

Newsletter LHLF n° 1 – Décembre 2014



Editorial

Il y a les règlements, les lois, les décrets, les arrêtés, la jurisprudence. Il y a l'UE, l'OMC, l'OMD, l'OCDE. Il y a la géographie, les échanges, les risques.

Et il y a vous. Et nous.

Vous connaissez votre environnement d'affaires. Nous connaissons les règles. Nous sommes partenaires, coéquipiers. Nous sécurisons, nous simplifions, nous anticipons. Nous transformons les intuitions en réalité et les projets, en résultats.

Conçue par des avocats issus du monde du conseil, de l'entreprise et de l'administration, la Newsletter LHLF est née pour continuer à construire *ensemble*.

Renaud Roquebert, Associé Gérant, & l'équipe LightHouse LHLF



LightHouse LHLF – Société d'Avocats
Paris – Lyon – Californie – Buenos Aires – New Delhi
<http://www.lh-lf.com/>



Droit Fiscal

➤ TVA et Taxe sur les salaires

Un allègement en matière de taxe sur les salaires

Par Ghislain de Pazzis

Les entreprises soumises partiellement à la Taxe sur les Salaires acquittent cette dernière après application d'un rapport d'assujettissement calculé sur la base des « recettes et autres produits » réalisés l'année précédente. Ce rapport est égal aux produits des opérations non soumises à la TVA sur le montant total des produits.

Le champ d'application de la Taxe sur les Salaires est plus large que celui de la TVA, puisqu'il comprend notamment les produits financiers de participations, autrement dit les dividendes perçus, lesquels sont hors du champ d'application de la TVA.

Ainsi, il est clairement établi que les entreprises doivent prendre en compte leurs dividendes au numérateur et au dénominateur de ce rapport, alors même qu'il est fait abstraction de ces recettes en matière de TVA.

La Cour Administrative de Versailles a rendu une décision inédite : elle considère que le montant des livraisons à soi-même d'immeubles constitue une recette à prendre en compte dans le rapport d'assujettissement à la Taxe sur les Salaires (cf. CAA Versailles 18 juillet 2014 n° 12VE03791, 3^e ch., CRAM de l'Anjou et du Main).

Cette décision est favorable au contribuable puisqu'il s'agirait de recettes taxables à la TVA, qui ne figureraient qu'au dénominateur du rapport d'assujettissement et qui tendraient donc à limiter la charge fiscale de l'entreprise. Elle offre la possibilité pour les sociétés soumises à la taxe sur les salaires de limiter de manière ponctuelle leur assujettissement.

Cependant cette solution peut paraître contre-intuitive : la livraison à soi-même est une opération au plan fiscal, qui a la particularité d'être taxable à la TVA, mais qui ne génère aucun produit au plan comptable, et qui ne correspond pas à une opération au plan juridique (livraison de bien ou prestation de services).

Pour mémoire, le fait générateur de la livraison à soi-même de l'immeuble est son achèvement, alors que le paiement de la TVA correspondant à cette livraison à soi-même intervient au 31 décembre de la deuxième année suivant l'achèvement.

En pratique, nous recommandons d'intégrer cette décision avec prudence, d'une part parce qu'elle repose sur l'assimilation de l'« autoconsommation » (qui sous-tend le mécanisme de livraison à soi-même) à un produit, alors qu'elle paraît s'apparenter à un achat.

Nous tiendrons nos lecteurs informés dans cette newsletter d'un éventuel pourvoi de l'administration contre cette décision.



➤ **Impôt sur les sociétés**

Des réclamations à déposer avant le réveillon !

Par Damien Hautin et Marie de Reinach

La fin de l'année approche. Avant de sortir les cotillons pensez à préserver vos droits !

Les deux problématiques suivantes font débat en France et en Europe. En l'absence de réponse définitive de la part des autorités fiscales à ce jour, les personnes concernées ont intérêt à déposer leurs réclamations conservatoires.

(i) La fin des contributions sociales sur les revenus immobiliers de source française des non résidents ?

En dépit de toute logique, les revenus immobiliers (revenus fonciers depuis le 1^{er} janvier 2012 et plus-values immobilières depuis le 17 août 2012) de source française perçus par des personnes ayant leur résidence fiscale à l'étranger sont soumis aux prélèvements sociaux (au taux global de 15,5%). Et ce alors même que ces non-résidents ne bénéficient pas de la protection sociale française...

Cette disposition est-elle conforme au droit européen ? La Cour de justice de l'Union européenne analyse à l'heure actuelle la question. A l'issue de cette affaire, dont la décision doit intervenir courant 2015, une condamnation de la France pourrait entraîner la suppression du dispositif en question.

A noter que la France pourrait malgré tout prévoir un traitement différent pour les résidents hors UE.

Afin de préserver leur droit à restitution des sommes indûment prélevées, les personnes concernées doivent présenter dès à présent (et avant le 31/12/2014) une réclamation contentieuse au Centre des impôts des non-résidents pour contester les avis d'imposition.

(ii) Vers la neutralisation de la quote-part de frais et charges de dividendes versés dans un contexte paneuropéen ?

Dans le cadre d'une intégration fiscale, les dividendes versés entre sociétés intégrées ouvrent droit, lorsqu'ils sont éligibles au régime mère-fille, à une neutralisation de la quote-part de frais et charge ("QPFC") de 5% afférente à ces produits. Ce mécanisme de neutralisation n'est en revanche pas applicable aux dividendes versés par une filiale non-résidente dans la mesure où le régime de l'intégration fiscale est réservé aux sociétés établies en France.

Le 29 juillet dernier, la Cour Administrative de Versailles a saisi la CJUE d'une question préjudicielle afin que celle-ci se prononce sur la compatibilité de la législation française précitée avec la liberté d'établissement (affaire C-386/14).



Dans l'attente de la décision de la CJUE, les sociétés mères de groupe d'intégration fiscale qui ont perçu des dividendes de filiales établies dans d'autres Etats membres de l'UE peuvent préserver leur droit à restitution sur les années 2011, 2012 et 2013. La réclamation doit intervenir avant le 31 décembre 2014 et porter sur l'impôt qu'elles ont acquitté à raison de la QPFC se rapportant aux dividendes perçus de filiales étrangères détenues, directement ou indirectement, à au moins 95%.

➤ **Impôt sur le revenu**

Le Père Noël siège au Conseil constitutionnel

Par Victoria Alvarez-Le Mentec

Dans une décision du 5 décembre 2014 (cf. QPC n° 2014-435), le Conseil constitutionnel a condamné la contribution exceptionnelle sur les hauts revenus soumis à prélèvement libératoire (art. 223 sexies du Code Général des Impôts).

Instaurée par la loi de finances pour 2012, promulguée le 28 décembre 2011, le Conseil constitutionnel a jugé cette contribution contraire au principe de garantie des droits, de par son effet rétroactif. Pour rappel, la taxe est due à partir de 250 000 euros de revenus pour les contribuables célibataires, veufs, séparés ou divorcés et de 500 000 euros pour ceux soumis à l'imposition commune.

Pour pouvoir récupérer la contribution trop acquittée au titre de la période 2011 (cf. avis d'imposition reçu en 2012), les intéressés doivent déposer une réclamation avant le 31 décembre 2014. Il en va notamment des bénéficiaires de dividendes et distributions assimilées ; intérêts de toute nature ; revenus des plans d'épargne-logement ; revenus de parts de fonds communs de créances et de fonds communs de titrisation ; bons et contrats de capitalisation ; assurance-vie ; produits payés dans un Etat ou territoire non coopératif ; bons et contrats anonymes ; plans d'épargne populaire (PEP).



Douanes

Relations entre commissionnaires en douane et chargeurs : un tournant important appuyé par une jurisprudence audacieuse

Par Stanislas Roquebert

Le règlement des relations entre commissionnaires en douane et mandants a donné lieu à deux courants jurisprudentiels :

- l'un, très strict, selon lequel le commissionnaire doit, compte tenu de son devoir de conseil, solliciter son mandant pour vérifier la conformité des déclarations en douane à la réglementation douanière. En extrapolant, le commissionnaire pourrait être responsable de toute infraction qu'il n'a pas su anticiper en tant que professionnel du dédouanement, et ce même si son mandant ne lui a pas donné toutes les informations nécessaires (i.e. le commissionnaire aurait dû les demander...) (cf. notamment CA Versailles 5 juin 2014, R.G. N° 12/07055) ;
- l'autre, plus souple mais tout aussi défavorable au commissionnaire, selon lequel le commissionnaire est condamné pour manquement à son devoir de conseil s'il peut être démontré que son mandant lui avait communiqué les informations susceptibles de permettre de déceler l'infraction éventuelle - en synthèse, le commissionnaire doit vérifier toutes les informations communiquées (cf. notamment CA Lyon 3e ch., 23 oct. 2014, n° 13/00688).

Dans les deux cas, la situation est critique pour le commissionnaire puisque les vérifications à la conformité réglementaire nécessitent une expertise juridique très affûtée et une implication conséquente sur les dossiers.

Or, ces deux contraintes sont peu cohérentes avec la mission réalisée en principe par un commissionnaire (prestation opérationnelle à court terme). Les commissionnaires proposent des prestations d'accompagnement stratégique douanier qui créent *de facto* un devoir de conseil au titre duquel les tribunaux devraient continuer à les condamner (exemple : accompagnement à la mise en oeuvre de procédures de dédouanement simplifiées qui induit une connaissance accrue de la société et un niveau de vérification juridique élevé...).

La situation n'est pas plus favorable pour les chargeurs, qui sont contraints de recourir à un mode de représentation peu équilibré selon lequel leurs partenaires agissent en leur nom et pour leur compte mais sans vouloir partager la responsabilité. Au vu de la condamnation récurrente des commissionnaires, l'évolution jurisprudentielle ne poussera pas ces derniers à modifier leur politique contractuelle.

Une solution simple existe pourtant : la contractualisation. Comme un bon contrat vaut mieux qu'un mauvais procès, il est préférable de recourir à des clauses spécifiques voire pratiques prévoyant par exemple le partage de responsabilités, la nature des échanges (protocole de communication etc.), les missions dévolues, les obligations respectives, la nature exacte du fameux devoir de conseil etc.



Le chargeur pourra ainsi contrebalancer sa responsabilité vis-à-vis des autorités douanières par une responsabilité contractuelle de son mandataire et le commissionnaire pourra ainsi définir clairement la nature de ses missions et responsabilités.

Droit d'être entendu : reconnaissance d'un principe du droit de l'Union, d'application directe & ses limites

Par Sophie Dumon-Kappe

A travers l'arrêt Kamino International Logistics (C-129/13 & C-130/13, Kamino International Logistics BV c/ Staatssecretaris van Financiën du 3 juillet 2014), la CJUE a rappelé que le droit d'être entendu par l'administration est un principe du droit de l'Union mais a également posé des limites.

Un commissionnaire en douane a déposé des déclarations douanières en vue de la mise en libre pratique de certaines marchandises. A la suite d'un contrôle, l'inspecteur a estimé que le classement tarifaire était incorrect. Les droits de douane issus de la nouvelle codification étaient plus élevés. L'inspecteur a donc émis un avis de paiement complémentaire, sans que les requérants aient pu manifester leur point de vue.

Dans son arrêt du 3 juillet 2014, la Cour de Justice a rappelé que le principe du respect par l'administration des droits de la défense et le droit qui en découle, pour toute personne, d'être entendue avant l'adoption de toute décision susceptible d'affecter de manière défavorable ses intérêts peuvent être invoqués devant les juridictions nationales.

Selon la Cour, ces principes sont violés alors même que le contribuable peut faire valoir sa position lors d'une phase de réclamation administrative ultérieure, si la réglementation nationale ne permet pas aux destinataires de tels avis, en l'absence d'une audition préalable, d'obtenir la suspension de leur exécution jusqu'à leur éventuelle réformation.

Le juge national, ayant l'obligation de garantir le plein effet du droit de l'Union, peut, lorsqu'il évalue les conséquences d'une violation des droits de la défense tenir compte de ce qu'une telle violation n'entraîne l'annulation de la décision prise au terme de la procédure administrative en cause que si, en l'absence de cette irrégularité, cette procédure pouvait aboutir à un résultat différent.

Commentaire.- La décision de la Cour est salubre en ce qu'elle garantit et généralise le droit d'être entendu en matière douanière. En revanche, elle pose des limites sévères, en ce qu'elle impose au contribuable l'obligation de démontrer que, en l'absence d'irrégularité, la procédure aurait pu aboutir à un résultat différent.



En France, le droit d'être entendu a été introduit en janvier 2010 dans le Code des douanes (articles 67 A à 67 D) et en juillet 2011 pour les contributions indirectes à l'article L 80 M du Code de procédure fiscale. Cependant, le législateur français a restreint le champ d'application de ce droit d'être entendu aux « *décisions prises en application du code des douanes communautaire et de ses dispositions d'application* ». Autrement dit, toute décision défavorable prise en application du code des douanes national ne relève pas du « droit d'être entendu ». Or, les taxes intérieures de consommation sur les produits énergétiques (TICPE) ainsi que la taxe générale sur les activités polluantes (TGAP) sont régies par le code des douanes national et peuvent représenter des enjeux conséquents.

En pratique, l'administration douanière est plutôt encline au respect de ce principe et systématise quasiment le droit d'être entendu avant de notifier une infraction. Néanmoins, il n'est pas rare que certains inspecteurs, dès réception du courrier d'observations et avant même de l'avoir lu, prennent date avec l'entreprise pour la notification d'infractions ! La décision commentée ci-avant pourrait amener l'administration à revoir certaines pratiques.

Droit des contrats et de la consommation

Entrée en vigueur du nouveau mode de calcul du taux d'intérêt légal

Par Victoria Alvarez-Le Mentec

A partir du 1^{er} janvier 2015, les indemnités de retard seront calculées selon un nouveau mode de calcul du taux d'intérêt légal.

Introduit par l'ordonnance 2014-947 (J.O. 23.08.2014) le nouveau système vise à établir un rapport plus représentatif du coût de refinancement de celui à qui l'argent est dû et de l'évolution de la situation économique. Pour rappel, la méthode de calcul utilisée jusqu'à présent (art. L. 313-2 du Code monétaire et financier) est fondée sur le taux de financement de l'Etat à treize semaines, ce qui a enlevé au taux d'intérêt légal son rôle d'incitation au remboursement rapide du créancier.

Pour éviter cette situation, l'autorité monétaire a créé un mode de calcul à deux vitesses : un taux applicable de manière spécifique aux créances dues aux particuliers -qui présentent des coûts de refinancement en moyenne plus élevés- et un deuxième taux applicable à tous les autres cas.

Pour mieux refléter les fluctuations de l'activité économique, l'actualisation des taux se fera deux fois par an, alors qu'elle a été annuelle jusqu'à présent.

Il est dès lors conseillé de vérifier que les documents contractuels -et notamment les factures et conditions générales de vente- sont conformes aux nouvelles règles.



L'importateur parallèle est responsable –sous réserve- du fait des produits défectueux

Par Fabienne Guinard

Un importateur parallèle est celui qui introduit un produit dans l'Union européenne pour distribution en dehors du réseau de distribution mis en place par le fabricant ou son distributeur agréé.

Dans une affaire récemment déférée à la Cour de cassation (cf. Cass. 1^{re} Civ., 4 juin 2014, n° 13-13.548, Sté Eurofyto c/ Sté Swisslife et autres), une société A, titulaire d'une autorisation de mise sur le marché simplifiée, avait importé un produit phytopharmaceutique, revendu à la société B, afin qu'elle l'épande sur ses parcelles. En tant qu'importateur parallèle, la société A a apposé sur le produit une sur-étiquette rédigée en français comportant son nom et ses coordonnées (cf. décret n° 2001-317 du 4 avril 2001).

Le produit contenait par erreur une molécule toxique pour les pommes de terre, qui a détruit toutes les récoltes de la société B. Cette dernière a été indemnisée par son assureur, qui a assigné la société A en paiement.

Aux termes des articles 1386 du Code Civil et 3 de la Directive n° 85/374/CE du 25 juillet 1985, tout professionnel peut être assimilé au producteur, engageant de ce fait leur responsabilité du fait des produits défectueux, lorsque deux conditions sont remplies (i) il se présente comme producteur en apposant sur le produit un signe distinctif et (ii) cette apposition résulte d'un comportement volontaire de sa part. La Cour a interprété au sens large ces dispositions, car elle retient la responsabilité de l'importateur parallèle, malgré le fait que l'affichage de sa qualité soit imposé par la loi –et non volontaire ou spontané-. Mais surtout, elle étend la portée des dispositions européennes aux introductions de biens effectuées dans un cadre intra-communautaire –c'est-à-dire, sans qu'une importation *stricto sensu* ait lieu.



International

Nouvelle fiscalité pour le secteur minier argentin et équatorien

Par Victoria Alvarez-Le Mentec

Argentine.- L'administration fiscale argentine a introduit des obligations statistiques au régime fiscal du secteur minier, ainsi qu'une modification substantielle de la qualité de redevable et des conditions de facturation. Pour pouvoir bénéficier des avantages fiscaux réservés au secteur, les sociétés minières -ainsi que leurs prestataires et fournisseurs- doivent se mettre en conformité dès le 1^{er} décembre 2014.

La loi argentine d'investissement minier n° 24.196 du 19 mai 1993 a prévu des avantages fiscaux significatifs pour les investisseurs du secteur, dont notamment le remboursement des crédits de TVA (cf. art. 14 bis) et la stabilité fiscale de la société sur 30 ans (cf. art 8, lequel prévoit que la charge fiscale globale n'augmentera pas pendant ladite période).

La résolution fiscale 3692/2014 du 23 octobre 2014 soumet ces bénéfices au respect de l'obligation d'inscription aux registres fiscaux qu'elle crée à cet effet. Cette obligation concerne (i) les Entreprises Minières; (ii) les Fournisseurs et Prestataires d'Entreprises Minières et (iii) les Personnes Détenant des Droits d'Exploitation Minière. Sont concernées par l'obligation de registre les activités de prospection, d'exploration, d'extraction de minéraux, de trituration, de pelletisation, etc. Pour pouvoir inscrire l'entreprise, il est nécessaire de fournir le lieu de situation de l'activité, les données géo-référentielles, la dénomination du gisement, le type de minéral et les étapes du projet.

Le registre doit être mis à jour régulièrement. Tout changement de situation –cession du permis d'exploitation, changement dans la composition de l'actionnariat, cessation d'activité- doit être informé dans des délais très courts, sous peine d'exclusion du registre, et donc de caducité des bénéfices.

Outre les obligations statistiques, les opérateurs du secteur minier seront confrontés, à compter du 1^{er} janvier 2015, à l'inversion du redevable légal de la TVA et l'impôt sur les sociétés et à l'obligation de facturation électronique. Les taux de prélèvement dépendront par ailleurs de l'inscription ou non des fournisseurs et prestataires sur le registre fiscal minier.

Equateur.- Les autorités équatoriennes envisagent également d'introduire des conditions au bénéfice de la stabilité fiscale dans le secteur de l'exploitation minière à grande échelle (cf. projet de Loi organique d'Incitation à la production et prévention de la fraude fiscale du 28 novembre 2014). Applicable aux investissements supérieurs à € 100 millions, les sociétés qui relèvent du régime de stabilité fiscale sur 15 ans bénéficieront d'un taux d'impôt sur les bénéfices de 22% (25% pour les autres secteurs d'activité). Nous vous tiendrons informés sur la portée du texte définitivement adopté à ce sujet.



Les exportateurs français sur le secteur minier argentin et équatorien ont intérêt à revoir le traitement appliqué aux flux -physiques et financiers- à destination ou en provenance des opérateurs outre-Atlantique.

Un contrôle accru des échanges internationaux en Argentine et au Mexique

Par Fabienne Guinard et Victoria Alvarez-Le Mentec

Argentine.- Le gouvernement argentin a institué une unité de sécurité et de suivi des opérations du commerce extérieur, appelée « La Unidad » (cf. décret 2103/2014 du 17 novembre 2014).

Feront partie de « La Unidad » le Ministère de l'économie et des finances publiques, l'Administration des finances publiques (laquelle réunit la Direction Générale des Impôts, la Direction Générale des Douanes et l'Administration de la sécurité sociale), la Banque Centrale de la République d'Argentine, la Commission Nationale des Assurances, l'Agence des Marchés Financiers, l'Unité de l'information financière et l'Office du Crime Economique et du Blanchiment d'Argent.

Cette structure permettra de contrôler la valeur des biens et services à l'import et à l'export –et notamment les opérations entre entreprises liées- et les flux de devises étrangères, selon le Directeur du Cabinet des ministres et de « La Unidad ».

Mexique.- Cette réforme intervient au moment où le Mexique renforce les contrôles en matière d'importation de textile, avec déclaration préalable d'importation, valeur forfaitaire estimée et suspension de bénéfices tarifaires. Le Registre des Importateurs du textile sera en vigueur au 1^{er} janvier 2015.

Une migration sereine vers ces nouveaux systèmes de contrôle nécessite la revue documentaire détaillée des flux concernés.



LHLF dans la presse

Conférence – Origine douanière et made in : enjeux & réalités

LightHouse LHLF anime une conférence sur l'Origine douanière et made in : enjeux & réalités, le 9 décembre à la Maison des Polytechniciens.

Colloque Douanes – Salon Classe Export à Lyon

En partenariat avec Classe Export, LightHouse LHLF a animé le colloque Douanes les 17 et 18 novembre 2014 à Lyon.

Livraisons intracommunautaires et radiation rétroactive à la TVA

Quelles conditions d'exonération de TVA pour les livraisons intracommunautaires lorsque le client est immatriculé ou radié à la TVA dans son pays, avec effet rétroactif? Victoria Alvarez fait le point sur ces problématiques dans la Revue de Droit Fiscal n° 47 du 20 novembre 2014 comm. 640, après la publication de la décision de la CJUE Traum EOOD du 9 octobre 2014 aff. 492/13.

Fiscalité brésilienne sur les services: actualités 2014

La fiscalité brésilienne a affiché quelques bonnes nouvelles en 2014, dont notamment la suppression de la retenue à la source de 15% sur l'importation de services techniques sans transfert de technologie. Sous certaines conditions, les opérateurs ayant acquitté la retenue peuvent entamer des actions de réclamations sur les 5 dernières années. Les détails du régime dans le MOCI de septembre 2014.

Réussir son investissement immobilier en Argentine: fiscalité, régime de change et circulation de devises

La commission ouverte Amérique Latine de l'ordre des avocats de Paris du 30 juin 2014 a été consacré aux investissements immobiliers en Amérique latine. Le cabinet LHLF a présenté les aspects fiscaux et de change qui intéressent les investisseurs du secteur.

L'actualité fiscale et douanière latino-américaine en un coup d'oeil

A l'occasion des 3ème Rencontres Amérique Latine de la CCI Paris-Ile-de-France, nous avons présenté les aspects saillants de la fiscalité sud-américaine en 2014. Quelques minutes ont suffi à Sophie Dumon-Kappe et Victoria Alvarez du cabinet LHLF pour parcourir les cas les plus significatifs au Brésil, au Chili, au Mexique et en Argentine.



Conférence – Optimisation et sécurisation des opérations douanières

En partenariat avec la société Clasquin, la CCI Région Rhone Alpes et la European American Chamber of Commerce, LightHouse LHLF a animé un petit déjeuner - conférence sur l'optimisation et la sécurisation des opérations douanières, le 7 octobre à Lyon.

LightHouse LHLF sans frontières

En 2014, les associés et collaborateurs de LightHouse LHLF sont allés rencontrer leurs clients en France –Bretagne, Auvergne, Sud-Ouest, Rhône-Alpes, Est...- et à l'étranger (Etats-Unis, Argentine, Suisse, Pays-Bas, Belgique...)

Avertissement : la présente newsletter exprime des informations générales et ne saurait en aucun cas se substituer à une consultation juridique.