Le second régime -que l'on pourrait appeler *le régime de faveur* ou encore le régime bonifié- concerne les entreprises répondant à des conditions plus strictes qui tiennent soit à leur implantation géographique dans une zone défavorisée, soit au caractère prioritaire de leur secteur d'activité ou du mode d'exercice de leur activité (recherche et développement dans le cadre d'une contractualisation avec un organisme de recherche ou une université ; régime de transformation sous douane).

Au total, dans le régime de droit commun, l'avantage fiscal est de l'ordre de 67%⁴ contre 86,66%⁵ pour le régime de faveur. En pratique donc, les entreprises éligibles seront taxées à l'impôt sur les sociétés, respectivement sur 33% et sur 13,3% de leurs bénéfices fiscaux pendant la première période. Les deux régimes seront successivement abordés.

1/ Le régime de droit commun :

16.- Comme cela vient d'être vu, sont ici visées les entreprises exerçant une activité agricole, industrielle, commerciale ou artisanale sauf si le secteur est exclu par détermination de l'article 199 *undecies* B du CGI. Dans le cadre de la négociation, la chambre de commerce et d'industrie de La Réunion avait souhaité intégrer le commerce dans la zone franche d'activités mais cette proposition n'a pas été retenue motif pris de ce que le dispositif de la zone franche d'activités doit épouser le champ d'application de la défiscalisation Girardin. Or, le commerce étant exclu de l'article 199, en toute logique il devait être exclu de la zone franche d'activités.

¹ La définition de la PME retenue dans la LODEOM est donc différente en deux points de celle retenue pour les moyennes entreprises par la commission européenne : recommandations de la Commission européenne 2003/361/CE ; annexe 1 du règlement 800/2008 : il n'existe ici aucune référence à la composition du capital et la condition alternative relative au total du bilan (43 millions d'euros) a disparu.

² Ces conditions sont appréciées à la clôture de l'exercice. Si l'on adapte ici les règles appliquées en matière de ZFU, le nombre de salariés devraient être retenu en appliquant un coefficient de pondération (nombre de jour effectué par ce personnel divisé par la durée moyenne de travail) afin de prendre en compte les mouvements de personnel (embauche, débauche, emplois à temps partiel).

³ Cf. *infra*, seconde partie.

⁴ X (montant de l'abattement) = 50% a + (50%/3) a = 4/3 (50%) a = 66,66 % a où a sont les bénéfices. L'imputation dans le sens inverse donne le même résultat : $X = 33,33\% a + (66,66\% \times 50\%) a = 66,66\% a$.

⁵ $X = 80\% a + (20\%/3) a = 86,66\% a$ où a sont les bénéfices. L'imputation dans le sens inverse donne le même résultat : $X = 33,33\% a + (66,66\% \times 80\%) a = 86,66\% a$.

L'argument a toutefois du mal à tenir puisque, par exemple, la recherche et développement est passée du stade d'exclusion totale au rang d'activité prioritaire ; de plus, les activités de conseils ou l'expertise et les services aux entreprises, antérieurement exclues sont désormais éligibles en sus de la comptabilité¹.

17.- Avantages multiples.- Le premier avantage tient en un abattement de 50% sur les bénéfiques (après déduction des déficits et hors plus-values dégagées lors d'une réévaluation libre du bilan), plafonné (150 000 euros) et dégressif². A ce premier avantage, s'ajoute une exonération partielle (80%), plafonnée (150 000 euros) et dégressive³ de la taxe professionnelle. Enfin, la LODEOM institue un abattement de 50%, temporaire et dégressif⁴, sur la base d'imposition à la taxe foncière sur les propriétés bâties pour les immeubles remplissant les conditions requises pour bénéficier de l'abattement de taxe professionnelle⁵.

2/ Le régime de faveur

18.- Champ d'application.- Il s'applique à trois catégories d'entreprises de manière alternative en fonction de leur localisation, (a) ou de leur secteur d'activité (b) ou, enfin, du mode d'exercice de leur objet social(c).

a) La localisation de l'entreprise

19.- La première concerne, pour La Réunion, les exploitations situées dans une zone spéciale d'action rurale (en pratique les hauts de l'île). Il s'agit d'une région de montagne confrontée à un chômage structurel massif (environ 40 %) et à un manque de formation de base pour une population pourtant particulièrement jeune⁶.

b) Les domaines d'activité prioritaires

¹ Comparer la version loi Girardin et la version zone franche d'activités : *"les contribuables domiciliés en France au sens de l'article 4B peuvent bénéficier d'une réduction d'impôt sur le revenu à raison des investissements productifs neufs qu'ils réalisent dans les DOM... dans le cadre d'une entreprise exerçant une activité agricole ou une activité industrielle, commerciale ou artisanale relevant de l'article 34" toutefois n'ouvrent pas droit à la réduction d'impôt les investissements réalisés dans les secteurs suivants : c) conseil et expertise, d) Recherche et développement, i) les services fournis aux entreprises...*". Au contraire, désormais sont éligibles à la zone franche d'activités : *la recherche et développement (régime de faveur : CGI, art. 44 quaterdecies III-3°-a), la comptabilité, le conseil aux entreprises, l'ingénierie ou les études techniques à destination des entreprises "* (régime de droit commun : CGI, art. 44 quaterdecies I-2°). Lors des débats parlementaires, le Ministre a précisé que rentraient dans les activités de conseil, les conseils juridiques, les conseils en communication, les conseils en stratégie ou encore les conseils en développement.

² Cf. infra, note 32.

³ Cf. infra, note 33

⁴ Cf. infra, note 34.

⁵ Il suffit que les conditions soient théoriquement satisfaites, peu importe qu'elles le soient en pratique (par exemple, si une collectivité délibère contre l'ouverture de l'exonération).

⁶ Le renvoi à une zone permet de faire l'économie d'un répertoire des communes. La zone des Hauts de La Réunion a dernièrement été définie par le décret n°2007 296 portant création du Parc national de La Réunion ; auparavant, son existence administrative était reconnue par l'article 2 du décret n°78-690 du 23 juin 1978 portant création d'une zone spéciale d'action rurale dans le département de La Réunion et par le décret n°94-1139 du 26 décembre 1994 délimitant les territoires ruraux de développement prioritaire.

20.- La deuxième vise les entreprises dont l'activité principale relève de secteurs jugés prioritaires. La liste se veut brève. Sont visés : la recherche et développement ; les technologies de l'information et de la communication, le tourisme y compris les activités de loisirs s'y rapportant ; l'agro-nutrition ; l'environnement ; les énergies renouvelables. Pour la petite histoire, les DOM devaient à l'origine proposer trois secteurs prioritaires ce qui a donné lieu à des arbitrages politiques parfois mal compris par les entreprises¹; pour cette raison, leur nombre a été porté à six, sachant que les domaines de l'environnement et des énergies renouvelables auraient pu être regroupés tant ils se superposent parfois.

Quant au choix des secteurs, plusieurs facteurs ont participé à leur détermination.

S'agissant de la R&D, exclue du bénéfice de la loi Girardin en 2003, elle est ici propulsée dans les secteurs prioritaires, grâce à l'action concertée des acteurs économiques et de la recherche qui avaient jugé cette exclusion comme inadaptée et pour le moins surprenante² pour qui sait que l'innovation est source de profits dans un contexte où il s'agit justement de soutenir le développement et la croissance économiques. Pour les entreprises s'engageant dans une démarche de R&D, les avantages s'avèrent donc nombreux : crédit d'impôt recherche, jeunes entreprises innovantes ou pôle de compétitivité et désormais zone franche d'activités et défiscalisation loi Girardin, ce qui montre par la même la prise de conscience des potentialités ultramarines en terme d'innovation et la volonté de soutenir toutes les initiatives en ce sens.

Parallèlement, l'idée d'un développement endogène a conduit à ce que chaque territoire choisisse des domaines d'activités stratégiques, déterminés par les opérateurs socio-économiques et politiques au terme d'une concertation³. Le tourisme s'imposait de lui-même, secteur sinistré et pourtant prometteur en termes de développement des DOM⁴. Le secteur des Technologies de l'information et de la communication a été retenu pour l'ensemble des DOM.

Pour La Réunion, la protection de l'environnement et le secteur des énergies renouvelables se positionnaient déjà dans le vaste programme GERRI (green Energy Revolution-Reunion Island) né de la transposition dans notre île du Grenelle de l'environnement horizon 2030 et le positionnement sur l'agro nutrition se justifiait pleinement depuis la mise en place du pôle de compétitivité "agro nutrition en milieu tropical"⁵.

A l'évidence, l'évolution est notable : lorsque dans sa première mouture, la loi Girardin énumérait la presque quasi totalité des secteurs, la LODEOM, dans sa version la plus aboutie, cherche à intensifier son action sur un nombre limité mais pertinent de domaines d'activités.

c) Le mode d'exercice de l'activité

¹ Dans un premier temps, l'agro nutrition avait été exclue au profit des NIC, suite à une action des acteurs socioéconomiques, elle a été réintégrée : sylvain AMI, *L'agro nutrition retrouve son rang*, JIR, 29 mars 2009.

² Cf. *infra*, seconde partie.

³ Le projet "Réunion Ile Verte" mise sur quatre points forts de l'économie locale, capables de créer des emplois durables dans les vingt années à venir : l'exploitation alimentaire ou non alimentaire des ressources de l'agriculture et de la pêche (objet du pôle Qualitropic); l'énergie et l'environnement (qui s'inscrit dans GERRI); les technologies de l'information et de la communication ; le tourisme. Un autre document résultant d'une réflexion concertée entre l'Etat, la Région et le département de La Réunion - le PR2D- vise un plus grand nombre de domaines d'activités stratégiques : l'agro-nutrition en milieu tropical, la pêche, l'environnement et l'énergie, les technologies de l'informatique et de la communication, l'ingénierie et la formation, le tourisme, la santé, les services à la personne.

⁴ CESR, Celine Felzines, *Le tourisme, perspective d'avenir de l'Outre-mer français*.

⁵ Seul pôle de compétitivité à ce jour dans les DOM.

La LODEOM soutient le recours à la R&D et les opérations réalisées à l'international.

21.- Le recours à la R&D.- La LODEOM soumet au régime de faveur les sociétés qui "signent avec un organisme public de recherche ou une université, y compris étrangers, une convention, agréée par l'autorité administrative, portant sur un programme de recherche dans le cadre d'un projet de développement sur l'un ou plusieurs de ces territoires si les dépenses de recherche engagées dans le cadre de cette convention représentent 5% des charges totales " de l'entreprise.... Sont donc visés les accords signés entre une entreprise et un organisme de recherche de droit public¹ dans le cadre d'un "projet de développement". Cette dernière expression doit être entendue largement, peu important la forme de la coopération réalisée avec les organismes de recherche : externalisation d'une prestation de service, copropriété de brevets, travail expérimental en aval de la recherche industrielle... L'autorité administrative pourrait être le DRRT, représentant local du Ministère de la Recherche². Le bénéficiaire de cette mesure reste subordonné à un quota de dépenses au demeurant peu élevé³.

22.- L'ouverture à l'international.- Parallèlement, le régime de faveur s'applique aux entreprises placées sous le régime de *transformation sous douane*. La Réunion faisant partie du territoire douanier de l'Union européenne, l'intérêt de ce régime douanier consiste à taxer aux droits de douane exigibles à l'importation les produits transformés ("produits compensateurs") obtenus dans l'Union européenne à partir d'intrants ("produits mis en œuvre") originaires et en provenance des pays tiers à l'Union européenne, dans les cas où les "produits compensateurs" supportent, -en raison de leur classification tarifaire douanière-, une imposition aux droits de douane inférieure à celle applicable à l'importation des intrants⁴. Le régime de la transformation sous douane permet donc, en respectant certaines conditions, d'alléger les coûts de production de certains produits transformés dans l'Union européenne, obtenus à partir d'intrants d'origine et de provenance tierce, en favorisant ainsi l'activité de production dans l'Union européenne.

Les dispositions de l'article 44 quaterdecies du CGI, élargissent le régime bonifié aux entreprises réunionnaises qui "bénéficient du régime de transformation sous douane défini aux articles 130 à 136 du règlement CEE n°2913/92 du Conseil du 12 octobre 1992 établissant le code des douanes communautaire, à la condition qu'au moins un tiers du chiffre d'affaires de l'exploitation, au titre de l'exercice au cours duquel l'abattement est pratiqué, résulte d'opérations mettant en œuvre des marchandises ayant bénéficié de ce régime".

Replacée dans le contexte réunionnais, cette mesure permettrait donc à des entreprises qui assemblent des composants, de bénéficier, en sus de droits de douane "plancher", du chapelet d'avantages fiscaux découlant du régime bonifié⁵. Elle pourrait trouver un champ d'action

¹ **Organisme de recherche**, « une entité, telle qu'une université ou un institut de recherche, quel que soit son statut légal (organisme de droit public ou privé) ou son mode de financement, dont le but premier est d'exercer les activités de recherche fondamentale ou de recherche industrielle ou de développement expérimental et de diffuser leurs résultats par l'enseignement, la publication ou le transfert de technologie ». Seuls sont ici visés les organismes de droit public.

² Ce point reste à préciser par décret. Pour le crédit d'impôt recherche, le service instructeur est le DRRT pour le Ministère de la Recherche, l'Agence Nationale pour la recherche et OSEO.

³ CGI, art. 44 quaterdecies, I, 4°, a) : « Les dépenses de recherche doivent représenter au moins 5% des charges totales engagées par l'entreprise au titre de l'exercice au cours duquel l'abattement est pratiqué ».

⁴ Cet avantage tarifaire est dérogatoire à la règle générale en vertu de laquelle sont taxés aux droits de douane à l'importation les "produits mis en œuvre" dédiés à une activité de production dans l'Union européenne (c'est, à titre d'exemple, le cas du régime douanier du "perfectionnement actif").

⁵ A notre connaissance, aucune entreprise n'y émerge actuellement à La Réunion. Bien entendu, il pourrait, au plan réglementaire, être utilisé à La Réunion -et en dehors du cadre particulier de la zone franche d'activités-, si des opérateurs en faisaient la demande, et sous réserve que sa mise en œuvre ne porte pas atteinte aux intérêts économiques des producteurs de marchandises similaires établis dans l'Union européenne (visa technique préalable et obligatoire du SETICE ou d'un

particulièrement pertinent dans le domaine des Technologies de l'information et de la communication, en raison d'une forte demande des consommateurs réunionnais qui, plutôt que d'acheter des produits standardisés, s'orientent de plus en plus vers des produits configurés par rapport à leurs besoins. La production de matériel informatique à partir de l'assemblage de composants provenant d'Etats tiers à l'Europe, pourrait de la sorte être une activité éligible au régime bonifié à la condition que cette activité représente plus du tiers du chiffre d'affaires global.

23.- Bonification d'avantages.- Ces précisions apportées sur le champ d'application du régime bonifié, il convient d'en apprécier le contenu. Pour l'impôt sur les sociétés, le taux de l'abattement, plafonné (à 300 000 euros) est fixé à 80% des bénéfices pour les exercices ouverts à partir le 1er janvier 2008 avec une sortie en sifflet du dispositif fin 2014¹. En ce qui concerne la taxe professionnelle, l'exonération est totale, dégressive à partir de 2015² et plafonnée (150 000 euros par an). Un taux d'abattement majoré, présentant les mêmes caractéristiques de dégressivité³, s'applique à la base d'imposition de la taxe foncière sur les propriétés bâties.

C/ LES INCERTITUDES⁴

24.- Ces points précisés, un certain nombre d'incertitudes doivent être levées qui tiennent principalement à la délimitation des secteurs d'activités (A) et aux entreprises susceptibles d'être touchées par les deux dispositifs (B).

A.- Les secteurs d'activités :

25.- Délimitation des secteurs d'activité.- Les dispositions de l'article art. 44 *quaterdecies* visent nombre d'activités.

S'agissant du régime de droit commun, sont visés les "secteurs d'activités éligibles de l'article 199 undecies B", auquel il suffira de renvoyer⁵. Ont toutefois été ajoutées les "activités suivantes : comptabilité, conseil aux entreprises, ingénierie ou études techniques à destination des entreprises". Cette liste ne peut que surprendre parce qu'il semble qu'elle n'ait été revendiquée par personne. Quoi qu'il en soit, initialement exclus du bénéfice de l'article 199 undecies A du CGI, "les services aux entreprises" peuvent donc aujourd'hui émarger au régime

ministère technique, sauf exceptions reprises à l'annexe 76 partie A des DAC).

¹ CGI, art. 44 *quaterdecies*, III, dernier alinéa : "Le taux de l'abattement est fixé à 80% au titre des exercices ouverts entre le 1er janvier 2008 et le 31 décembre 2014 et respectivement à 70%, 60% et 50% pour les exercices ouverts en 2015, 2016 et 2017".

² CGI, art. 1466 F, III 4°) : "Le montant de cet abattement mentionné est égal à 100% de la base nette imposable pour la taxe professionnelle due au titre des années 2009 à 2015 et respectivement à 90%, 80% et 70% de la base nette imposable pour les années d'imposition 2016, 2017 et 2018.

³ CGI, art. 1388 *quinquies* III : "Le taux de l'abattement est fixé à 80% de la base d'imposition à la taxe foncière sur les propriétés bâties due au titre de chacune des années 2009 à 2015 et respectivement à 70%, 60% et 50% la base d'imposition à la taxe foncière sur les propriétés bâties pour les impositions dues au titre de 2016, 2017 et 2018.

⁴ Voir déjà : Mireille Marteau-Petit, *zoom technopole, n°17, point d'étape et interrogations sur la zone franche d'activités, septembre 2008.*

⁵ Cf. infra, deuxième partie de l'article, prochain numéro.

de droit commun de la zone franche d'activités. Mais l'imprécision du texte laisse les professions libérales (architectes, notaires, avocats, etc.) dans l'expectative quant à leur éligibilité au dispositif.

S'agissant du régime de faveur, sont successivement évoquées, les activités concernant la recherche et développement, les Technologies de l'information et de la communication, le tourisme (y compris les activités de loisirs s'y rapportant), l'agro-nutrition, l'environnement et les énergies renouvelables.

26.- Recherche et développement.- Cette expression renvoie à la définition précédemment utilisée pour exclure ce secteur de la loi Girardin (à l'époque où celle-ci ne l'admettait pas au rang des secteurs éligibles) qui, elle-même, s'inspirait des dispositions concernant le crédit d'impôt recherche¹ et la jeune entreprise innovante (JEI)². Au titre de ces approches, les opérations de R&D recouperaient à la fois des activités de recherche fondamentale³, de recherche appliquée⁴ et de développement expérimental⁵, peu important le domaine (sciences dures ou non).

On peut toutefois s'interroger sur la pertinence de cette référence à la seule notion de R&D, à une époque où une réflexion d'ensemble est menée dans l'Union européenne sur une politique plus générale de l'"innovation". Les avantages qu'il y aurait à se référer aussi à cette dernière notion⁶ (plutôt que de retenir uniquement celle de "R&D") seraient de trois ordres.

Le premier tient à la définition de l'innovation parfaitement adaptée au monde économique et donc aux entreprises puisqu'elle repose sur deux éléments : une invention et un

¹ CGI, art. 244 quater B.

² CGI, art. 44 sexies-OA, instr. 21 oct. 2004, BOI 4 A-9-04.

³ **Recherche fondamentale**, « des travaux expérimentaux ou théoriques entrepris essentiellement en vue d'acquérir de nouvelles connaissances sur les fondements de phénomènes ou de faits observables, sans qu'aucune application ou utilisation pratiques ne soient directement prévues ».

⁴ **Recherche industrielle**, « la recherche planifiée ou des enquêtes critiques visant à acquérir de nouvelles connaissances et aptitudes en vue de mettre au point de nouveaux produits, procédés ou services, ou d'entraîner une amélioration notable des produits, procédés ou services existants. Elle comprend la création de composants de systèmes complexes, nécessaire à la recherche industrielle, notamment pour la validation de technologies générales, à l'exclusion des prototypes visés [dans la définition du développement expérimental] [...] ci-après ».

⁵ **Développement expérimental**, « l'acquisition, l'association, la mise en forme et l'utilisation de connaissances et de techniques scientifiques, technologiques, commerciales et autres existantes en vue de produire des projets, des dispositifs ou des dessins pour la conception de produits, de procédés ou de services nouveaux, modifiés ou améliorés. Il peut s'agir notamment d'autres activités visant la définition théorique et la planification de produits, de procédés et de services nouveaux, ainsi que la consignation des informations qui s'y rapportent. Ces activités peuvent porter sur la production d'ébauches, de dessins, de plans et d'autres documents, à condition qu'ils ne soient pas destinés à un usage commercial. La création de prototypes et de projets pilotes commercialement exploitables relève du développement expérimental lorsque le prototype est nécessairement le produit fini commercial et lorsqu'il est trop onéreux à produire pour être utilisé uniquement à des fins de démonstration et de validation. En cas d'usage commercial ultérieur de projets de démonstration ou de projets pilotes, toute recette provenant d'un tel usage doit être déduite des coûts admissibles. La production expérimentale et les essais de produits, de procédés et de services peuvent également bénéficier d'une aide, à condition qu'ils ne puissent être utilisés ou transformés en vue d'une utilisation dans des applications industrielles ou commerciales. Le développement expérimental ne comprend pas les modifications de routine ou périodiques apportées à des produits, lignes de production, procédés de fabrication, services existants et autres opérations en cours, même si ces modifications peuvent représenter des améliorations ».

⁶ Selon le Manuel d'Oslo (OCDE) « On entend par innovation technologique de produit la mise au point/commercialisation d'un produit plus performant dans le but de fournir au consommateur des services objectivement nouveaux ou améliorés. Par innovation technologique de procédé, on entend la mise au point/adoption de méthodes de production ou de distribution nouvelles ou notablement améliorées. Elle peut faire intervenir des changements affectant – séparément ou simultanément – les matériels, les ressources humaines ou les méthodes de travail ». En d'autres termes, l'innovation est l'introduction d'une nouveauté commercialisable sur un marché. Par extension l'innovation désigne le résultat de cette action (produit, procès, service). On distingue quatre types d'innovations : l'innovation de produit, l'innovation de procédé de production, l'innovation organisationnelle et l'innovation de marketing.

marché¹ alors que la R&D renvoie plutôt à une typologie de dépenses². Pour reprendre une image simple, en matière de recherche, l'argent finance une idée alors qu'en matière d'innovation, l'idée débouche sur de l'argent.

Le deuxième tient à la définition large de l'innovation qui, depuis le sommet de Göteborg, intègre à la stratégie de Lisbonne le développement durable, afin de permettre que la croissance économique "ne compromette pas les intérêts des générations futures"³. De ce fait, les innovations peuvent être aussi sociales et d'organisation.

Le troisième prend en compte la nécessité d'avoir recours à des éléments de mesure. Or, cette réflexion a été menée par la commission européenne sur un plan macro-économique (et donc nécessairement micro-économique) avec la mise en place des tableaux de bord européen de l'innovation⁴. Le renvoi à l'"innovation" en sus de la "R&D" permettrait l'usage de critères plus souples reposant sur des éléments de mesure plus larges. Or, quels sont les objectifs de la LODEOM si ce n'est de promouvoir les entreprises innovantes ? Ne sont-ils pas les mêmes que ceux de la stratégie de Lisbonne à savoir « faire en sorte que l'Europe devienne l'économie de la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde, capable d'une croissance économique durable accompagnée d'une amélioration quantitative et qualitative de l'emploi et d'une plus grande cohésion sociale »⁵.

27.- Tourisme : A notre connaissance, le Code du tourisme ne donne pas de définition de cette notion. La seule définition recensée (en dehors du tourisme durable ou équitable), serait celle proposée par l'Organisation Mondiale du Tourisme, qui renvoie aux « activités déployées par les personnes au cours de leurs voyages et de leurs séjours dans les lieux situés en dehors de leur environnement habituel pour une période consécutive qui ne dépasse pas une année, à des fins de loisirs pour affaires et autres motifs »⁶. La difficulté tient donc au fait que l'approche de l'OMT s'opère en termes de demande alors que les industries sont traditionnellement définies en termes d'offre de biens ou de services déterminés⁷. « En effet, ce n'est pas la nature du bien ou du service qui caractérise une activité [« touristique »], mais bien les circonstances dans lesquelles le consommateur de ce bien ou de ce service se trouve »⁸. Ce point acquis, seraient donc donc principalement visées l'hôtellerie et la restauration avec toutes les activités périphériques de

¹ En tout cas pour les innovations marchandes seules visées ici. L'innovation a été ainsi définie à La Réunion dans le cadre de la stratégie régionale de l'innovation : "c'est la valorisation d'une idée nouvelle dans son usage ou son utilité pour le développement économique mais aussi social et culturel" (Premières Assises de l'innovation de La Réunion", St Gilles, 13 oct. 2009).

² CGI, art. 44 *sexies*-OA. 244 *quater* B.

³ Rapport Brundtland, 1986.

⁴ Le tableau de bord européen de l'innovation établit un bilan annuel des performances en matière d'innovation, tant au sein de l'Union européenne que par rapport à d'autres pays qui sont à la pointe dans ce domaine. Cet état des lieux est basé sur une grande variété d'indicateurs couvrant les conditions structurelles, la création de savoir, les efforts des entreprises en matière d'innovation et les résultats en terme de nouveauté (produits, services et propriété intellectuelle).

⁵ Conseil européen de Lisbonne, 23 et 24 mars 2000. Les éléments clés de la stratégie de Lisbonne sont de promouvoir l'innovation, la recherche et le développement et l'éco-innovation.

⁶ En pratique, l'OMT définit le tourisme comme un déplacement hors de son lieu de résidence habituel pour plus de 24 heures mais moins d'un an, dans un but de loisirs, un but professionnel (tourisme d'affaires) ou un but sanitaire (tourisme de santé).

⁷ Nations Unies et Organisation Mondiale du Tourisme, Compte satellite du tourisme, recommandations concernant le cadre conceptuel, 2001.

⁸ Le guide poursuit : Par exemple, si une personne achète une boisson chez son épiciers habituel, cette transaction ne peut pas être qualifiée de tourisme ; alors qu'elle le sera pour quelqu'un qui visite la Région (guide de l'OMT, « Concepts, définitions et classifications pour les statistiques du Tourisme : manuel technique). Cette définition reconnaît que le tourisme englobe une large gamme d'activités et qu'il va au-delà de la perception généralisée suivant laquelle il se limite uniquement à des activités de vacances.

loisirs qui permettent d'attirer et de retenir le touriste (centres balnéaires, sportifs, culturels...). Si l'on s'en tient à cette approche, l'activité de négoce déployée essentiellement auprès de touristes pourrait être éligible alors qu'elle est traditionnellement exclue de l'article 199 *undecies* B.

28.- L'agro nutrition : La définition de l'agro-nutrition doit directement être liée au champ d'action du pôle de compétitivité Qualitropic. Son périmètre d'intervention se veut large (quitte à être contrebalancé par des liens avec des équipes plus spécialisées) et en parfaite adéquation avec les enjeux et les objectifs déclinés par deux documents fondamentaux : le projet « Réunion Ile verte » porté par les acteurs économiques de La Réunion¹ et le projet « GERRI », conduit conjointement par l'Etat, le Conseil Régional et le Conseil Général, qui associe l'ensemble des collectivités territoriales et les opérateurs économiques². Dans ce contexte, l'agro-l'agro-nutrition dépasse la "production et la transformation des produits de l'agriculture, de la pêche, de l'aquaculture et de l'élevage" pour renvoyer aussi aux notions plus modernes d'agro-industrie ou de valorisation des agro-ressources.

Outre les activités traditionnelles d'agriculture, d'élevage, de pêche et d'aquaculture, le champ d'application de l'agro-nutrition concernerait la valorisation optimale, alimentaire et non alimentaire, des ressources agricoles et marines de l'Océan Indien afin de mettre sur le marché de nouveaux services, produits et procès alimentaires et non alimentaires à vocation énergétique, agronomique et industrielle³. Selon cette approche, à notre avis, à La Réunion, l'activité de production de médicaments à partir de plantes médicinales relèverait du secteur de l'agro-nutrition. De ce fait, la santé (antérieurement exclue de la loi Girardin) pourrait à la marge bénéficier du régime le plus attractif.

29.- Les Technologies de l'information et de la communication.- Le positionnement de La Réunion comme carrefour numérique de l'Océan Indien représente un enjeu majeur pour le développement de l'île. L'objectif est double : moderniser, dynamiser, rendre performant le développement des secteurs jugés prioritaires et reposant sur une activité traditionnelle (environnement, énergie⁴, agro-nutrition⁵, tourisme⁶) ; favoriser le décolllement, dans le cadre d'un pôle d'innovation numérique à construire, d'un secteur à part entière en valorisant le potentiel dans la création hardware, software et multimédia.

¹ Il promeut une stratégie originale basée sur le développement et la mutualisation d'un outil agro-industriel polyvalent et l'organisation de toutes les productions pour faire face aux aléas des marchés internationaux. Il promeut aussi l'innovation pour faire de La Réunion, un laboratoire d'expérimentation et de création de produits et de procédés à forte valeur ajoutée. Ce grand projet agro-industriel doit permettre de contribuer à l'amélioration de l'équilibre de la balance commerciale, à la stabilité sociale et à la cohérence de l'aménagement du territoire.

² Ce projet propose un modèle de développement original à la hauteur des enjeux économiques et des enjeux de société, tant au plan local que national. Il consiste à faire de La Réunion un espace d'excellence internationale sur le développement durable, dans les domaines de la maîtrise, de la production et du stockage de l'énergie, des déplacements, de l'urbanisme et de l'aménagement durable.

³ Les objectifs poursuivis sont ambitieux : 1/ Développer la production locale en visant à la valorisation maximale des coproduits (avec l'objectif de 100% de valorisation à l'horizon 2030, soit « 0 déchets » issus de la canne, des fruits et légumes, de l'élevage, de la pêche et de la transformation agroalimentaire. 2/ Améliorer les procès, afin de réduire les rejets polluants, et d'accroître l'efficacité économique et écologique des filières (Ce thème concerne la production, la transformation, et la distribution : analyse du cycle de vie, normes sanitaires, conditions de production moins consommatrices d'énergie, méthodes plus respectueuses de la ressource...). 3/ Limiter la dépendance vis-à-vis de l'extérieur (A partir de la production – substitution d'intrants pour l'agriculture et les autres secteurs économiques : industrie, bâtiment...(additifs, détergents issus de la chimie verte...). 4/ Développer des produits et des produits spécifiques à des marchés de petite taille et/ou en environnement tropical. Source : feuille de route du pôle Qualitropic, 2009.

⁴Modélisation, simulation et calcul des rendements énergétiques, télémétrie, télémessures, domotique, etc.

⁵ Modélisation en recherche variétale, gestion des flux, logistique des entreprises agroalimentaires, etc.

⁶ E-tourisme, logiciel de satisfaction, etc.

Reste à déterminer ce qu'il faut entendre par "technologies de l'information et de la communication". La définition donnée par l'OCDE¹ regroupe sous cette expression les "secteurs d'activités économiques qui concourent à la visualisation, au traitement et à la transmission de l'information par des moyens électroniques"². Une autre approche pourrait y voir la production, le transport et la diffusion de l'information, l'essentiel étant d'adopter une vision prospective de cette activité en pleine expansion sous tous ses angles : informatique, télécommunication, audiovisuel et information.

B.- Les entreprises concernées :

30.- Liste des entreprises éligibles.- La loi a désigné un certain nombre de secteurs soit négativement (droit commun) soit positivement (régime de faveur). La question se pose alors du choix du critère opérationnel qui va permettre de mettre en œuvre la réforme.

Une première piste se dessine en ayant recours à la classification des entreprises au regard des nomenclatures d'activités et de produits français (NAF) et des codes relatifs à l'activité principale exercée (APE). Cette démarche nous paraît inappropriée. Les entreprises s'enregistrent aux greffes du tribunal de commerce sans toujours avoir conscience des implications des choix opérés et même si l'on s'en tient à l'activité *réelle* de l'entreprise, le choix des secteurs est difficilement réductible à une codification NAF³.

Une deuxième piste pourrait consister à lister les sous-activités éligibles. Par exemple, dans le domaine des Technologies de l'information et de la communication, sans exhaustivité aucune de notre part, seraient susceptibles d'être évoqués le conseil, l'ingénierie, les études techniques et organisationnelles, la fabrication de machines de bureau et de matériel informatique, d'équipements de radio, télévision, et communication, la conception, le développement, la distribution et la diffusion de logiciels, la production audiovisuelle et l'édition multimédia, la production audiovisuelle, le traitement et gestion de données numériques, les prestations techniques, hébergement, numérisation et stockage, etc. Il semble que le Ministère s'oriente vers cette voie pour chaque secteur en procédant non par décret mais par instruction. Une telle démarche nous semble toute aussi inappropriée. La liste établie à l'origine pourra être facilement reprise, réduite, réformée sans concertation, laissant les entreprises domiennes démunies. Or, la pérennité et l'évaluation des dispositifs mis en œuvre outre-mer restent sans doute les éléments qui dicteront leur succès dans les années à venir. Les mesures doivent s'inscrire dans la durée pour assurer aux entreprises une certaine lisibilité. La critique avait été formulée à l'égard de la loi de programme pour l'Outre-mer, à l'origine programmée pour 15 ans et déjà remise en cause plusieurs fois.

¹ OCDE DSTI/ICCP/AH/M(98)1.

² Selon cette délimitation, le secteur des Technologies de l'information et de la communication comprend principalement les secteurs suivants :

les secteurs qui produisent des biens d'équipement et des biens durables électroniques, c'est à dire les biens bureautiques et informatiques, les équipements de réseaux et les biens d'automatisme et de contrôle nécessaires dans les processus industriels, ainsi que l'électronique grand public et le secteur des composants ;

le secteur des services de télécommunications ;

le secteur des services informatiques, regroupant à la fois ce qui est conseil et ingénierie, réalisation de logiciels, traitement de données et bases de données ;

les secteurs qui assurent le commerce, la location et la maintenance des biens et services précédents.

³ Dans le même sens, Rép. Min. Fruteau, quest. n°31986, J.O. 3 févr. 2009, p. 1125.

Il nous paraît plus pertinent de définir, comme nous avons tenté de le faire, les secteurs exclus pour le régime de droit commun et les domaines d'activités prioritaires, pour le régime de faveur, sans référence ni à une nomenclature préexistante, inadaptée en l'occurrence, ni à une liste d'activités. Pour les entreprises ayant un doute sur leur éligibilité, une solution pourrait être trouvée en recourant à une procédure de rescrit ou d'agrément préalable, comme en matière de défiscalisation des investissements productifs. L'instruction des dossiers devra s'opérer localement, pour disposer d'une connaissance de l'entreprise replacée dans son environnement - marché, état de la concurrence, délais d'approvisionnement, etc.-, et tenir compte des objectifs de la LODEOM dans la limite de l'enveloppe budgétaire consacrée à ces volets.

31.- Facteurs de complexité : pluralité d'activités.- En cas de pluralité d'activités sur le sol ultramarin, il convient d'envisager raisonnablement au moins trois traitements possibles de ce facteur de complexité.

32.- La prépondérance.- La première solution, qui semble être celle des zélateurs du texte, consiste à se référer à l'activité *prépondérante* de l'entreprise. En ce sens, les dispositions de l'article art. 44 *quaterdecies*, visent à plusieurs reprises l'activité "principale" de l'exploitation.

Le droit fiscal connaît d'autres applications de ce critère soit pour soumettre une activité prépondérante à un régime propre (par exemple pour les activités lucratives d'une association dès lors qu'elles sont prépondérantes, ou les sociétés à prépondérance immobilière), soit pour faire jouer la théorie de l'accessoire en soumettant l'activité dominante et les activités en lien avec celle-ci à un régime identique (par exemple, récupération sous le régime des BIC des bénéfices dégagés dans le cadre d'une activité libérale ou non commerciale annexe¹, absorption des activités commerciales ou non commerciales par une activité principale agricole²).

L'étude de ces différents régimes enseigne que l'appréciation de la prépondérance ne s'effectue pas de manière uniforme, loin de là. Elle est parfois évaluée au regard de critères économiques (par exemple le chiffre d'affaires ou le bénéfice dégagé par chaque activité ou le budget alloué à chaque activité³). Mais d'autres éléments peuvent s'avérer pertinents comme la part respective des effectifs et des moyens consacrés à chacune des activités. Quel que soit le critère retenu, la comparaison peut être effectuée sur plusieurs années. Quant au pourcentage, si le chiffre de 50% reste le plus souvent mentionné, il est parfois fait application de proportion plus forte⁴.

33.- Pour autant, en l'espèce, la référence à la prépondérance de l'activité éligible pour emporter l'application d'un régime uniforme ne nous semble pas opératoire pour plusieurs raisons.

La première tient au fait que beaucoup d'entreprises réunionnaises n'atteignent pas le chiffre de 50% d'activités éligibles parce qu'elles diversifient leur activité ; de ce fait, la réforme manquerait sa cible.

¹ CGI, art. 155.

² CGI, art. 75.

³ Ainsi pour l'application de l'article 206 1 bis du CGI, est prise en compte la part des recettes commerciales dans l'ensemble des moyens de financement de l'organisme ; idem pour l'application de l'article 155 du CGI.

⁴ Plus exactement, pour l'application de l'article 75 du CGI, les activités sont jugées accessoires si elles n'excèdent pas 30% du Chiffre d'affaires de l'activité agricole : *a contrario*, cela signifie que l'activité agricole est considérée comme prépondérante si elle est supérieure à 70% du chiffre d'affaires total. Idem pour les activités commerciales qui peuvent être rattachées aux activités libérales si elles ne représentent pas plus de 25% des recettes non commerciales (Doc. Adm., 5 G-116 n°166 à 173).

Ensuite au regard de la logique d'ensemble du dispositif LODEOM, on s'explique mal comment une activité réalisée à l'international dans une proportion d'un tiers du chiffre d'affaires de l'entreprise¹ ou la signature d'un programme de recherche mobilisant simplement 5 % des charges totales de l'entreprise² peuvent suffire à emporter l'application du régime bonifié, alors que pour les autres activités un minima de 50% serait requis. Bien plus, en dehors de la LODEOM, des régimes de faveur emportant une exonération des bénéficiaires tels que celui de la jeune entreprise innovante, s'appliquent à la totalité de l'activité alors qu'une toute petite partie des dépenses (15%) concernent l'activité à soutenir.

Enfin, quelle valeur prendre en compte ? Les dépenses, le bénéfice, le chiffre d'affaires, l'effectif, les moyens matériels (superficie des locaux...) sachant que chaque entreprise a sa propre histoire et son propre mode de fonctionnement ? De plus, le risque n'est pas à écarter de voir les plus malignes d'entre elles se structurer en plusieurs établissements, le saucissonnage habile de l'activité en petites parties permettant d'arriver aux seuils requis.

34.- La sectorisation.- La deuxième possibilité reposerait sur la mise en place de secteurs distincts d'activités. La sectorisation est connue en droit fiscal en matière de TVA et dans le domaine des associations exerçant pour partie une activité lucrative³. Dans tous les cas, chaque secteur est traité distinctement parce que les activités sont dissociables par nature, les prestations sont différentes et des moyens d'exploitation (locaux, matériel et salariés) sont propres à chaque secteur. En matière de TVA, la condition tenant à la fois à la différence de nature économique des activités et à l'utilisation de moyens différents d'exploitation (investissements, personnels) est érigée en condition nécessaire pour pouvoir bénéficier de la sectorisation⁴.

Or, s'agissant de la LODEOM, la sectorisation pourrait n'apparaître qu'à travers la comptabilité analytique de l'entreprise, sans reposer toujours sur une différenciation matérielle des activités. Pour donner un exemple, si un expert comptable fournit des services aux entreprises d'un côté (activité éligible au régime de droit commun) et remplit sa mission de contrôle légal en endossant sa casquette de commissaire aux comptes (activité non éligible), de l'autre, deux secteurs d'activités distincts pourraient être mis en place. De la même façon, si un architecte travaille pour partie avec des entreprises (activité éligible au régime de droit commun), et pour partie avec des particuliers (activité non éligible), la même solution pourrait être préconisée. Dans ces deux exemples, aucun élément matériel ne permet de distinguer franchement les deux activités. De plus, il a été reproché que la tenue d'une telle comptabilité représente une charge administrative et financière disproportionnée pour les micro-entreprises⁵.

34.- L'instruction ponctuelle.- Là encore, la solution la plus rationnelle pourrait consister à s'en remettre aux compétences locales pour déterminer, au cas par cas, quelles sociétés pourraient émarger à l'un ou l'autre des régimes de la LODEOM. Cette position répond à la fois au désir de déconcentration du pouvoir et de lisibilité des dispositifs dans le temps. Une entreprise retenue, au regard de la pertinence de sa demande dans la perspective d'un développement endogène de l'île, pourra alors se projeter dans le temps sans craindre à terme un redressement fiscal parce qu'elle n'a pas atteint, au titre d'un exercice donné, le seuil fatidique posé par la loi...

¹ Cf. *supra* n°22.

² Cf. *supra* n°21.

³ CGI, art. 206-1 CGI

⁴ CGI, art. 209 de l'annexe II.

⁵ En ce sens aussi, Rép. Min. Fruteau, quest. n°31986, J.O. 3 févr. 2009, p. 1125.

35.- Difficultés d'application.- Comme cela a été vu, nombre d'interrogations restent en suspens qui concernent, notamment, la compatibilité des mesures fiscales et sociales, la délimitation précise des secteurs éligibles, l'articulation de la zone franche d'activités avec certains régimes de faveur, le caractère exclusif ou prédominant de l'activité, le traitement de la pluridisciplinarité. Les décrets d'application devraient fournir des informations précieuses.

Mais la LODEOM intéresse aussi l'Union européenne. En effet, le dispositif posé par la zone franche d'activités s'analyse en une dépense fiscale et à ce titre répond à la définition de l'aide d'origine étatique¹ susceptible de tomber sous le coup des dispositions de l'article 87§1 du Traité qui interdisent les aides incompatibles avec le marché commun. Il appartient à la commission d'apprécier leur conformité par rapport au droit communautaire sauf s'il s'agit d'aides *de minimis* pour lesquelles les Etats sont dispensés de notification. Relèvent de cette catégorie, les aides qui peuvent être évaluées précisément et préalablement à leur octroi². Faute de suffisante transparence, le dispositif de la zone franche d'activités ne répond pas à cette condition et doit donc être notifié à la commission avant l'entrée en vigueur de la loi. Celle-ci aura à s'interroger pour savoir si cette aide accordée dans les RUP et relevant de ce fait de l'article 87§3 du Traité, répond bien aux lignes directrices des aides à finalité régionales. Dans le cadre de ce contrôle *a priori*, la commission devra s'assurer de la neutralité concurrentielle de ce régime de faveur, en d'autres termes, elle devra procéder à un bilan "coût-avantage" en mettant en avant les points forts de la mesure (poursuite d'un intérêt commun en terme de croissance, de création d'emplois, de cohésion...) et les atteintes potentielles que celle-ci pourrait avoir sur les échanges et la concurrence. La contribution de l'aide au développement régional, la proportionnalité de son niveau aux handicaps, sont autant d'éléments à prendre en compte ; de ce point de vue, la sectorisation proposée par la LODEOM en mettant en avant l'innovation conformément aux objectifs de Lisbonne³ et de Göteborg⁴ ainsi que le caractère temporaire et dégressif de la dépense fiscale, nous paraissent être des éléments de nature à emporter la conviction de la commission. Il reste à s'interroger sur le choix et l'étendue des secteurs visés et sur l'effectivité de l'autonomie

¹ CJCE, 15 mars 1994, *Banco de credito industrial*, C-387/92, 1, p. 877, concl. C.O. Lenz. La CJCE a confirmé le caractère incompatible avec l'article 87 §1 du Traité de Rome, l'exonération fiscale donnée à certaines entreprises qui, bien que ne comportant pas un transfert de ressources d'Etat, place les bénéficiaires dans une situation financière plus favorable que les autres contribuables. *Adde*, CJCE, 26 sept. 1996, *France*, C-241/94, I, 4551, concl. F.G. Jacobs.

² « D'après les informations transmises par le ministère de l'outre-mer, l'impact financier de la loi précitée pour le développement économique des outre-mer est le suivant : 113 millions d'euros de dépenses budgétaires supplémentaires ; 251,9 millions de dépense fiscale supplémentaire, qui résultent notamment du dispositif des zones franches d'activités ; 64 millions d'euros d'économies provenant principalement de la réforme du régime des exonérations de charges sociales spécifiques à l'outre-mer. Le « coût » total de la LODEOM pour les finances publiques peut donc être évalué à 300 millions d'euros, dont la majorité se compose non de dépenses budgétaires mais de dépenses fiscales. De manière générale, vos rapporteurs spéciaux relèvent que les dépenses fiscales rattachées à la mission « Outre-mer » représentent un effort financier plus important que les crédits budgétaires de la mission ». Elles sont évaluées, « pour l'année 2010, à 3,46 milliards d'euros, contre 3,245 milliards d'euros en 2009. Le montant des dépenses fiscales est donc largement supérieur aux crédits budgétaires inscrits dans la mission « Outre-mer », qui sont, pour l'année 2010, de 2,088 milliards d'euros en autorisations d'engagement (AE) et de 1,990 milliards d'euros en crédits de paiement (CP). La hausse de la dépense fiscale liée à l'outre-mer, si elle reste importante (+ 6,6 % par rapport à l'année 2009), est moins forte que l'année dernière, où elle avait progressé de 17,4 % par rapport à l'année 2008. Cette hausse résulte par ailleurs des dispositions précitées de la LODEOM, notamment la création du dispositif de défiscalisation en matière de logement social et l'instauration des zones franches d'activités, qui entraînent l'accroissement de certaines dépenses fiscales. Vos rapporteurs spéciaux souhaitent toutefois souligner la difficulté à évaluer avec précision le montant des dépenses fiscales relatives à l'outre-mer, particulièrement dans le cadre du présent projet de loi de finances. En effet, ces dépenses fiscales présentent cette année l'inconvénient de porter sur des dispositifs nouveaux, dont le fonctionnement concret peut difficilement être appréhendé avec précision, ce que le ministère de l'outre-mer reconnaît d'ailleurs ». (sources : Projet de loi de finances pour 2010, Outre-mer, Rapport général n°101 (2009-2010) de MM. Marc Massion et Eric Doligé, fait au nom de la commission des finances, déposé le 19 novembre 2009.

³ L'objectif de la stratégie de Lisbonne fixé par le Conseil européen est de faire de l'Union européenne « l'économie de la connaissance la plus compétitive et la plus dynamique du monde d'ici à 2010, capable d'une croissance économique durable accompagnée d'une amélioration quantitative et qualitative de l'emploi et d'une plus grande cohésion sociale ».

⁴ Lors du Conseil européen de Göteborg en juin 2001, les États-membres ont ajouté la dimension de l'environnement à la stratégie convenue à Lisbonne (bull. UE-6, 2001).

concurrentielle attendue. En tout état de cause, l'aide ne pourra entrer en vigueur avant que la commission n'ait notifié son avis sur le projet¹.

¹ Note Eurodom du 17 juillet 2009, réf. N1 : « *Le régime d'aide N 441/2008 relatif aux zones franches d'activités n'a pu être présenté au Collège des commissaires de juillet comme envisagé initialement, la discussion sur le fond n'étant pas clôturée entre les autorités françaises et la commission. La DG COMP considère en effet à ce stade que les éléments permettant de démontrer la nécessité de la mesure, présentés à Paris, ne sont pas suffisants. En conséquence, toute décision de la commission sur les régimes d'aides avant septembre est dorénavant hautement improbable. Les discussions sur ce dossier vont se poursuivre à la rentrée et la France devra très probablement modifier ses notifications initiales pour prendre en considération l'évolution du texte de la LODEOM entre le projet de loi initial et le texte adopté par le parlement français. Ces éléments vont probablement retarder l'autorisation des régimes d'aides en cours d'instruction de plusieurs semaines, voire de plusieurs mois* ».