



MARCHÉ & ANALYSE

Des zones à risque où l'imbrication de la fiscalité et de la finance nécessite la réunion d'expertises croisées



Alexandre Guillemonat,
associé, A7 Tax



Laurent Borey, associé,
Mayer Brown



Alexis Karklins-Marchay,
associé, Eight Advisory

Dans les phases de lancement d'activité ou de retournement d'entreprises, dans les opérations d'acquisition tablant sur un fort effet de levier ou encore dans le cas des structurations d'actifs incorporels ou optionnels, la question de la juste évaluation des actifs ou des transactions, particulièrement sensible, est désormais au cœur de nombreux litiges avec l'administration fiscale. Cessions d'actifs financiers intragroupes, octroi de management packages, financements de LBO ou de sociétés en difficulté mais aussi évaluation d'incorporels ou de redevances dans des groupes naissants ou en forte croissance, sont autant de sujets sur lesquels le regard de l'administration se pose de manière systématique.

La difficulté d'évaluer combinée à la possibilité de réaliser des marges ou gains importants mène, en pratique, à des zones de risques fiscaux. Il est parfois délicat de trouver «la sortie».

L'exemple des instruments d'intéressement du management est à ce titre révélateur. La relative faiblesse de la mise de fonds au regard du gain potentiel conduit en effet souvent l'administration à considérer qu'un avantage a été octroyé sans contrepartie, pour en tirer des conséquences multiples en matière d'impôt (requalification de plus-values en salaire, actes anormaux de gestion et abus de droit, distribution occulte...), régulièrement assorties de très lourdes pénalités.

Que pourrait-on penser d'un gagnant au loto qui a seulement misé 2 euros ? L'importance du gain, qui est la con-

trepartie de sa très faible probabilité d'occurrence, pourrait de la même façon paraître totalement disproportionnée au regard du montant initialement investi. Si le prix du ticket de la loterie a la chance de ne pas être contestable, dans un contexte entrepreneurial le montant d'une transaction entre parties liées est bien souvent audité par l'administration. Cela se fait généralement à partir de faits postérieurs à l'opération litigieuse (la réussite de projets ou d'investissements initialement périlleux) pour en déduire une potentielle anomalie de prix à l'origine. L'écart important entre le prix initialement payé pour un actif ou une transaction, et la valeur in fine obtenue ou encaissée par l'acquéreur, ne plaide pas pour les contribuables qui ont pris des risques et se sont avérés heureux en affaires. Les conséquences fiscales sont le plus souvent chiffrées à partir des gains effectivement réalisés. Cette situation est susceptible de conduire à de grandes injustices car, dans ces situations, les apparences plaident rarement en faveur du contribuable.

De même, l'évaluation des incorporels clés dans un groupe et la rémunération de ces derniers dans le cadre d'une politique de prix de transfert sont également susceptibles de prêter à discussion. Les opérations de rapprochement ou de réorganisation conduisent à des débats fréquents avec les administrations concernées. Là encore, les techniques d'évaluation avancées sont essentielles aussi bien pour structurer que défendre les entreprises en cas de litiges.



La réunion de plusieurs savoir-faire pour sécuriser ou défendre efficacement les contribuables

Prévenir les difficultés

Comme le risque fiscal naît bien souvent de l'existence d'un avantage accordé sans contrepartie, l'étape de justification des prix retenus pour des opérations entre parties liées s'avère indispensable pour définir la position fiscale des parties à une transaction. Toutefois, dans bien des cas, il est possible de sécuriser un prix entre parties liées ou de faire valoir des arguments décisifs dans les phases de débat oral et contradictoire avec l'administration ou encore de convaincre une juridiction si l'affaire est portée dans sa phase contentieuse. Le travail d'évaluation, fondé sur une analyse économique et qualitative, doit être irréprochable et pouvoir être expliqué, de façon simple et pédagogique, à des agents d'une administration dont le niveau technique est très disparate. Une parfaite connaissance des pratiques de l'évaluation par l'administration, de la jurisprudence ainsi que des travaux de l'OCDE en matière de prix de transfert est indispensable afin de s'assurer que l'évaluation sera comprise et solide en cas de litige.

Résoudre les litiges

Lorsque l'administration a jugé anormal un prix d'acquisition ou de transaction et a remis en cause la valeur retenue, il est tout d'abord indispensable de tester la qualité de sa démonstration.

En parallèle, il est essentiel de procéder à une évaluation telle qu'elle aurait été menée compte tenu des informations disponibles à la date des faits reprochés. Des études empiriques, mais également de nombreux outils et techniques d'évaluation avancées sont aujourd'hui disponibles pour justifier, *ab initio* ou *a posteriori*, le juste prix payé par les contribuables.

Lorsque l'administration s'est effectivement trompée, un véritable travail de mise en évidence du caractère erroné de l'évaluation est indispensable pour sécuriser la situation à court ou moyen terme pour les contribuables. Quand bien même l'administration a parfois du mal à revenir sur ses positions initiales, s'agissant d'une science qui par nature n'est pas exacte, elle se montre souvent ouverte à la discussion et à la négociation. ■

Quels sont les atouts de votre collaboration ?

Outre une très grande réactivité, nous mobilisons, de façon fluide et cohérente, différents savoir-faire.

● Un savoir-faire technique dans le domaine de l'évaluation

Une grande expertise technique dans le domaine de l'évaluation d'actifs, matière en perpétuelle évolution, est devenue indispensable. Le très haut niveau d'expertise d'Eight Advisory ou l'expérience de la société A7Tax permet de mettre en œuvre différentes méthodes d'évaluation pour obtenir une fourchette de valeurs solide. Devenu l'acteur indépendant leader dans le domaine de l'évaluation, Eight Advisory dispose de beaucoup de recul sur le véritable prix des transactions. A la différence des bases de données publiques qui n'intègrent pas les spécificités contractuelles, les évaluateurs qui ont l'habitude d'intervenir sur de nombreuses transactions sont capables de corriger les prix pratiqués en intégrant l'ingénierie contractuelle

ou encore les modalités de paiement. Ces transactions mettent notamment en évidence des paramètres financiers implicites qui peuvent être utilisés pour évaluer les actifs cédés entre parties liées.

● Une connaissance des pratiques et process internes des administrations fiscales

Une parfaite connaissance des pratiques, des process et des marges de manœuvre internes, y compris au plus haut niveau décisionnel, par d'anciens membres de l'administration est un atout indéniable pour défendre au mieux les intérêts de nos clients et actionner les différents recours de façon efficiente. A7Tax s'appuie sur le savoir-faire d'anciens fonctionnaires, spécialistes reconnus dans le domaine de l'évaluation financière et des prix de transfert tant dans les phases de contrôle que transactionnelles, notamment dans les procédures de règlement amiable. L'expérience de

Mayer Brown dans la conduite des négociations avec l'administration et le partage d'expérience permettent d'optimiser la stratégie.

● Une vision mondiale des pratiques pour les problématiques de prix de transfert

Au-delà de l'apport de techniques d'évaluation financières au service de la consolidation de la politique de prix de transfert, nous menons un travail de veille et de recherche permanent afin de développer des méthodes d'évaluation d'actifs et de transactions «BEPs-compatibles» afin d'apporter toujours plus de sécurité à nos clients, lors de la structuration des opérations ou d'efficacité dans les phases contentieuses. L'expérience de Mayer Brown dans la structuration des groupes internationaux et la capacité à mobiliser un réseau de 180 fiscalistes dans le monde, ainsi que son Centre européen des prix de transfert basé à Bruxelles, s'avèrent précieuses.