



Prix de transfert - 19^e édition

Prix de transfert : le mirage de l'harmonisation ?

Jeudi 7 juin 2018

Introduction



**Grégoire de
Vogüé**



Eric Lesprit



**Marie-Charlotte
Mahieu**



**Aymeric Nouaille-
Degorce**



Julien Pellefigue

Sommaire

CbCR et documentation : retour d'expérience et recommandation

Réforme fiscale américaine : quels enjeux en matière de prix de transfert ?

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

Digitalisation des entreprises : quels impacts sur les prix de transfert ?

***CbCR* et documentation : retour d'expérience et recommandation**

CbCR entre administrations fiscales – premier bilan

Etat des lieux de la mise en œuvre en quelques chiffres



Décembre 2017 : dépôts des *CbCR*

Juin 2018 : premiers échanges entre administrations



Plus de 1500 Relations bilatérales activées (avril 2018)



Échanges entre les 68 signataires du MCAA, les membres de l'Union Européenne et les signataires d'accords bilatéraux, notamment les 35 accords signés par les Etats-Unis



60 juridictions disposent d'un cadre juridique interne complet



28 juridictions ont fait l'objet d'une ou plusieurs recommandations (dont la France)

CbCR entre administrations fiscales – premier bilan

Etat des lieux de la mise en œuvre par la France



Résultats de la 1^e Peer Review

- Mise en œuvre par la France globalement conforme au standard minimum de l'Action 13
- Deux recommandations sur le cadre juridique :
 - Définition incomplète de « l'Entité Mère Ultime »
 - Mécanisme de dépôt local non aligné avec le standard
- Conformité du réseau d'échange de renseignements :
 - Signataire du MCAA (56 relations activées)
 - Arrangements *ad hoc* (Etats-Unis ou Hong-Kong)
- Recommandation de prendre des mesures pour satisfaire au critère sur l'usage approprié du CbCR



Projet d'instruction administrative

- Priorité au Décret de 2016 et renvoi aux instructions OCDE :
 - La liste des informations à reporter dans la déclaration pays par pays ainsi que la définition des principaux termes sont fixées par l'article 46 quater-0 YE de l'annexe III au CGI
 - Tout terme indéfini a la signification et la portée que lui donnent les instructions élaborées par l'OCDE
- L'obligation de dépôt local a été clarifiée et limitée pour s'aligner sur les recommandations de l'OCDE

CbCR entre administrations fiscales – premier bilan

Comment les administrations vont-elles exploiter le CbCR ?

- Le CbCR permet à l'administration de **détecter en amont les risques** liés aux prix de transfert via **l'utilisation de ratios pertinents** pour programmer et orienter les contrôles.
- Les informations contenues dans cette déclaration ne peuvent, en elles-mêmes, servir de fondement direct à une rectification et doivent être **croisées avec les autres sources d'information détenues ou accessibles**.

Quelques exemples d'indicateurs de risques fiscaux

Indicateur	Conclusion possible	Explication éventuelle
Le montant ou la part du CA réalisé avec des parties liées est élevé dans la juridiction X	L'importance des transactions avec les parties liées implique un potentiel impact fiscal significatif en cas d'erreur, même minime sur les prix de transfert	Des raisons économiques peuvent expliquer des structures dédiées exclusivement ou principalement à des transactions avec les parties liées
Dans une juridiction, les bénéfices sont importants mais le montant d'impôt dû est faible	Le faible taux d'imposition peut s'expliquer par la mise en place de pratiques de BEPS	Des raisons autres telles qu'un amortissement fiscal accéléré ou l'existence de déficits reportables peuvent expliquer ce taux
Dans une juridiction, des activités importantes sont exercées mais les bénéfices sont faibles	Les bénéfices imputables à la juridiction peuvent avoir été transférés vers une autre juridiction où la fiscalité est plus attractive	Certaines activités d'un groupe peuvent nécessiter davantage d'actifs ou de personnels. Par exemple, le bénéfice par salarié de fonctions administratives peut être faible
Des changements sont intervenus dans la structure du groupe y/c la localisation des actifs	Les restructurations au sein d'un groupe peuvent offrir une opportunité de se livrer à des pratiques de BEPS et de reconsidérer ses pratiques de prix de transfert	Ces changements peuvent s'expliquer par des considérations économiques même s'ils se traduisent par une baisse de l'impôt acquitté dans une juridiction donnée

CbCR entre administrations fiscales – premier bilan

Quels sont les principaux enseignements à tirer ?

1

Analyse du *CbCR*

- Messages à tirer de l'interprétation des données du *CbCR* et des ratios pertinents
- Ajustements éventuels du cadre référentiel ou de la politique fiscale

2

Amélioration des process

- Vers une automatisation de la remontée des données ?
- Intégration du processus de construction du *CbCR* au reporting fiscal ?

3

Gestion des obligations locales

- Dépôts secondaires dans le cas de pays n'échangeant pas encore avec la France ?
- Suivi des processus de notification

4

Communication

- Opportunité de communiquer les résultats du *CbCR* aux différentes entités du groupe
- Définition du niveau de réconciliation souhaité avec la communication financière Groupe

CbCR et documentation : retour d'expérience et recommandation

La modification des obligations documentaires, art. L. 13 AA

Fichier principal

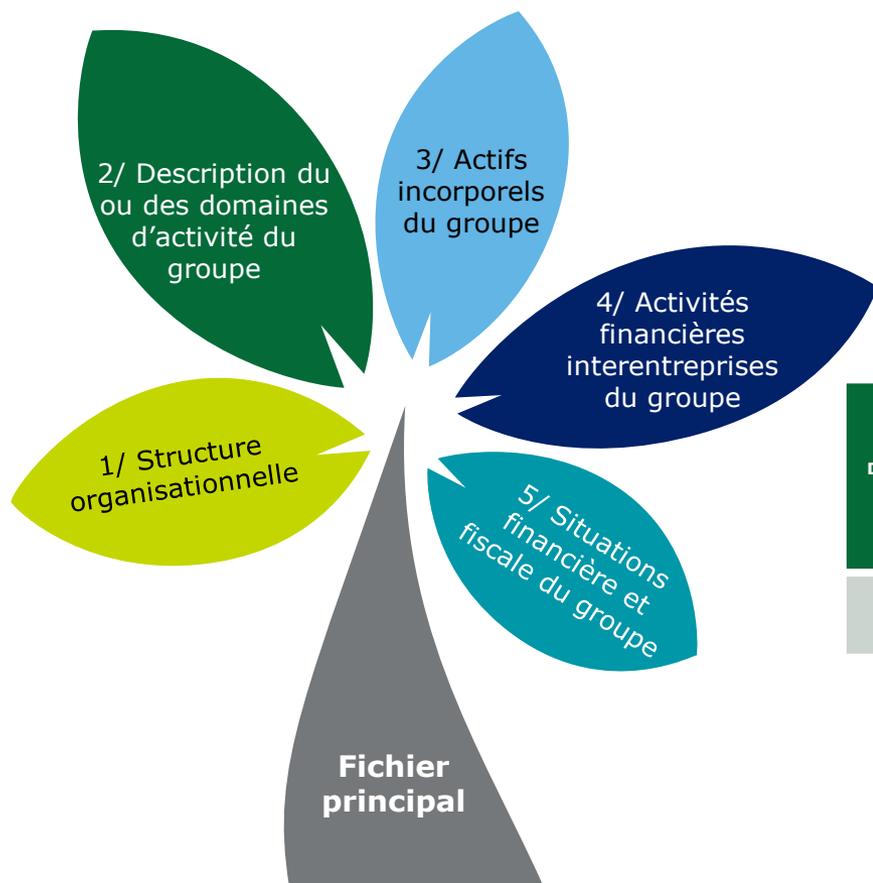
- **Structure organisationnelle**
 - Organigramme juridique (y.c. localisation géographique)
- **Description de l'activité**
 - Description de l'activité, incluant les éléments de création de valeur, **la chaîne de valeur pour les cinq principaux produits/services (ou ceux dépassant 5 % du CA)**
 - Liste/description des principaux contrats de services intragroupe
 - Description des principaux marchés du groupe
 - Analyse fonctionnelle synthétique
 - Analyse des restructurations (acquisitions, cessions, etc.)
- **Incorporels**
 - **Description de la stratégie en matière d'incorporels** (développement + politique intragroupe)
 - Liste des principaux incorporels (et entité propriétaire)
 - Liste et description des contrats intragroupe relatifs aux incorporels
 - Liste des cessions d'incorporels intragroupe
- **Activités financières**
 - Détail des modalités de financement du groupe (y.c. détail des entités ayant une activité de financement)
 - **Politique de prix de transfert sur le financement**
- **Informations financières**
 - Bilan et compte de résultat consolidé
 - **Liste et description des APPs et rulings fiscaux**

Fichier local

- **Entité Locale**
 - Org chart, structure de management et **indication des chaînes de reporting**
 - Description de l'activité et de la stratégie (incluant les éventuelles restructurations ou transferts d'actifs incorporels)
 - Principaux concurrents
- **Transactions intragroupe** (pour chaque catégorie de transactions...)
 - Description des transactions et de leur contexte propre
 - Détail des montants par pays
 - Identification des entreprises associées concernées par les transactions
 - **Copie des contrats intragroupe**
 - Analyse fonctionnelle comparée de l'entité et des entreprises associées concernées par les transactions
 - **Indication et justification des méthodes de prix de transfert + indication des parties testées**
 - Justification des éventuelles analyses pluriannuelles
 - Analyses économiques (y.c. ajustements)
 - Copie des APPs et de tous les *rulings* relatifs aux transactions de l'entité locale
- **Informations financières**
 - Comptes annuels de l'entité
 - **Réconciliation entre les données financières et prix de transfert**
 - Information financière sur les comparables

CbCR et documentation : retour d'expérience et recommandation

La modification des obligations documentaires, art. L. 13 AA



Description du ou des domaines d'activité du groupe :

Description des sources importantes

- Description de la chaîne d'approvisionnement
- Mention des accords importants de prestations de services :

Dénomination du prestataire	Localisation du site à partir duquel les services sont exécutés	Nombre d'employés	Actifs corporels, hors trésorerie et équivalents	Recours ou non à des tiers pour l'exécution des prestations
...

- Description des principaux marchés géographiques
- Analyse fonctionnelle des principales entités du groupe
- Description des opérations importantes de réorganisation d'entreprises

CbCR et documentation : retour d'expérience et recommandation

La modification des obligations documentaires, art. L. 13 AA

2/ Transactions contrôlées

- Seuil de 100 000 €/ an
- Description des transactions importantes (avec ventilation par nature)
- Mention et **copie** des accords interentreprises ;
- Analyse fonctionnelle et de comparabilité avec informations sur les entités contrôlant les risques
- Indication de la méthode de prix de transfert
- Analyse pluriannuelle des transactions afin d'expliquer le prix des transactions

1/ Description de la structure de gestion de l'entreprise

Description précise

- des activités effectuées
- de la stratégie d'entreprise

3/ Informations financières

- Conséquences arithmétiques de la politiques de prix de transfert
- Correspondance entre les états financiers de référence et ceux tenus par l'entreprise
- Tableaux synthétiques des données financières (avec sources)

4/ Instructions, interprétations et circulaires

Une copie des accords de fixation préalable des prix de transfert, unilatéraux, bilatéraux et multilatéraux existants et de toutes autres décisions d'autorités fiscales et **qui sont liés** à des transactions contrôlées avec l'entreprise

Fichier local

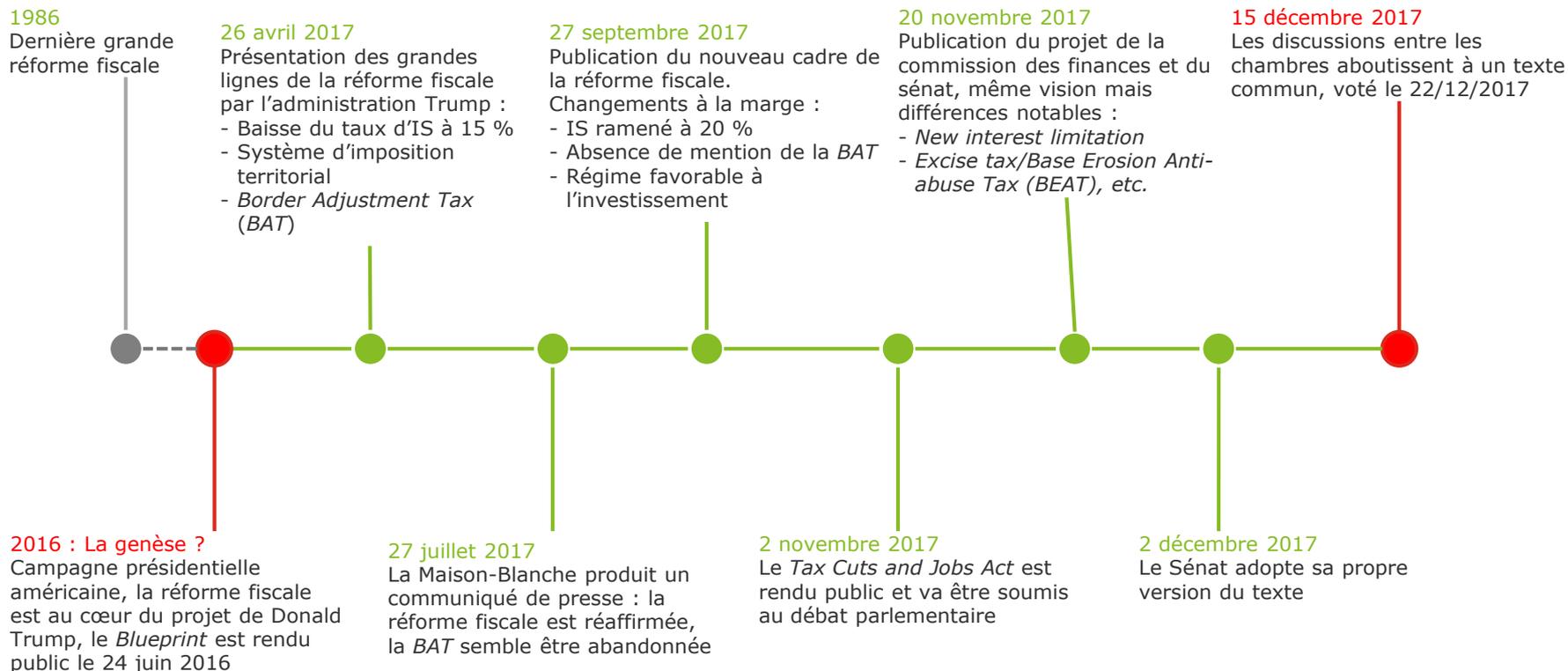
CbCR et documentation : retour d'expérience et recommandation

La modification des obligations documentaires, art. L. 13 AA

Pays	Format de documentation demandé	Exigences plus étendues que celles de l'action 13 ?	Nature des comparables acceptés
Afrique du Sud	Local règle en cours d'adoption	Oui	Mondiaux
Allemagne	Local	Oui	Européens
Australie	Local diffère du modèle OCDE	Oui	Locaux, à défaut étrangers
Belgique	Local	Oui	Européens
Chine	Local	Oui	Locaux, à défaut étrangers
Corée	Local	Oui	Locaux, via des bases de données "officielles"
Espagne	Local	Oui	Locaux, faible acceptation des comparables européens
France	Local changement en 2018	Oui	Locaux et européens
Indonésie	Local	Oui	Locaux, à défaut et si cette absence de comparables est prouvée, comparables asiatiques
Italie	Local	Oui	Locaux et européens
Japon	Local	Non	Locaux
Pays-Bas	Local	Non, mais les autorités recommandent l'envoi spontané d'informations complémentaires	Locaux et étrangers en cas de marchés similaires
Russie	Local règle en cours d'adoption	Oui	Locaux, à défaut étrangers
Suède	Local règle en cours d'adoption	Non	Locaux, via une base de données officielle
Turquie	Local règle en cours d'adoption	Non	Locaux, à défaut européens

Réforme fiscale américaine : quels enjeux en matière de prix de transfert ?

Chronologie de la réforme : une réflexion plus ancienne que ce qu'on pense



Les mesures phares de la réforme fiscale US

- Réduction du taux d'IS fédéral de 35 % à 21 %, mais élargissement de la base taxable
- Territorialité : mise en place d'un système fiscal « territorial » et exonération des dividendes reçus de filiales étrangères
- Taxe transitoire mise en place : elle concerne les profits localisés dans des filiales étrangères détenues à plus de 10 % et non rapatriés sur le territoire
- Limitation de la déductibilité des intérêts nets d'emprunt : plafonnement de 30 % de l'EBITDA puis de l'EBIT à compter de 2022, pas de plafonnement au niveau du groupe
- BEAT / GILTI : nouveaux dispositifs anti-érosion
- Institution d'un taux d'imposition réduit pour les revenus à l'export assimilés à des revenus incorporels

Une transformation radicale des règles fiscales américaines

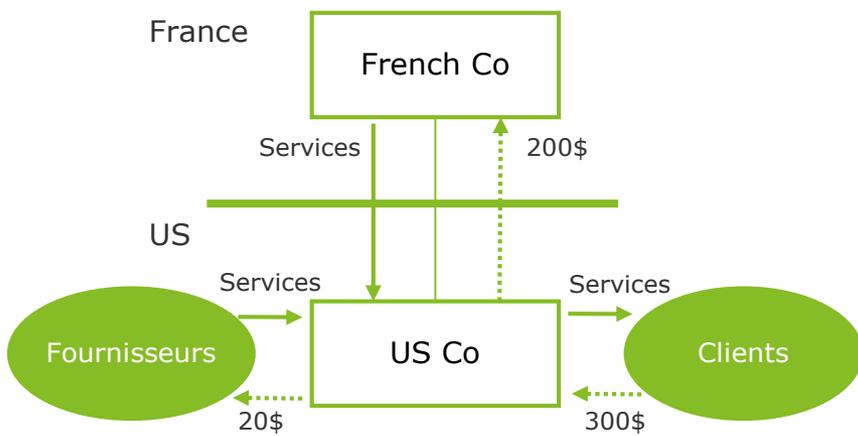
Focus sur la *Base Erosion Anti Avoidance Tax (BEAT)*

Objectif

- Assurer une imposition minimum aux US des sociétés qui effectuent certains paiements considérés comme érosifs, au profit d'entités étrangères liées
- Sont concernés les groupes dont le CA des trois exercices précédents est supérieur à 500 millions de dollars

Mécanisme

- Application d'un taux d'imposition à la base taxable minimum modifiée, ie la base taxable classique augmentée des paiements considérés comme érosifs (intérêts, redevances, certains services). Les COGS ne sont pas concernés
- Le montant d'impôt obtenu est comparé à l'IS classique et le contribuable paie le plus élevé des deux montants, sa *BEAT liability* est le résultat de la différence entre l'IS classique et l'impôt calculé sur la base modifiée



- Sur la base d'un taux de *BEAT* de 10 %
- Charges éligibles à la *BEAT* : \$200
- Imposition *BEAT* : Base modifiée * 10 % - impôt ordinaire
 - Base modifiée : \$280 = (\$300-\$20)
 - Impôt sur la base modifiée *10 % = \$28
 - Impôt ordinaire : \$16.8 = (\$300-\$220)*21 %
 - Impôt lié à la *BEAT* : \$28-\$16.8 = **11.2\$**
 - Imposition totale : \$28, soit un **taux effectif de 35 %**

GILTI et FDII : deux mesures aux effets opposés



Global Intangible Low-taxed Income (GILTI)

Objectif

- Mécanisme visant à rapatrier aux US une part des profits issus « d'incorporels » détenus par des filiales étrangères

Mécanisme

- De manière simplifiée, imposition aux USA de 50 % de la part des revenus des filiales supérieurs à 10 %
- Imputation d'une fraction de l'imposition payée localement



Foreign-Derived Intangible Income (FDII)

- Mécanisme incitatif visant à favoriser l'investissement technologique aux Etats-Unis

- Abattement de 37,5 % pour les revenus d'incorporels provenant de sources étrangères

Quelles leçons tirer de la réforme fiscale américaine ?

Impacts généraux



- Changement de paradigme avec la mise en place d'un régime territorial, quoique...
- Incitation des groupes américains à réinvestir aux Etats-Unis
- Attractivité accrue des USA pour certains investissements (e.g. technologiques)
- Elargissement de la base taxable (frais, intérêts, etc.)

Impacts en matière de prix de transfert



- Des gagnants et des perdants : nécessité pour chaque groupe de modéliser les impacts
- *BEAT*
 - Inclusion d'un maximum de flux dans les COGS (redevances, services, etc.), mais attention aux impacts douaniers
 - Modification des flux de services pour séparer la marge du principal ?
Redéfinition de certains flux de services pour sortir des dépenses éligibles à la *BEAT*
- Réflexion à mener sur les structures de dettes
- Restructurations juridiques : éviter les filiales étrangères d'entités américaines ?

La fin du principe de pleine concurrence ?

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Article 212, I, a) du CGI

Panorama de la jurisprudence 1/3



L'affaire Société BSA

- La Société avait contracté 5 prêts auprès d'une société luxembourgeoise à un taux supérieur à celui de l'art. 39, 1, 3° du CGI
- L'Administration fiscale avait refusé la déductibilité des intérêts financiers
- La Société a produit, pour justifier du caractère normal du taux, une étude décomposant les taux en trois composantes

Taux		
Swap (taux variable/taux fixe)	Prime d'annulation	Marge de crédit

- Le juge a constaté que la méthode utilisée par la Société ne pouvait pas faire l'objet d'une contestation de la part de l'Administration fiscale : elle n'était pas en mesure de démontrer que la méthode reposait sur **des données non pertinentes** ou sur une **démarche erronée**
- le **TA de Montreuil a accueilli les prétentions du contribuable**, considérant que c'est à l'Administration fiscale de démontrer que la justification du contribuable n'est pas suffisante

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Article 212, I, a) du CGI

Panorama de la jurisprudence 2/3

L'affaire WB Ambassador

- La Société avait souscrit un prêt à un taux de 7 % auprès de sa société mère luxembourgeoise
- La Société avait justifié ce taux par une étude basée sur trois approches distinctes
- Le TA de Paris rejette une à une ces trois approches en estimant que « *la société ne produit aucune offre de prêt susceptible de lui être proposée par des établissements ou organismes financiers indépendants, contemporaine au prêt intragroupe* »

La Société	Le TA de Paris
Approche 1 : référence à une opération de financement interne comparable	Rejet 1 : non pertinence des critères retenus
Approche 2 : comparaison du taux litigieux avec le taux d'intérêt moyen du marché à partir de la base de données Bloomberg	Rejet 2 : pas d'établissement du bien fondé des données financières
Approche 3 : comparaison de six opérations de prêt réalisées avec des entreprises du secteur hôtelier	Rejet 3 : non pertinence, les opérations ayant été conclues antérieurement à la date de souscription.

- La solution du **TA de Paris, défavorable au contribuable**, laisse entendre que la solution aurait été différente si la Société avait pu avancer une offre de prêt contemporaine à celle qu'elle a conclu.

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Article 212, I, a) du CGI

Panorama de la jurisprudence 3/3

L'affaire SAS Studialis

- La Société, alors dans le processus d'un LBO, avait financé une partie de ce dernier par un emprunt obligataire à un taux de 10 %.
- Afin de justifier ce taux, la Société avait produit des documents et études à l'appui.
- Par le même raisonnement que celui retenu dans l'affaire WB Ambassador, le **TA de Paris retient une position défavorable au contribuable** : la Société n'apportait aucun document établissant de manière certaine la normalité du taux (notamment en produisant une offre de prêt effective et contemporaine).

Une vision partielle à ce stade :

Une opposition entre :

TA Paris
(Défavorable)

TA Montreuil
(favorable)

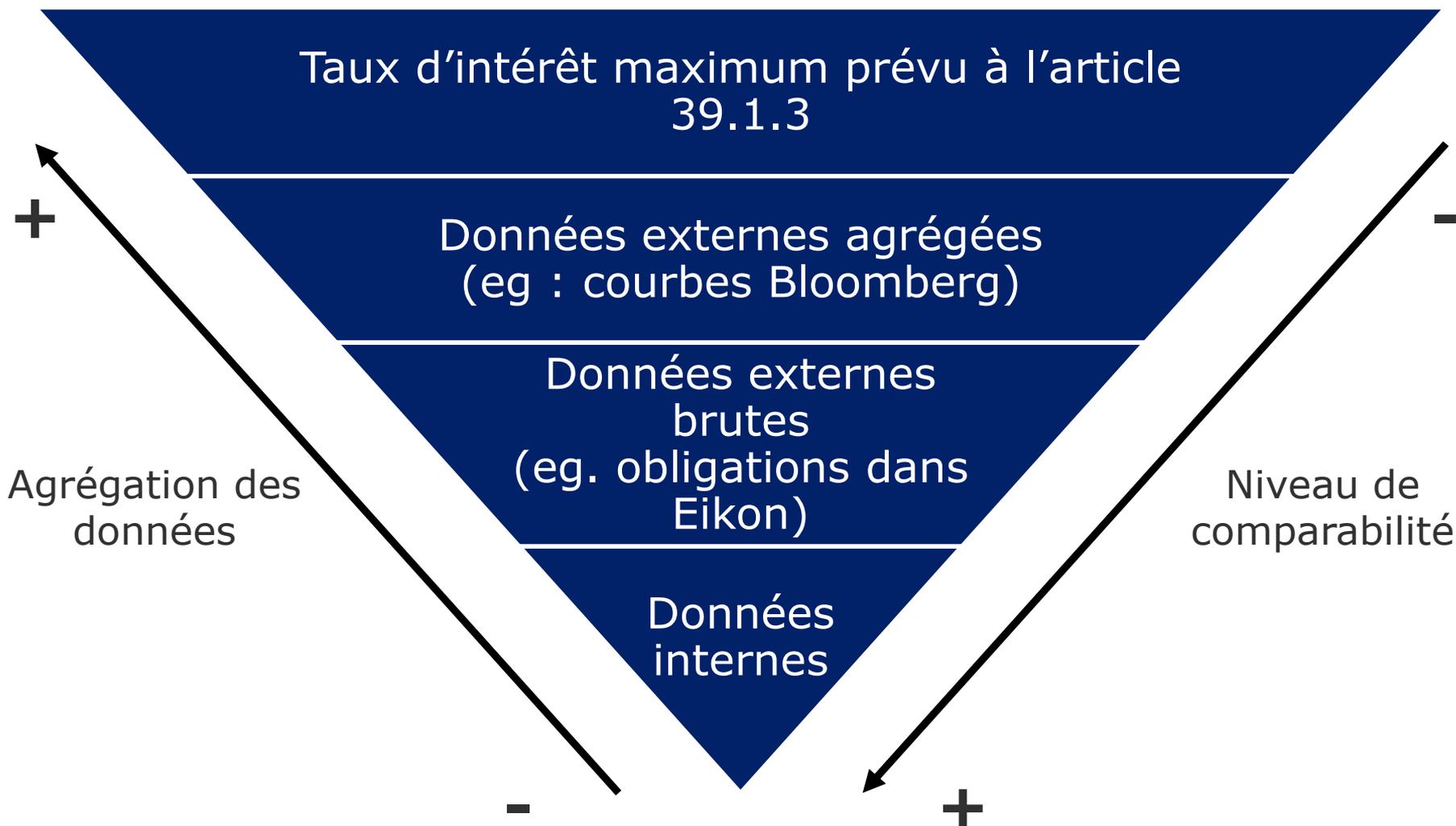
Jurisprudences de première
instance des juridictions
administratives

Quelle position sera retenue par les Cours supérieures ?

Le Législateur se réfère, dans ses travaux préparatoires,
aux **méthodes préconisées par l'OCDE.**

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Quelles sont les données comparables disponibles ?



Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

Quelles solutions techniques prix de transfert ?

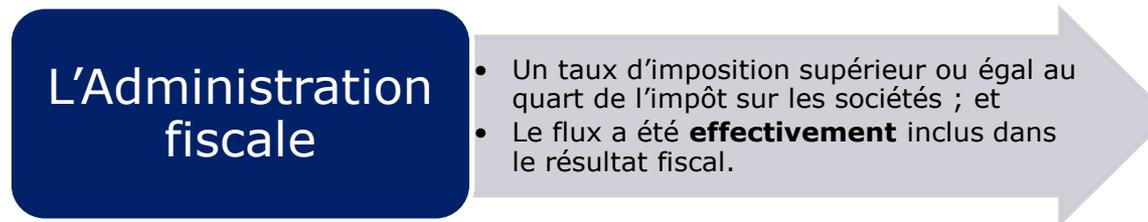
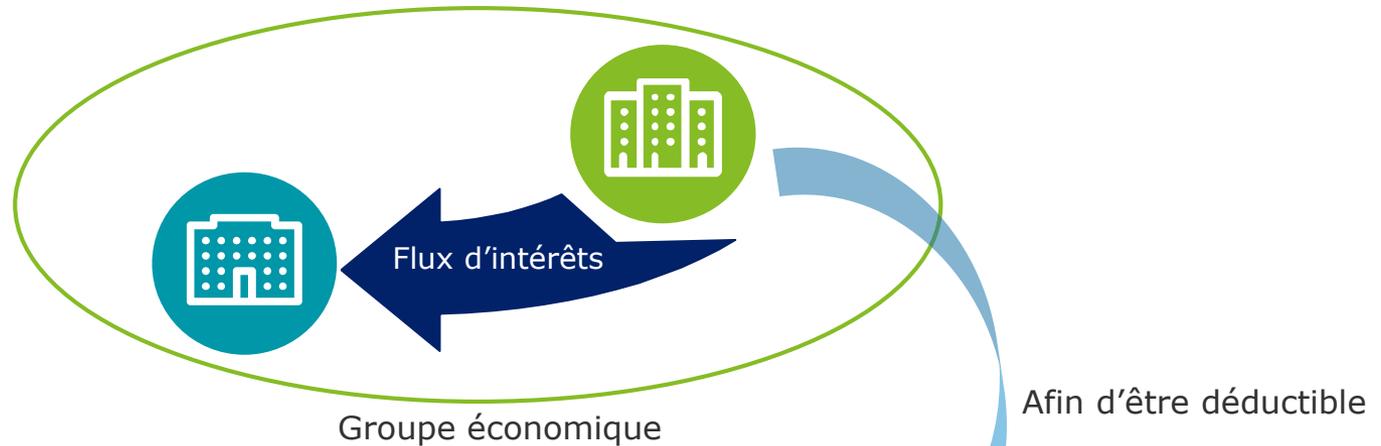
Face à la certitude d'un rejet par l'administration du taux d'intérêt payé :

- Préparer plusieurs analyses si possible (comparables internes, comparables externes)
- Avoir des analyses pédagogiques, documentées et justifiées afin de résister à l'instruction par un tribunal administratif (notion de démonstration suffisante / insuffisante dans l'affaire WB Ambassador)
- Eviter les boîtes noires (eg. modèles de crédit de type RiskCalc, courbes de taux Bloomberg) ou au minimum confirmer les résultats par un modèle transparent et reproductible
- Utiliser les méthodologies décrites par les agences de notation (ex. méthodologies Moody's)
- Se prévaloir de jurisprudences existantes sur des sujets tels que la garantie implicite du groupe et la notation de crédit de la filiale en référence à celle du groupe (Stryker CAA Bordeaux 2014, GE Capital CE 2017)

Il y a nécessairement un aléa juridique. Les travaux doivent reposer sur une méthode dont l'administration ne serait pas en mesure de montrer qu'elle repose soit sur des données non pertinentes soit sur une démarche erronée.

Fiscalité des transactions financières : comment y voir clair ?

L'article 212, I, b) du CGI



Le terme « effectivement »

- Terme à large portée
- Preuve de l'effectivité par tout moyen et sans limitation
- Alourdissement de la charge de la preuve
- Risque de **Probatio diabolica**

Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

Google et ValueClick : le pouvoir d'engager est déterminant pour caractériser un établissement stable

TA Paris, 12 juillet 2017, Google Ireland

Contexte

- Google Ireland Ltd commercialise des annonces publicitaires en ligne
- Google France fournit des services de « soutien au marketing et à la vente » de manière exclusive à Google Ireland Ltd et reçoit une marge de 8 % sur ses coûts. Le contrat prévoit l'interdiction d'engager Google Ireland Ltd ou d'agir comme mandataire
- Google France a fait l'objet d'une perquisition

Position de l'administration

- Les salariés de Google France ont « dans les faits », le pouvoir de conclure des contrats au nom de Google Ireland Ltd. L'administration invoque l'implication dans les discussions, prises de commandes, opérations d'après-vente, et gestion de la facturation
- Des documents saisis et informations sur les réseaux sociaux mentionnent des missions de développement du chiffre d'affaires, de gestion de portefeuille clients, de propositions commerciales, de négociations menées par des employés de Google France
- Selon la convention fiscale, Google France est un agent dépendant qui exerce habituellement des pouvoirs lui permettant d'engager Google Ireland Ltd et constitue un établissement stable de Google Ireland Ltd en France

Raisonnement du tribunal

- Google France ne peut être considéré comme un agent indépendant du fait des liens capitalistiques indirects, de l'exclusivité du contrat de services, et l'absence de risque financier (marge sur coûts)
- Même si certaines tâches excéderaient le cadre du contrat de services, l'administration ne démontre pas le pouvoir d'agir pour le compte et au nom de Google Ireland Ltd
- Google France ne peut être considéré comme co-contractant des contrats avec les tiers. Google Ireland Ltd valide, même de manière purement formelle, les commandes enregistrées par Google France
- Le prix des prestations publicitaires n'est pas fixé par Google France car déterminé par un système d'enchères
- Google France ne constitue pas un établissement stable de Google Ireland Ltd en France

Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

Google et ValueClick : le pouvoir d'engager est déterminant pour caractériser un établissement stable

CAA Paris 1^{er} mars 2018, Sté Valueclick Intl Ltd

Contexte

- Valueclick International Ltd, société irlandaise, exerce une activité de marketing digital
- Valueclick France fournit des services de support marketing, management, assistance back-office et administratifs et reçoit une marge de 8 % sur ses coûts. Le contrat prévoit l'interdiction d'engager Valueclick International Ltd, de la représenter ou d'agir comme mandataire
- Valueclick France a fait l'objet d'une perquisition

Position de l'administration

- Valueclick International Ltd n'est qu'une entité de facturation et de signature des contrats, dont l'activité est réalisée par la société française
- Valueclick International Ltd a une installation fixe d'affaires dans les locaux de Valueclick France
- De plus, Valueclick France est un agent dépendant exerçant de façon habituelle en France des pouvoirs lui permettant de conclure des contrats au nom de la société irlandaise
- Valueclick France a un pouvoir « en fait » (négocie avec les clients, publicités mises au point en France, salariés de la France pris pour des salariés de l'Irlande par des tiers)

Raisonnement de la cour d'appel

- Le contrat de services intragroupe contient des termes généraux pour la définition des services et ceux-ci correspondent aux missions d'un prestataire de marketing digital (y compris négociations avec les clients). Valueclick France n'a donc pas d'activité distincte de son activité propre susceptible de générer un établissement stable du fait d'une installation fixe d'affaires
- Procède à une confrontation détaillée des éléments factuels aux stipulations contractuelles
- Les salariés de Valueclick France ne disposent pas du pouvoir d'agir au nom et pour le compte de l'Irlande car validation systématique des grilles tarifaires et modifications par l'Irlande. La formation du contrat avec les tiers est subordonnée à la validation du lancement des programmes publicitaires par l'Irlande

A noter

- Décisions dans le cadre de la convention Franco-Irlandaise
- Modification de certaines conventions dans le cadre de l'Instrument Multilatéral qui élargit la notion d'établissement stable

Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

Coca-Cola aux Etats-Unis – le prix de pleine concurrence des incorporels

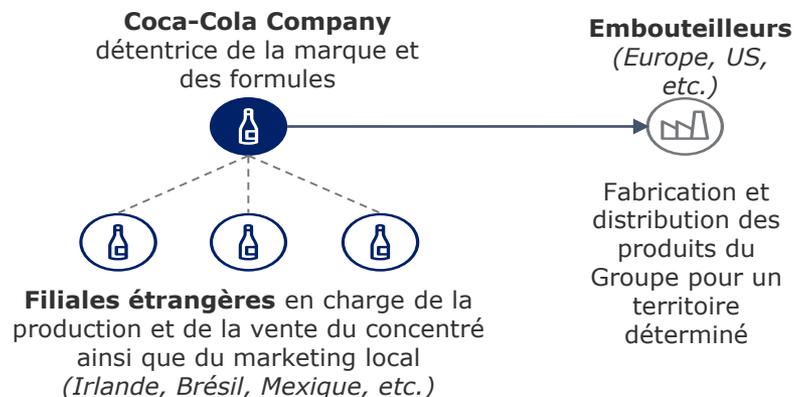
Contexte

En septembre 2015, l'IRS a contesté le montant (trop faible) de redevances facturé par *Coca-Cola Company* (Atlanta) à ses filiales étrangères au titre de la fabrication et la distribution des produits du groupe à l'international : redressement de 3,3 milliards de dollars

L'affaire est en cours d'examen contentieux en 1^{ère} instance, la décision devrait être rendue en 2019

Position des parties

- IRS : davantage de revenus aurait dû être alloués à la société mère aux États-Unis au titre des redevances (marque et formules) concédées aux filiales : **la réelle création de valeur doit être partagée entre la mère et les embouteilleurs**
- Le groupe : **les filiales assument les fonctions génératrices de valeur** (production du concentré, marketing local, etc.)



Les risques et la création de valeur

La question centrale : l'identification de l'entité créatrice de valeur et supportant les risques

- *Coca-Cola Company* détient et gère les marques et les formules
- Les filiales réalisent la production, la distribution du concentré auprès des embouteilleurs et le marketing local
- Les embouteilleurs assument la fabrication, la distribution à destination des consommateurs et le marketing des produits finis

L'existence d'un accord avec l'IRS

En 1996, l'IRS a validé la méthode utilisée pour déterminer le montant des redevances et donc la répartition des revenus entre la mère et ses filiales

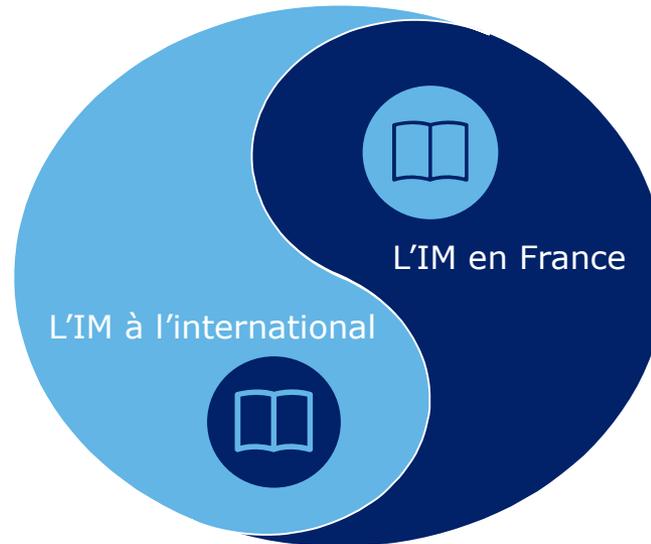
Jusqu'en 2006, l'IRS a accepté, à l'occasion des contrôles fiscaux, la mise en œuvre de méthode par le groupe

Lors d'un contrôle fiscal portant sur les années 2007-2009, l'IRS a unilatéralement révoqué l'accord délivré au groupe, en dépit de l'absence de modification notable de la situation

Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

L'instrument multilatéral (IM)

- Entrée en vigueur le 1^{er} Juillet 2018
- Ratifiée par cinq Etats :
 - Autriche
 - Ile de Man
 - Jersey
 - Pologne
 - Slovénie
- Effet sur les conventions à partir du 1^{er} Janvier 2019.



- Signée par la France le 7 juin 2017
- Processus de ratification en cours avec le Projet de loi n°227
- Adopté en première lecture par le Sénat
- En attente du vote de l'Assemblée Nationale



Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

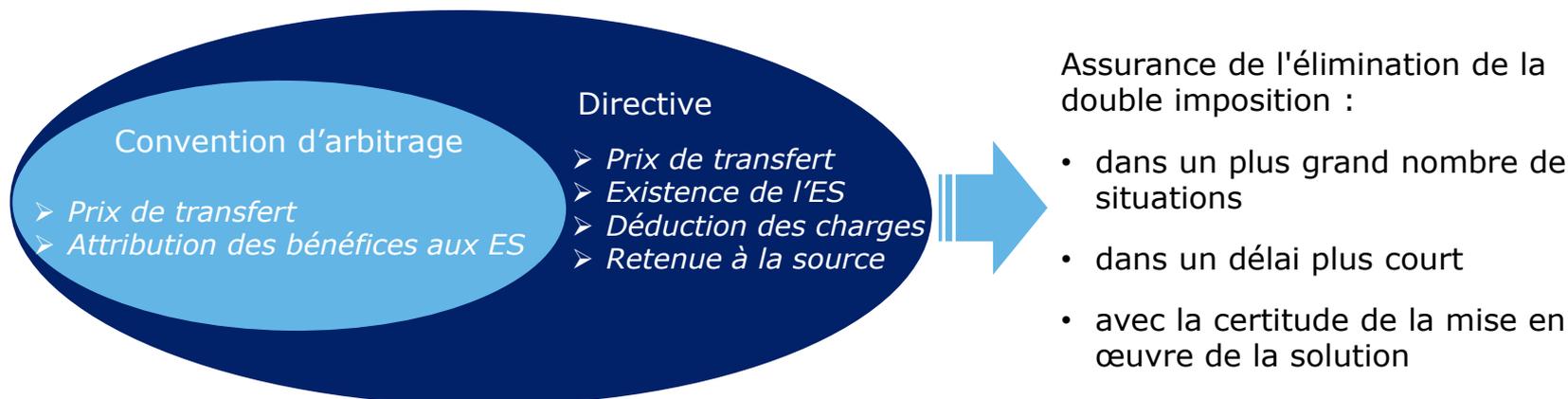
L'arbitrage au sein de l'Union Européenne

Directive (UE) 2017/1852 du Conseil du 10 octobre 2017 concernant les mécanismes de règlement des différends fiscaux dans l'Union Européenne :



- Les Etats membres doivent la transposer avant le 30 juin 2019
- S'applique à toute réclamation
 - introduite à compter du 1^{er} juillet 2019...
 - ...portant sur des différends relatifs à des revenus ou à des capitaux perçus durant un exercice débutant le ou après le 1^{er} janvier 2018

Un champ d'application plus large



Tour d'horizon de l'actualité en matière de prix de transfert

Où en est-on de la transparence fiscale ?



Déclaration des schémas dits de « planification fiscale agressive »

- Adoption formelle par le Conseil le 25 mai 2018 de la directive concernant l'échange automatique et obligatoire d'informations dans le domaine fiscal en rapport avec les dispositifs transfrontières devant faire l'objet d'une déclaration (modification de la DAC).
- Notification en amont des dispositifs de planification fiscale et de permettre leur échange automatique entre les administrations fiscales européennes
- Définition très large des intermédiaires concernés et des critères retenus pour identifier les montages concernés
- L'obligation sera reportée sur le contribuable lui-même quand l'intermédiaire est soumis au secret professionnel
- Entrée en vigueur 1^{er} juillet 2020 (1^{er} échange le 31 octobre)



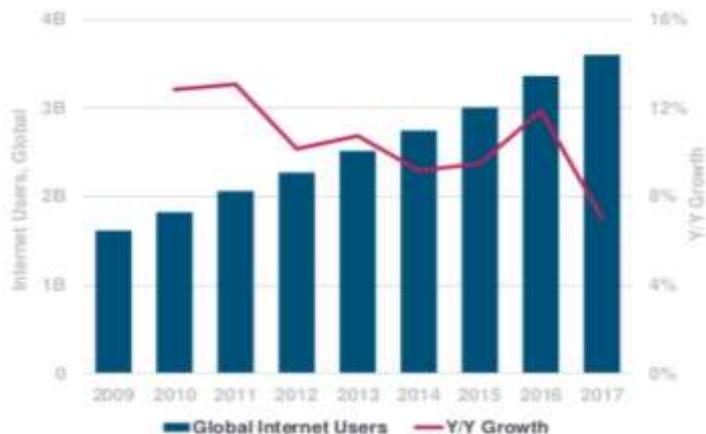
CbCR public Status quo depuis un an

- Le Conseil et le Parlement travaillent sur deux versions du projet de modification de la directive comptable 2013/34/UE proposé par la Commission européenne :
 - Dernière version communiquée par le Conseil : un compromis de la présidence daté du 8 mai 2017
 - Projet du Parlement adopté par les comités ECON & JURI le 12 juin 2017 mais en l'absence de majorité qualifiée le texte était passé en plénière le 4 juillet 2017
- Le trilogue avec la Commission, le Parlement et le Conseil devait commencer à la suite de l'adoption devant le Parlement mais le texte semble toujours bloqué au niveau du Conseil

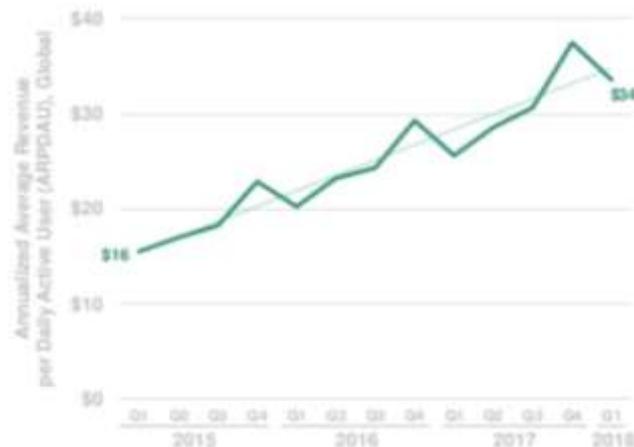
Digitalisation des entreprises : quels impacts sur les prix de transfert ?

La digitalisation des entreprises intervient dans un monde déjà largement digitalisé

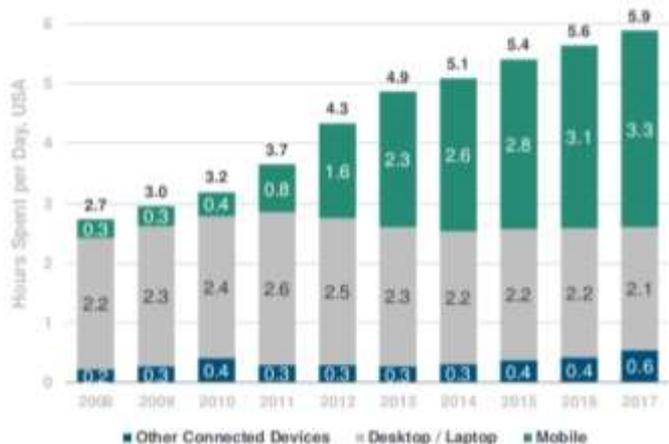
Internet Users vs. Y/Y Growth



Facebook Annualized Revenue per Daily User

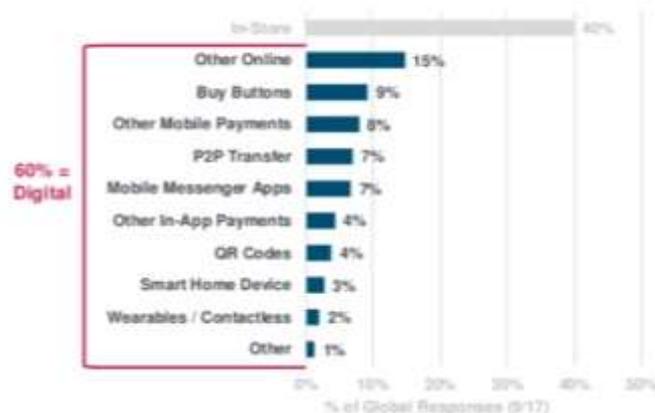


Daily Hours Spent with Digital Media per Adult User



Transactions by Payment Channel

Thinking of your past 10 everyday transactions, how many were made in each of the following ways?



La digitalisation des entreprises recouvre deux phénomènes très différents

Accroissement des investissements IT dans les entreprises « traditionnelles »

- Développement de canaux de vente à distance et d'e-commerce
- Amélioration de l'efficacité opérationnelle des entreprises
 - Automatisation des processus (robotisation)
 - Accroissement du rythme de l'innovation
 - Réduction des coûts d'approvisionnement et de marketing
- Accélération de la globalisation des chaînes de valeur via la facilitation de l'installation dans des pays qui présentent des avantages spécifiques

Développement de nouveaux types de modèles économiques

- Avènement du modèle de « plateforme » opérant sur un marché biface (ou multiface)
- Eg : un journal a deux types de clients : les lecteurs et les annonceurs. Chaque face a intérêt à ce que les agents sur l'autre face soient les plus nombreux possibles, il est parfois optimal d'offrir un service gratuit à l'une des faces de la plateforme pour tirer un profit maximum de l'autre face (eg : les journaux gratuits).
- Ce type de modèle s'est développé très largement à l'aide d'internet et devient un modèle économique dominant : réseaux sociaux, covoiturage, partage de logement, etc.

La digitalisation des entreprises modifie la nature de la concurrence et peut poser des problèmes fiscaux...

Effet	Description
Possibilité d'extension géographique sans présence physique	<ul style="list-style-type: none">• La technologie (e-commerce, réseaux sociaux, publicité en ligne) permet d'avoir une activité commerciale ou du moins économique dans un pays sans y avoir de présence physique• Les plateformes peuvent développer une base d'utilisateurs « gratuits » dans un pays qui seront monétisés dans un autre pays
Importance croissante des IP et des données	<ul style="list-style-type: none">• Toutes les industries vont tirer une partie croissante de leurs profits de leurs actifs incorporels (technologie, marketing) par rapport aux actifs physiques• Le développement des modèles économiques vers le service va conduire à valoriser de plus en plus les données de ses clients
Externalités de réseau et "Winner takes all"	<ul style="list-style-type: none">• La structure « naturelle » de la plupart des marchés est l'équilibre concurrentiel• Pour les marchés « numériques » et notamment pour les plateformes, différents facteurs économiques, notamment les externalités de réseau et la structure de coûts (fixes élevés et marginaux faibles) conduisent à l'équilibre à une structure plus concentrée, voire monopolistique

- **Certaines grandes entreprises « digitales » sont très rentables et peu taxées, ce qui soulève l'indignation du public**
- **Il y a une remise en cause générale de la règle du Nexus (allocation des droits à taxer) et de la règle d'allocation du profit entre pays source. Ces règles issues du capitalisme industriel sont-elles encore pertinentes pour l'économie du XXI^e siècle ?**

...donnant lieu à une grande confusion réglementaire et probablement à la création de nouvelles taxes incohérentes

Institution

Action "fiscalité numérique"

OCDE

- L'action 1 de BEPS visait spécifiquement à traiter les problématiques spécifiques à l'économie numérique.
- Le deuxième *interim report* est sorti en mai 2018. Il contient beaucoup d'informations intéressantes mais ne propose rien de concret.

Commission européenne

- Le 21 Mars, la Commission a présenté deux projets de directives : l'une visant le long terme, qui vise à modifier la définition de l'établissement stable et à créer un ES numérique, l'autre visant le court terme, prévoyant de créer une taxe spécifique sur les activités "numériques" à partir de 2020.
- La proposition "court terme" prévoit d'appliquer une taxe de 3 % sur le revenu réalisé dans un pays européen pour des activités de publicité online, de vente de données et de plateforme.

Actions nationales

- De nombreux pays ont commencé à appliquer des mesures *ad hoc* :
 - Nouvelles définition de l'ES (Israël, Slovaquie, Inde)
 - Retenues à la source sur une définition "large" de *royalties*
 - Taxes sur le chiffre d'affaires (Inde, Singapour, Italie, Hongrie, UK)

En interne, la digitalisation soulève des problèmes juridiques et fiscaux importants mais souvent négligés

Organisation des projets de digitalisation

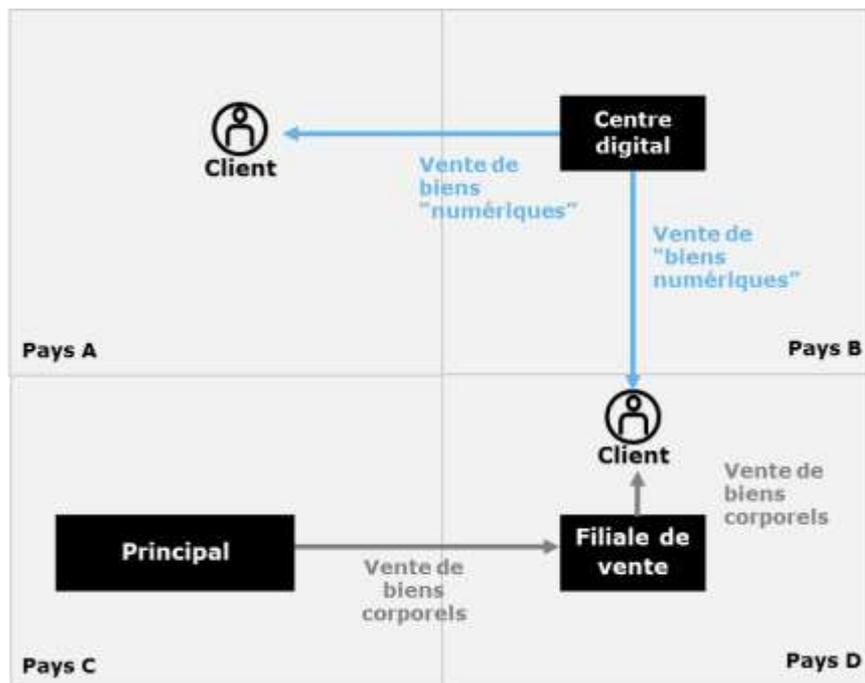
- Les entreprises ont engagé une réflexion stratégique de fond liée à la digitalisation de leur activité
 - Nouveaux produits / services dématérialisés utilisant les données des clients
 - Nouveau modèle économique (plateforme et intermédiation)
 - Nouvelle organisation industrielle (*industry 4.0*)
- Ces transformations sont menées par la direction générale / une direction numérique et impliquent en général des équipes pluridisciplinaires qui ne comptent cependant souvent pas de juristes ni de fiscalistes
- Une fois le nouveau modèle mis au point, il est généralement appliqué très vite pour réduire au minimum le *time to market*

Principaux enjeux fiscaux

- La mise en œuvre trop rapide d'un nouveau modèle est susceptible de créer des risques fiscaux, d'autant plus graves qu'ils sont identifiés tardivement
- A l'inverse, la digitalisation de l'entreprise peut représenter des opportunités d'optimisation très intéressantes
- Deux grands enjeux :
 1. Organisation des ventes
 2. Répartition de la valeur entre les filiales

Le schéma de vente doit être revu au début du projet pour s'assurer qu'il n'y a pas de risque d'établissement stable

Principaux flux

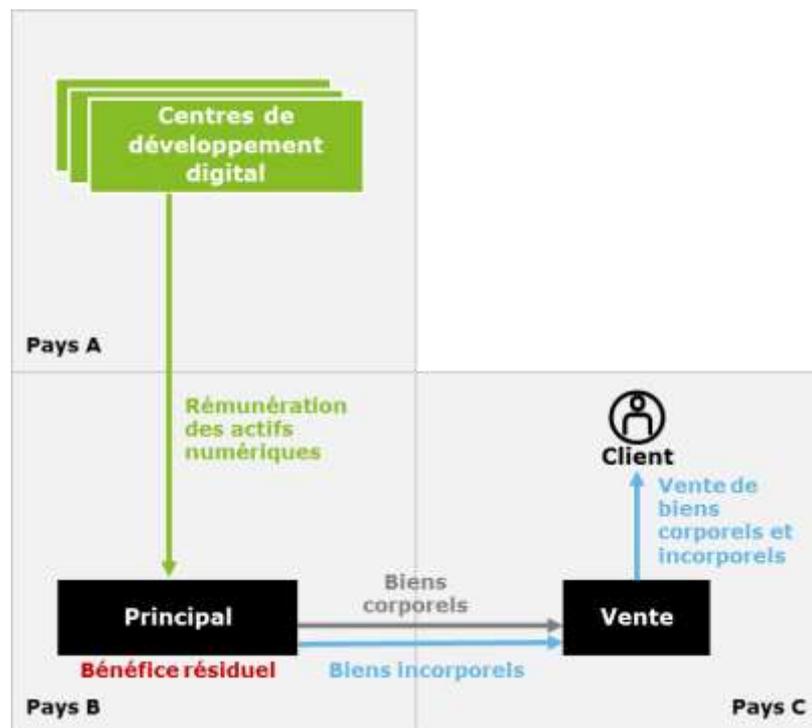


Principales problématiques

- La vente de biens immatériels (logiciels) ou de services est plus facilement réalisée dans un "centre digital" qui possède l'infrastructure IT, qui centralise les contrats et qui enregistre le CA.
- Pour autant, les commerciaux des filiales de distribution peuvent réaliser un travail de promotion des nouvelles offres auprès des clients existants
- Ce modèle est susceptible de créer d'importants risques :
 - Création d'une présence taxable dans tous les pays où une filiale de distribution existe (ex : affaire Google)
 - A terme, création d'une présence taxable numérique dans les pays où il n'y a pas de filiale de distribution
 - Prise en compte de la TVA
 - Contractualisation interne pour donner au hub les droits sur les IP qui sont ensuite licenciés à des tiers

La digitalisation de l'activité peut modifier la répartition de la valeur dans le groupe

Principaux flux



Principales problématiques

- Les entreprises industrielles sont souvent organisées de manière centralisée : une entreprise centrale qui possède les actifs les plus importants capte l'essentiel du profit et les autres entités (usines, distributeurs) obtiennent une faible marge
- La digitalisation de l'activité peut remettre en cause cette répartition du profit : la valeur du *hardware* peut décroître et de nouvelles entités peuvent apparaître, chargées de développer les nouveaux actifs numériques (eg : plateforme, traitement des données, etc.) auxquels il faudrait allouer une part croissante du profit total
- Conserver le même modèle de prix de transfert alors que le modèle économique change peut créer des risques fiscaux très importants dans le pays A
- A l'inverse, prendre en compte de manière proactive la transformation des *drivers* de valeur permet de transférer de la base taxable dans le pays A sans *exit tax*.

Contacts



Grégoire de Vogüé
Avocat Associé
Email : gdevogue@taj.fr
Tel.: 01 40 88 22 20



Eric Lesprit
Avocat Associé
Email : elesprit@taj.fr
Tel.: 01 40 88 86 75



Marie-Charlotte Mahieu
Avocat Associée
Email : mmahieu@taj.fr
Tel.: 01 55 61 60 11



Aymeric Nouaille-Degorce
Avocat Associé
Email : aynouailledegorce@taj.fr
Tel.: 01 55 61 48 74



Julien Pellefigue
Associé
Email : jpellefigue@taj.fr
Tel.: 01 55 61 79 72

NEUILLY-SUR-SEINE
181 avenue Charles de Gaulle
92524 Neuilly-sur-Seine cedex
Tel: +33 1 40 88 22 50
Fax: +33 1 40 88 22 17

BORDEAUX
19, boulevard Alfred Daney
BP 80105
33041 Bordeaux cedex
Tel: +33 5 57 19 51 00
Fax: +33 5 57 19 51 01

LILLE
83, rue du Luxembourg
59777 Euraille
Tel: +33 3 20 14 94 20
Fax: +33 3 20 14 94 29

LYON
Immeuble Higashi
106, cours Charlemagne
CS 60209
69286 Lyon cedex 02
Tel: +33 4 72 43 37 85
Fax: +33 4 72 43 39 94

MARSEILLE
10, place de la Joliette
Les Docks – Atrium 10.4
BP 62544
13567 Marseille cedex 02
Tel: +33 4 91 59 84 75
Fax: +33 4 91 59 84 79

Cette proposition est éditée par Taj, Société d'Avocats inscrite au Barreau des Hauts-de-Seine. Taj est une entité du réseau Deloitte.

SELAS au capital de 1 463 500 €
434 480 273 RCS Nanterre
181, avenue Charles de Gaulle
92524 Neuilly-sur-Seine cedex
Tél : 01 40 88 22 50
Fax : 01 40 88 22 17

A propos de Deloitte

Deloitte fait référence à un ou plusieurs cabinets membres de Deloitte Touche Tohmatsu Limited, société de droit anglais (« private company limited by guarantee »), et à son réseau de cabinets membres constitués en entités indépendantes et juridiquement distinctes. Pour en savoir plus sur la structure légale de Deloitte Touche Tohmatsu Limited et de ses cabinets membres, consulter www.deloitte.com/about.

Deloitte fournit des services professionnels dans les domaines de l'audit, de la fiscalité, du consulting et du financial advisory, à ses clients des secteurs public ou privé, de toutes tailles et de toutes activités. Fort d'un réseau de firmes membres dans plus de 150 pays, Deloitte allie des compétences de niveau international à des expertises locales pointues, afin d'accompagner ses clients dans leur développement partout où ils opèrent. Nos 200 000 professionnels sont animés par un objectif commun, faire de Deloitte la référence en matière d'excellence de service.