

## Aspects fiscaux chinois

Les entreprises qui réalisent des réorganisations impliquant un transfert indirect d'actifs situés en Chine sont susceptibles d'être soumises à un impôt local dont le champ d'application a été élargi depuis une réforme de 2015.

### Problématique fiscale

Le droit fiscal chinois prévoit une retenue à la source de 10% (la « **Retenue** ») sur la plus-value résultant de transferts indirects d'actifs chinois, lorsque ces transferts réalisés par des non-résidents par le biais d'accords qui, sans avoir un objet commercial raisonnable (« *reasonable business purpose* ») visent à éluder l'impôt chinois qui se serait appliqué en cas de transfert direct.

### Points d'attention

La Retenue de 10% est applicable à tout type de transfert indirect (cession, rachat d'actions, restructuration, etc.) d'instruments (actions, obligations, etc.) émis par une société étrangère détenant des actifs chinois (titres d'une société chinoise, actifs rattachables à un établissement stable chinois, immeubles situés en Chine).

En conséquence, le risque d'application de cette retenue à la source doit faire l'objet d'une attention particulière au moment d'une opération ou d'une restructuration ayant lieu au sein d'un groupe comprenant une société chinoise ou des actifs chinois.

### Gestion de l'incertitude dans la pratique

Historiquement, des garanties étaient spécifiquement demandées aux vendeurs afin de couvrir le risque d'application de la Retenue par les autorités chinoises à l'issue de l'opération.

Aujourd'hui, les acheteurs ont tendance à demander aux vendeurs d'engager une procédure devant les autorités fiscales chinoises afin de s'assurer de la non-application de la Retenue. Toutefois, il n'existe pas, à notre connaissance, de possibilité d'obtenir un rescrit liant l'administration fiscale chinoise sur ce point.

A noter que :

- La définition de ce qui constitue un « objet commercial raisonnable » n'est pas claire, en dépit de certaines lignes directrices émises par l'administration fiscale chinoise. Il semble donc délicat d'obtenir un réel confort technique sur la non-applicabilité de la Retenue.
- La Retenue n'est pas applicable lorsque la convention fiscale signée entre la Chine et l'Etat de la société détenant les actifs chinois prévoit l'imposition exclusive des plus-values dans l'Etat de résidence. Le bénéfice des dispositions conventionnelles est cependant lui-même conditionné, depuis 2015, par l'obtention d'une validation formelle émanant des autorités chinoises.

## Calcul des plus-values ayant fait l'objet d'un sursis d'imposition à l'étranger

Notre équipe a récemment été amenée à s'interroger sur les modalités de calcul d'une plus-value de cession de titres réalisée par une personne ayant établi son domicile fiscal en France postérieurement à un apport ayant bénéficié d'un sursis d'imposition dans son pays d'origine.

### Textes applicables

En application de l'article 150-0 D, 1 du Code général des impôts (« **CGI** »), les gains sur les cessions de valeurs mobilières « *sont constitués par la différence entre le prix effectif de cession des titres [...] et leur prix effectif d'acquisition [...]* ».

Lorsque les titres ont été reçus lors d'un échange, et plus particulièrement à l'occasion d'un apport, la doctrine administrative (BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-10, n° 100 et suiv.) précise que le « prix effectif d'acquisition » à retenir dépend du traitement fiscal appliqué au moment de l'apport. En substance, le prix d'acquisition à retenir est :

- La valeur historique des éléments apportés lorsque l'apport a bénéficié du sursis d'imposition prévu à l'article 150-0 B du CGI ; et

- La valeur réelle des droits sociaux rémunérant l'apport lorsque ce dernier n'a pas donné lieu à un tel sursis d'imposition.
- Enfin, il a été jugé à propos des dispositions de l'article 160 du CGI (CAA Paris 13/03/ 1997, n° 95-476, 2e ch., Bonnefous) que « le prix d'acquisition devait s'entendre comme correspondant au montant de la contrepartie que le titulaire de ces droits a dû fournir pour en devenir propriétaire ». Ainsi, la détermination du prix d'acquisition devrait dépendre uniquement de la valeur réelle des titres apportés, indépendamment du régime fiscal appliqué par le droit étranger au moment de l'apport.

### Problématique fiscale

Toute la difficulté porte sur les modalités de calcul de la plus-value de cession de titres réalisée par une personne ayant établi son domicile fiscal en France lorsque ces titres ont été reçus à l'occasion d'un apport ayant bénéficié d'un sursis d'imposition dans son Etat d'origine (c'est-à-dire d'un sursis d'imposition qui n'est, par définition, pas celui prévu à l'article 150-0 B du CGI). Cette question se pose d'autant plus dans la situation où l'Etat d'origine ne prévoit, dans son droit interne, aucun dispositif d'imposition des plus-values latentes sur les actifs (*exit-tax*) lors de l'élection du domicile fiscal en France.

Dans une telle situation, il nous semble que la plus-value mise en sursis au moment de l'apport ne devrait pas pouvoir faire l'objet d'une imposition en France. En effet, la circonstance que (i) la plus-value ait fait l'objet d'un sursis d'imposition dans un pays étranger et que (ii) ce pays n'ait pas prévu l'application d'une *exit tax* au moment de l'établissement de la résidence fiscale en France ne devrait pas remettre en cause le fait que le prix effectif d'acquisition de ces titres correspond à la valeur réelle des droits sociaux ayant rémunéré l'apport au moment de cette opération.

Plus précisément, il est intéressant de noter les arrêts suivants :

- D'abord, conformément à la position du Conseil d'Etat dans sa décision Artémis (CE plén. 24/11/2014 n° 363556, Sté Artémis SA), le régime fiscal applicable dans un Etat étranger ne devrait pas être pris en compte pour l'application du droit fiscal français. Ainsi, la circonstance que les titres cédés postérieurement à l'installation en France aient été reçus à l'occasion d'un apport soumis à un sursis d'imposition en application d'un droit fiscal étranger ne devrait pas avoir d'incidence sur la détermination de leur prix effectif d'acquisition pour les besoins du droit fiscal français ;
- Ensuite, les situations dans lesquelles le prix effectif d'acquisition doit correspondre à la valeur d'acquisition des titres échangés ne concernent que les cas dans lesquels l'apport rémunéré par l'émission de ces titres a été soumis aux dispositions spécifiques de l'article 150-0 B du CGI. La doctrine administrative ne prévoit en effet pas les cas dans lesquels le sursis d'imposition résulterait de l'application d'un dispositif équivalent du droit étranger (BOI-RPPM-PVBMI-20-10-20-10, n° 100 et suiv.) ;

### PEA et Prélèvements sociaux

Par mesure de simplification, les modalités de détermination des prélèvements sociaux applicables au retrait d'un PEA de plus de 5 ans ont récemment été modifiées par la loi de financement de la sécurité sociale pour 2018.

#### Régime applicable jusqu'au 31 décembre 2017

Jusqu'au 31 décembre 2017, le taux de prélèvements sociaux applicable aux gains nets taxables réalisés sur un PEA dépendait de la maturité du plan :

- Avant l'expiration de la 5<sup>ème</sup> année, les prélèvements sociaux s'appliquaient au taux global en vigueur à la date de l'événement entraînant la clôture du plan (e.g., un retrait, le non-respect des conditions de fonctionnement du PEA) sur la totalité des produits acquis dans le plan et imposés à l'impôt sur le revenu (i.e., 15.5% pour une clôture intervenant jusqu'au 31 décembre 2017 et 17.2% pour une clôture en 2018) ;
- Après l'expiration de la 5<sup>ème</sup> année, les prélèvements sociaux dus à l'occasion d'un retrait du PEA s'appliquaient au **taux historique** en vigueur à la date de réalisation de la fraction du gain net taxé, ce qui faisait du calcul des prélèvements sociaux un véritable casse-tête. En effet, ce calcul devait se faire en deux étapes : (i) décomposition du gain net en fractions correspondant aux différentes périodes au cours desquelles il avait été accumulé et (ii) application à chacune de ces fractions du taux de prélèvements sociaux en vigueur sur la période concernée (e.g., 12.3% entre le 1<sup>er</sup> janvier 2011 et le 30 septembre 2011, 15.5% entre le 1<sup>er</sup> juillet 2012 et le 31 décembre 2017).

#### Régime applicable à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018

A la suite de l'adoption de la loi de financement de la sécurité sociale pour 2018, le régime applicable aux gains nets taxables réalisés dans un PEA a été modifié comme suit :

- La CSG a été augmentée de 1,7 points, portant ainsi à 17,2% le taux global des prélèvements sociaux à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018 ; et

- Par mesure de simplification, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2018, il est mis fin à la règle des « taux historiques » pour le calcul des prélèvements sociaux. Quelle que soit la maturité du PEA (i.e., plus ou moins de 5 ans), les différents prélèvements sociaux sont désormais dus au taux global en vigueur à la date du fait générateur d'imposition, quelle que soit la période sur laquelle le gain s'est constitué.

*Note : Par exception, la règle des « taux historiques » devrait continuer à s'appliquer (i) pour un PEA de plus de 5 ans au 1<sup>er</sup> janvier 2018, à la fraction du gain net acquise avant cette date, et (ii) pour un PEA détenu depuis moins de 5 ans au 1<sup>er</sup> janvier 2018, à la fraction du gain net acquise ou constatée au cours des 5 premières années suivant la date d'ouverture.*

**En conséquence, sous réserve des exceptions mentionnées ci-dessus, le calcul des prélèvements sociaux dus au titre d'un retrait effectué sur un PEA de plus de 5 ans devrait, à l'avenir, être grandement simplifié dans la mesure où un seul et unique taux s'appliquerait, à savoir le taux en vigueur au moment du retrait.**

## MAYER BROWN PARIS | EQUIPE FISCALE

Créé en 1881, Mayer Brown compte aujourd'hui plus de 1800 avocats répartis dans 21 capitales économiques en Amérique, Asie et Europe. Avec 115 avocats dans le monde, l'équipe fiscale intervient dans tous les domaines de la fiscalité des entreprises et des personnes physiques.

A Paris, l'équipe est composée de 15 avocats spécialisés dans la structuration des opérations d'acquisitions (y compris due diligence) et de LBO ainsi que dans la création de fonds d'investissement. Ils assistent également les grands groupes français dans leur gestion fiscale au quotidien et leurs contentieux fiscaux.

En matière de prix de transfert, l'équipe parisienne s'appuie sur le centre européen « Prix de Transfert » de Mayer Brown situé à Bruxelles.

### **Laurent Borey**

Partner, Paris

E: lborey@mayerbrown.com

T: +33 1 53 53 51 87

### **Benjamin Homo**

Partner, Paris

E: bhomo@mayerbrown.com

T: +33 1 53 53 03 59

### **Olivier Parawan**

Partner, Paris

E: oparawan@mayerbrown.com

T: +33 1 53 53 43 46

### **Christopher Laloz**

Partner, Paris

E: claloz@mayerbrown.com

T: +33 1 53 53 51 84

### **Elodie Deschamps**

Partner, Paris

E: edeschamps@mayerbrown.com

T: +33 1 53 53 51 89