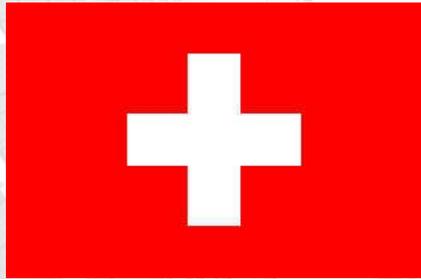
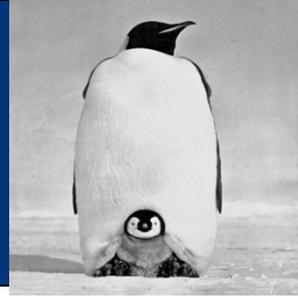


Kramer Levin Paris Private Banking :  
Quand vous voulez sécuriser les vôtres ...



**KRAMER LEVIN**

*« Transparence et  
nouvelles stratégies fiscales françaises »*

**Genève – 11 février 2016**

**Rémi DHONNEUR**

**Avocat à la Cour de Paris**

**Associé responsable du département fiscal Europe**

**Rdhonneur@kramerlevin.com M. (33 – 6) 08 93 95 33**

**Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP**

**KRAMER LEVIN**

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises



### Plan

#### **I. La fiscalité française : perspective jusqu'en 2017**

- A. Le projet de Loi de Finances pour 2016 et les principaux axes de la Loi de Finances rectificative pour 2015
- B. Quels changements dans la fiscalité du patrimoine d'ici à la prochaine élection présidentielle en 2017 ?

#### **II. L'évolution de la théorie de l'abus de droit**

#### **III. ISF/IR les stratégies d'optimisation licites**

- A. Les apports cessions et la holding animatrice renforcés
- B. L'investissement plaisir et les biens professionnels
- C. Les donations anticipées, démembrement et l'effet de levier
- D. Les plus-values mobilières et l'assurance-vie pour une planification retraite ; jurisprudence récente sur les contrats non rachetables
- E. Délocalisations, LBO, effet de levier et exit tax

#### **IV. Investissements immobiliers : la simplicité et l'optimisation durable**

- A. Les régime des plus-values immobilières : les cas d'exonération
- B. Les structures de détention simples : exemple : SCI, SARL de famille et loueur en meublé
- C. Suite à l'avenant à la CDI franco-luxembourgeoise, le retour aux grands classiques
- D. Réorganisation des structures « double tier » étrangères : la transparence du pays d'origine, réorganisation des trusts, fondations et gestion du contrôle fiscal en France

#### **V. Conclusions d'actualité**

- A. Les donations à des associations étrangères : jurisprudence récente relative aux droits de mutation à titre gratuit et aux donations à des fondations de droit étranger ; quid de la Suisse et du Lichtenstein ?
- B. IRPP : prélèvement à la source en 2018 et la question de l'année blanche en 2017



## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ?

**La révolution fiscale n'est toujours pas au goût du jour.**

**La concentration de l'IRPP sur les hauts contribuables ?**



- **Aucune mesure fiscale significative permettant de rassurer les gros contribuables et inciter les expatriés fiscaux à revenir en France.**
- **La baisse de l'impôt sur le revenu se focalise sur les foyers fiscaux modestes:** L'impôt sur les revenus de 2015 serait allégé pour 8 millions de contribuables par un **simple** aménagement du mécanisme de la décote dont les limites d'application sont relevées (prise en compte de  $\frac{3}{4}$  de la cotisation d'impôt brut au lieu de la totalité des droits simples).



## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ? »

- **La télédéclaration et le télépaiement seront progressivement généralisés :** La souscription par voie électronique de la déclaration d'ensemble des revenus est rendue obligatoire en 2016 pour les contribuables dont le revenu fiscal de référence de 2014 est supérieur à 40 000 €. Les contribuables dans l'impossibilité d'effectuer cette télédéclaration pourraient cependant continuer d'utiliser la déclaration papier. Le seuil de revenu fiscal de référence serait progressivement abaissé pour les déclarations des revenus des années suivantes de telle sorte que la télédéclaration serait généralisée en 2019.
- Le seuil de **paiement dématérialisé** des impôts perçus par voie de rôle (impôt sur le revenu, ISF, taxes foncières et taxe d'habitation) est abaissé à 10.000 € à compter de 2016, puis progressivement réduit de 2017 à 2019.
- Le dispositif dit « ISF-PME » est recentré sur les entreprises jeunes et innovantes, c'est-à-dire de moins de sept ans (dix ans pour certains investissements intermédiés). Le montant des réductions d'impôts reste inchangé: 18.000 € ou 45.000 €



## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ?

- Légèrement plus de quatre foyers fiscaux sur dix sont dans la tranche marginale d'imposition à 14% de l'impôt sur le revenu en 2014. Les deux autres tranches les plus « peuplées » sont celles à 0% et 5,5%. Mais ce sont les tranches supérieures (30%, 41% et 45%) qui apportent le plus d'argent au fisc.
- 14,5 millions sur 35,1 millions, c'est le nombre de foyers fiscaux dont le taux maximal d'imposition (celui appliqué sur la partie supérieure de leurs revenus) est de 14% (revenu fiscal par part est situé entre 11.991 euros et 26.631 euros). Mais ils ne s'acquittent que de 28% du montant total perçu par le fisc.
- La tranche à 30% (4,4 millions de foyers), c'est-à-dire les foyers (revenu par part compris entre 26.631€ et 71.397€ en 2013). Ces contribuables s'acquittent de 46% de l'impôt sur le revenu, alors qu'ils ne représentent que 12,6% des foyers fiscaux.
- Les 355.247 foyers fiscaux appartenant à la tranche à 41% et les 60.596 figurant dans celle à 45% s'acquittent de 29,5% de l'impôt sur le revenu alors qu'ils ne représentent que 1,3% des foyers fiscaux. Les trois tranches supérieures du barème paient plus de 75% du montant total de l'impôt sur le revenu.



## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ?

5- La couverture du tissu fiscal (en nombre)	2012	2013	2014
<i>Le contrôle des professionnels</i>			
Contrôles sur pièces des professionnels	197 052	188 904	177 899
Contrôles sur pièces des demandes de remboursement de crédit de TVA	124 991	122 782	111 956
Contrôles sur place de la contribution à l'audiovisuel public	66 351	63 824	68 254
Vérifications de comptabilité	48 178	48 219	47 776
Droits d'enquête (art. L. 80 F à L. 80 J du LPF)	2 627	2 299	2 144
<i>Le contrôle des particuliers</i>			
Contrôles sur pièces de l'impôt sur le revenu	926 093	883 491	821 300
Contrôles sur pièces des impôts patrimoniaux	134 207	142 922	102 079
Contrôles sur place de la contribution à l'audiovisuel public	42 193	40 389	31 949
Examens de la situation fiscale personnelle	4 159	4 159	3 964

- Le nombre de contrôles sur pièces, concernant aussi bien l'impôt sur le revenu (-11%), les impôts patrimoniaux (-24%) ou les revenus des professionnels (-10%) est en **constante baisse** depuis 2012.
- C'est le même constat pour les vérifications de comptabilité légèrement en baisse, ainsi que pour les examens de situation fiscale personnelle (ESFP) qui ont chuté de 5% depuis 2013.



## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ?

1- Le montant de l'impôt élué et des sanctions (en M€)	2012	2013	2014
Droits nets	14 369	14 286	15 334
Pénalités (y compris les intérêts de retard)	3 767	3 714	3 964
<b>Total des droits et des pénalités *</b>	<b>18 136</b>	<b>18 000</b>	<b>19 298</b>

\* dont 1,913 milliard au titre du service de traitement des déclarations rectificatives (STDR) : 1,637 milliard de droits et 276 millions de pénalités

#### Détail des droits nets par impôt :

Impôt sur les sociétés	4 082	3 433	3 809
Impôt sur le revenu*	2 070	2 136	2 368
Taxe sur la valeur ajoutée	3 235	2 709	2 361
Remboursements de crédits de TVA	1 345	1 708	1 296
Droits d'enregistrement*	1 525	1 460	2 051
Impôt de solidarité sur la fortune	383	421	1 208
Impôts locaux	436	428	509
Impôts divers**	1 293	1 992	1 732

\* dont au titre du STDR : 222 millions d'impôt sur le revenu, 461 millions de droits d'enregistrement et 827 millions d'impôt de solidarité sur la fortune

\*\* dont la contribution sociale généralisée, la contribution pour le remboursement de la dette sociale, la contribution à l'audiovisuel public et les taxes annexes sur le chiffre d'affaires. Pour le STDR, cette ligne comprend les droits et pénalités au titre de la CRDS, la CSG et du prélèvement social ou de solidarité

- Le **montant des droits élués et des pénalités** a augmenté globalement de 106% depuis 2012, particulièrement pour l'impôt sur le revenu (+ 85%), les droits d'enregistrement (+ 134,5%) et l'ISF (+ 315,4%).
- De plus, le **rendement budgétaire du contrôle fiscal** a augmenté depuis 2012 de 115,6% puisqu'il rapportait 9 milliards d'euros en 2011 et a atteint 10,4 milliards d'euros en 2014.

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises



### I- La fiscalité française : perspectives jusqu'en 2017

## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ?

3- Le contrôle des fraudes les plus graves	2012	2013	2014
Montant des droits et des pénalités des opérations sur place répressives*	6 140	5 812	5 365
Part des opérations répressives par rapport au total du contrôle sur place	31,4%	31,4%	31,3%
Nombre de perquisitions fiscales	246	221	201

\* application des pénalités de 40 % ou plus

De 2012 à 2014, le nombre de perquisitions fiscales a baissé de 20%.

4- L'action pénale	2012	2013	2014
Nombre de dossiers transmis à l'autorité judiciaire	1157	1192	1265
dont :			
plaintes pour fraude fiscale	927	939	989
dossiers transmis à la "police fiscale"	60	79	80
plaintes pour escroquerie	100	114	137
procédures d'opposition à fonction	70	60	59

De 2012 à 2014, le nombre de dossiers transmis à l'autorité judiciaire a augmenté de 110%.

#### Détail des plaintes pour fraude fiscale et des dossiers transmis à la «police fiscale»

Propositions de poursuites à la Commission des infractions fiscales	1 126	1 182	1 139
Plaintes déposées (fraude fiscale et « police fiscale »)	987	1018	1069
dont :			
Défaut de déclaration et exercice d'activités occultes	299	328	410
Constatation de dissimulations	406	327	426
Réalisation d'opérations fictives	72	63	49
Autres procédés de fraude	210	300	184

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises

### I- La fiscalité française : perspectives jusqu'en 2017



## « I-A : Quelle Loi de Finances rectificative pour 2015 et loi de finance pour 2016 ?

Affaires traitées	2012	2013	2014
<i>Réclamations contentieuses</i>			
Impôt sur le revenu	1 342 318	1 227 624	1 131 314
Taxes foncières	302 621	301 823	308 868
Taxe d'habitation	895 892	911 440	912 385
Impôt sur les sociétés et autres impôts directs d'État	112 310	125 262	53 034
Taxe professionnelle, contribution économique territoriale et plafonnement en fonction de la valeur ajoutée	315 912	315 443	248 379
Taxes sur le chiffre d'affaires	58 507	58 679	52 847
Taxe sur les locaux vacants	30 004	80 505	105 053
Droits d'enregistrement	22 394	22 848	25 782
Contribution à l'audiovisuel public	466 438	456 116	449 872
Bouclier fiscal	6 427	1 519	197
<b>TOTAL</b>	<b>3 552 823</b>	<b>3 501 259</b>	<b>3 287 731</b>
<i>Demandes gracieuses</i>			
Impôt sur le revenu	195 867	215 366	226 235
Taxes foncières	91 720	85 721	84 020
Taxe d'habitation	428 042	466 866	428 566
Impôt sur les sociétés et autres impôts directs d'État	2 903	2 880	2 589
Taxe professionnelle et contribution économique territoriale	33 930	26 977	33 591
Taxes sur le chiffre d'affaires	112 244	152 013	120 867
Droits d'enregistrement	15 946	14 986	14 510
Contribution à l'audiovisuel public	302 108	315 654	317 314
<b>TOTAL</b>	<b>1 182 760</b>	<b>1 280 463</b>	<b>1 227 692</b>
Décisions de dégrèvements prises d'office (tous impôts y compris contribution à l'audiovisuel public)	950 110	938 281	809 343
Réponses écrites à des demandes de renseignements	192 013	187 326	185 252
<b>TOTAL</b>	<b>1 142 123</b>	<b>1 125 607</b>	<b>994 595</b>
<b>TOTAL GÉNÉRAL</b>	<b>5 877 706</b>	<b>5 907 329</b>	<b>5 510 018</b>

#### PHASE JURIDICTIONNELLE

Affaires déposées	2012	2013	2014
<i>Juridictions administratives</i>			
Tribunaux administratifs	14 959	17 376	17 991
Cours administratives d'appel	3 799	3 680	3 554
Conseil d'État	444	508	613
<i>Tribunaux judiciaires</i>			
Tribunaux de grande instance	573	679	581
Cour d'appel	207	214	248
Cour de cassation	51	40	41

En 2014, sur un total de 5 510 018 réclamations et demandes gracieuses, seulement 17 991 affaires ont été déposées devant les tribunaux administratifs (3,3%) et 581 devant le tribunal de grande instance (1%).

De plus, pour la même année, seulement 613 affaires ont abouti devant le Conseil d'Etat (1,1%) et 41 devant la Cour de cassation (0,7%).

**Ainsi, malgré un contrôle fiscal dur en apparence, il demeure un système très efficient quant à la résolution des litiges !**

**KRAMER LEVIN**

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises

### I- La fiscalité française : perspectives jusqu'en 2017



#### « I-B : Quels changements pour 2017 ?

#### La répression Fiscale pour seul horizon... »

Le législateur excelle dans l'appréhension de la manne fiscale : échange de renseignements, suppression du secret bancaire, absence de lois d'amnistie fiscale, cellule de régularisation répressive-présomption de donation d'un tiers pour toutes les sommes figurant sur des comptes ouvert à l'étranger non déclarés (impôt à 60%), règles déclaratives spécifiques imposées aux administrateurs des trusts depuis le 31 juillet 2011, exit tax, police fiscale aux moyens étendus, agressivité des contrôles fiscaux (convocations ouvertes, généralisation de l'abus de droit fiscal);



La répression fiscale et le changement des règles du jeu en cours de partie donnent le vertige. Le tribut fiscal augmente et les contribuables français sont tentés de transférer leur domicile fiscal vers de nouveaux horizons plus favorables... Les principaux départs ne sont plus simplement liés à la détention d'avoirs non déclarés... Or, un tel transfert ne change pas les conséquences fiscales pour le passé... L'échange automatique d'informations dès 2017 entre les Etats est là pour le rappeler...

**KRAMER LEVIN**

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises

### I- La fiscalité française : perspectives jusqu'en 2017



## « Des difficultés croissantes pour régulariser... »

- Le système des déclarations de soupçons auprès de TRACFIN s'est amplifié. Grâce à sa faculté de transmettre les déclarations à l'administration fiscale dès lors qu'il suspecte l'existence d'une fraude fiscale au sens de l'art 1741 du CGI, la lutte contre la fraude fiscale s'intensifie au point de constater une augmentation significative sur les quatre dernières années. Le Gouvernement a établi une liste de 16 critères permettant de qualifier l'existence d'une présomption de fraude fiscale ayant pour finalité un contrôle systématique des dites déclarations (*ex: « le retrait fréquent d'espèces d'un compte professionnel ou leur dépôt sur un tel compte non justifié par le niveau ou la nature de l'activité économique », «le transfert de fonds vers un pays étranger suivi de leur rapatriement sous la forme de prêts»*).



Le **contrôle sur pièces évolue** (CSP) vers une démarche davantage fondée sur l'initiative et la sélectivité des dossiers à contrôler à partir d'une analyse des zones d'enjeux et de risques pour assurer une couverture harmonieuse et équilibrée du tissu fiscal. L'objectif est de mieux détecter les dossiers frauduleux présentant des enjeux importants en vue notamment de la programmation du contrôle fiscal externe. Le CSP de l'impôt sur les sociétés diminue en nombre de dossiers rectifiés (-9 %) mais augmente fortement en montant de droits rappelés (+51 %), tirés par les résultats de la Direction des Grandes Entreprises (DGE).

**KRAMER LEVIN**



#### « Des difficultés croissantes pour régulariser... »

- En moyenne, les services de la DGFIP effectuent environ **44.000 contrôles** comprenant les vérifications de comptabilité et les examens de situation fiscale personnelle (à peine 3900 en 2014, 4600 en 2006...) et les contrôles sur pièces ont tendance à baisser de près de 1.4 million en 2006 à 750.000 en 2014; le ciblage remplace la multitude. L'administration fiscale française ne fait plus de cadeaux et affectent ses troupes au STDR (le rendement baisse de 5% sur les droits et 7% sur les pénalités)... Les contribuables de bonne foi souhaitant régulariser leurs avoirs étrangers se retrouvent avec **l'angoisse de poursuites pénales...** La régularisation auprès du STDR ne constitue plus une garantie... sachant que les règles légales sont appliquées de façon spéciales (prescription, amendes, 123bis..).



Les infractions fiscales sont désormais sous le coup d'un potentiel couronnement de **500.000 euros d'amende et de 5 ans d'emprisonnement** sans compter l'existence de circonstances aggravantes (compte à l'étranger...) qui accroissent les sanctions **jusqu'à 2 millions d'euros et 7 ans d'emprisonnement...** Dans le cadre d'une succession, le contribuable peut être poursuivi pour blanchiment de fraude fiscale s'il ne régularise pas les biens non déclarés issus de la fraude du défunt ... Les pouvoirs du procureur de la République en matière de blanchiment de fraude fiscale sont accrus...

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises

*I- La fiscalité française : perspectives jusqu'en 2017*

**Pour retrouver le luxe, le poète invite  
les forces vives françaises et leur  
famille au voyage... fiscal ?**

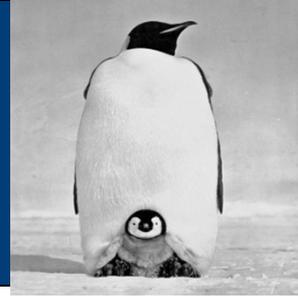
## **L'invitation au voyage**

Mon enfant, ma sœur,  
Songe à la douceur  
D'aller là-bas vivre ensemble!  
Aimer à loisir,  
Aimer et mourir  
Au pays qui te ressemble!  
Les soleils mouillés  
De ces ciels brouillés  
Pour mon esprit ont les charmes  
Si mystérieux  
De tes traites yeux,  
Brillant à travers leurs larmes.  
**Là, tout n'est qu'ordre et beauté,  
Luxe, calme et volupté. »**

*Charles  
Baudelaire  
(1821-1867)  
Les Fleurs du Mal*



**KRAMER LEVIN**





## L'abus de droit rampant : quelles conséquences pour les montages ?

*Chambre commerciale de la Cour de cassation, 23 juin 2015*

L'administration, qui a notifié à deux contribuables une proposition de rectification portant sur la valeur déclarée des parts de société acquises par les intéressés en soutenant que les cessions constituaient des donations indirectes, doit être regardée comme s'étant nécessairement placée sur le terrain de l'abus de droit, et était par suite tenue de mettre en œuvre la procédure prévue par l'article L 64 du LPF, eu égard aux circonstances suivantes :

• l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 23 juin 2013 constate que l'administration, **même si elle n'a pas explicitement reproché au contribuable le caractère fictif des actes litigieux ou leur inspiration par un motif exclusivement fiscal**, s'est, dans la proposition de rectification, attachée à démontrer la réunion des éléments constitutifs d'une donation, tout en invoquant la volonté manifeste et délibérée de celui-ci d'éluder les droits dont il était redevable, et a, dans ses écritures d'appel, **soutenu que les actes en cause n'avaient que l'apparence de mutations à titre onéreux** ;



## **La résurgence de l'abus de droit rampant : quelles conséquences structurelles ?**

•l'administration a considéré, en raison du **prix de cession des parts très inférieur à la valeur vénale et des liens unissant les parties**, que les actes translatifs de droits constituaient une donation indirecte, réunissant à la fois l'intention libérale et le dessaisissement irrévocable du donateur, et, ainsi, ne s'est pas contentée de rectifier les conséquences réelles d'actes sur lesquelles elle aurait eu une appréciation différente de celle du contribuable mais, considérant que les parties avaient dissimulé la véritable nature de leurs conventions, a remis en cause la qualification qu'elles leur avaient donnée et nécessairement placée sur le terrain de l'abus de droit et que, faute par elle de s'être conformée à la procédure prévue par le texte visé au moyen, la procédure de redressement et celle subséquente de recouvrement étaient entachées d'irrégularité, justifiant le dégrèvement ordonné par le tribunal.

•la Cour de cassation REJETTE le pourvoi du ministre et semble revenir sur sa jurisprudence antérieure.



## **L'abus de droit rampant : quelles conséquences structurelles ?**

### • Exemple de jurisprudence antérieure de la Cour de cassation :

- La procédure prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales n'est pas applicable lorsque l'administration ne fonde pas son redressement sur une dissimulation d'un acte par un autre, mais entend seulement donner leur effet légal aux actes et conventions tels qu'ils lui ont été soumis (C.cass. 12/10/2010; 09-68-767);
- Qu'ayant retenu que les services fiscaux avaient seulement constaté que, sans simulation, les contrats d'assurances-vie revêtaient accessoirement et indirectement le caractère de libéralité, l'arrêt en a justement déduit que l'administration n'avait pas à mettre en œuvre la procédure de répression des abus de droit prévue par l'article L. 64 du livre des procédures fiscales (C.cass. 26/10/2010; 09-70-927).

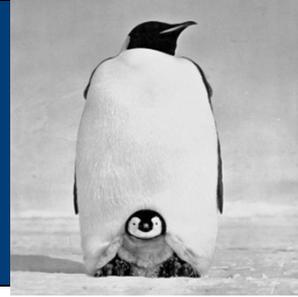


## CE 21 juillet 1989 – Lalande et Bendjador

➡ L'administration peut-elle faire de l'abus de droit « rampant », c'est-à-dire écarter des actes juridiques régulièrement passés par le contribuable, sans se placer sur le terrain de la répression des abus de droit ?

➡ L'article L 64 du LPF, anciennement article 1649 quinquies B du CGI, autorise dans certaines conditions le service à écarter les actes que lui oppose le contribuable pour restituer son véritable caractère à une situation juridique ou à une opération. Mais le principe général du réalisme fiscal permet également à l'administration d'établir l'impôt conformément aux situations réelles. Jusqu'où peut aller le réalisme fiscal, sans mise en œuvre de la procédure de répression des abus de droit ?

➡ Et à partir de quel point l'administration est-elle tenue de se placer sur le terrain de l'abus de droit, et donc, à compter de la loi Aicardi du 8 juillet 1987, de respecter les règles de procédure qui s'y attachent ?

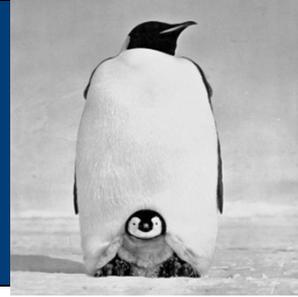


## CE 21 juillet 1989 – Bendjador

➡ M. Bendjador, propriétaire d'un domaine agricole, vendait chaque année à des agriculteurs voisins les produits de ce domaine, en nature de foins, fourrages, herbages et grains, par des contrats de vente de récolte sur pied.

➡ Il déclarait les revenus dudit domaine dans la catégorie des bénéfices agricoles. L'administration a estimé que les revenus tirés par M. Bendjador de sa propriété constituaient en réalité des revenus fonciers, les contrats de ventes de récoltes sur pied dissimulant des baux ruraux. Selon le service, M. Bendjador n'exploitait pas lui-même ses terres, et aurait voulu par ce subterfuge échapper aux contraintes du statut du fermage.

➡ Alors que l'administration se gardait d'invoquer l'abus de droit, le Conseil d'Etat a jugé que l'administration invoquait « **implicitement mais nécessairement** » les dispositions de l'article 1649 quinquies B du CGI relatives à l'abus de droit, et, dès lors qu'elle n'avait pas saisi le comité consultatif pour la répression des abus de droit visé par ce texte, supportait la charge de la preuve.



## CE 21 juillet 1989 – Lalande

➡ M. Lalande, quant à lui, tenait la comptabilité d'un nombre élevé de commerçants et artisans, et se déclarait salarié d'une cinquantaine d'entreprises à raison de quelques heures de travail pour chacune d'entre elles.

➡ Le service avait estimé que ce **statut de salarié était fictif**, que M. Lalande exerçait en réalité une **activité libérale d'agent d'affaires** et qu'il était donc passible de la TVA. Comme l'a montré le commissaire du Gouvernement, Mme Liébert-Champagne, l'administration se plaçait ainsi tout à fait au seuil de l'abus de droit, car le contribuable avait produit un contrat de travail et des fiches de paie. Pourtant, elle a estimé que le litige ne se situait pas dans le champ d'application de l'abus de droit - que ni l'administration ni le contribuable n'invoquaient - car le contrat était dépourvu de date certaine et que les fiches de paie ne suffisaient pas à établir que l'intéressé exerçait son activité dans un lien de subordination.

➡ L'arrêt s'abstient de soulever d'office le terrain de l'abus de droit, et c'est ce qui en fait toute la portée : le Conseil d'Etat a **admis que le service requalifie la nature de l'activité exercée sans passer par la procédure de répression des abus de droit.**



## CE 27 septembre 2006 – Janfin; Fraus omnia corrumpit

L'administration ne peut faire usage des pouvoirs qu'elle tient des dispositions de l'article L 64 du LPF lorsqu'elle entend contester l'utilisation comme moyen de paiement de l'impôt dû d'un avoir fiscal, laquelle ne **déguise ni la réalisation, ni le transfert de bénéfices ou de revenus**.

Si un acte de droit privé opposable aux tiers est en principe opposable dans les mêmes conditions à l'administration tant qu'il n'a pas été déclaré nul par le juge judiciaire, il appartient à l'administration, lorsque se révèle une **fraude** commise en vue d'obtenir l'application de dispositions de droit public, d'y faire échec même dans le cas où cette fraude revêt la forme d'un acte de droit privé. Ce principe, qui peut conduire l'administration à **ne pas tenir compte, dans l'exercice de ses compétences, d'actes de droit privé opposables aux tiers**, s'applique également en matière fiscale.

Par suite, dès lors que le litige n'entre pas dans le champ d'application des dispositions particulières de l'article L 64 du LPF, l'administration fiscale, qui peut toujours écarter comme ne lui étant pas opposables certains actes passés par le contribuable, dès lors qu'elle établit que ces actes ont un caractère fictif, peut également se fonder sur ce principe pour **écarter les actes qui, recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs, n'ont pu être inspirés par aucun motif autre que celui d'éluder ou d'atténuer les charges fiscales** que l'intéressé, s'il n'avait pas passé ces actes, aurait normalement supportées eu égard à sa situation et à ses activités réelles.



## CE 27 septembre 2006 – Janfin « Fin de l'abus de droit rampant ? »

➡ Avec l'arrêt JANFIN, la nouvelle définition de l'abus de droit est détachée de l'article L64 du LPF (ce qui permet d'étendre son champ d'application) mais précise la seconde branche (fraude à la loi) en ajoutant que pour caractériser la fraude à la loi, l'Administration doit rapporter que le contribuable a : « ...recherché le bénéfice d'une application littérale des textes à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs... ».

➡ Mais l'article 35 de la loi de finances rectificative pour 2008 donne une nouvelle définition nouvelle de l'abus de droit et restreint à nouveau l'abus de droit :  
« Afin d'en restituer le véritable caractère, l'Administration est en droit d'écarter, comme ne lui étant pas opposables, les actes constitutifs d'un abus de droit, soit :

- 1 - que ces actes ont un caractère fictif, soit que
- 2-1 recherchant le bénéfice d'une application littérale des textes ou de décisions à l'encontre des objectifs poursuivis par leurs auteurs,
- 2-2 ils n'ont pu être inspirés par aucun autre motif que celui d'é luder ou d'atténuer les charges fiscales que l'intéressé, si ces actes n'avaient pas été passés ou réalisés, aurait normalement supportées eu égard à sa situation ou à ses activités réelles. »

A cette occasion est créé le Comité de l'Abus de droit Fiscal qui remplace le CCRAD qui marchait en crabe ( en moyenne 9-12 affaires à l'année).



### CAA plén. Versailles 17 décembre 2015 «L'abus de convention internationale par fraude à la loi ou comment jauger l'intention de ses auteurs »

➔ Un contribuable dirigeant d'une société de droit français s'est engagé auprès de deux époux à acquérir un ensemble immobilier situé en Haute-Savoie, en France. Le même jour, il a créé au Luxembourg, par apport de titres détenus dans sa société française, une société holding, dont il est devenu le gérant à 99,99%, et laquelle a acquis l'ensemble immobilier. La société a ensuite revendu l'immeuble à une société créée entre-temps en France exerçant l'activité de marchand de bien et ayant pour gérant l'ex-épouse du dirigeant. La plus-value réalisée lors de la cession par la société luxembourgeoise a bénéficié dès lors d'une **exonération totale d'impôt en France, en vertu de l'article 4 de la convention franco-luxembourgeoise du 1<sup>er</sup> avril 1958.**

➔ Dans sa proposition de rectification, l'administration fiscale a mis en œuvre la procédure d'abus de droit prévue à l'article 64 du LPF et considéré que l'interposition de la société holding luxembourgeoise dans l'opération d'achat et de revente de l'ensemble immobilier constituait une **construction juridique artificielle**, relevant de l'abus de droit par fraude à la loi.



## CAA plén. Versailles 17 décembre 2015 «L'abus de convention internationale par fraude à la loi ou comment jauger l'intention de ses auteurs »

➡ Le CAA a confirmé l'imposition litigieuse et a considéré que même si la société luxembourgeoise exerçait réellement une activité financière de holding et qu'elle ne présentait donc pas les caractéristiques d'une structure artificielle dépourvue de toute substance, l'administration démontrait que le dirigeant, en se faisant substituer par cette société pour réaliser l'opération immobilière, **n'avait eu d'autre but que celui de faire échapper la plus value de cession à toute imposition en France, par l'application littérale de l'article 4 de la convention fiscale franco-luxembourgeoise, contrairement aux objectifs poursuivis par les deux États signataires.**

Ainsi, l'interposition à laquelle avait procédé le contribuable était constitutive d'un **abus de droit** au sens de l'article 64 du LPF.

➡ Sur ce point, le Conseil d'Etat avait déjà fait application du concept de fraude à la loi au regard de l'utilisation d'une convention fiscale (CE 29-12-2006 n° 283314 min. c/Sté Bank of Scotland) qui portait sur l'application de stipulations particulières de la convention franco-britannique cependant dans cette affaire, le litige était formé sur l'application d'une disposition générale de la convention franco-luxembourgeoise régissant l'imposition des bénéfices des entreprises.

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises



### III- ISF/IR : les stratégies d'optimisation licites

## A. Les apports cessions et la holding animatrice renforcés

### A.1 Régime fiscal applicable à l'apport – cession de titres

- L'apport des titres: au moment de l'apport des titres, la plus value d'apport ne sera ni constatée ni déclarée et aucun droit ne sera à payer (système de report automatique depuis 2012)
- La cession des titres: aucune plus-value ne sera dégagée si la valeur d'apport des parts est égale à son prix de cession (une moins value court terme est possible !!!) . En revanche, la plus-value d'apport sera susceptible d'être imposée, lorsque l'apporteur cédera les titres de la société holding qu'il a reçu en échange.

### A.2 Le risque d'abus de droit

- Un but non exclusivement fiscal et un but économique substantiel (arrêt CE, 17 juillet 2013, n° 360706, Choiseul)
- Un délai raisonnable de conservation des titres entre l'apport des titres et leur cession (une durée de détention de 7 mois a été jugée comme raisonnable par la Cour de Cassation)
- Le réemploi du produit de cession à au moins 50% dans des actifs professionnels dans un délai de deux ans suivant la cession des titres apportés (3èm LFR pour 2012 du 14 11 2012)... Avant flou...





## A. Les apports cessions et la holding animatrice renforcés

### A.3 Vers un assouplissement de la notion de holding animatrice

- Les titres de société holding animatrice peuvent être exonérés d'ISF en tant que biens professionnels.
- Depuis quelques années, l'administration interprète de manière restrictive la notion de holding animatrice en exigeant de la holding une animation effective de toutes ses filiales. Selon cette tendance, vivement critiquée par les praticiens, le simple fait de ne pas animer une seule participation si minime soit-elle est de nature à requalifier intégralement la société en holding pure.
- Le tribunal de grande instance de Paris a cependant jugé (TGI Paris 11/12/2014 n° 13/06937) que le seul fait pour une société dont l'activité principale est l'animation effective de l'ensemble de ses filiales sous contrôle effectif de posséder également une participation minoritaire dans une société dont elle n'assure pas l'animation n'est pas de nature à remettre en cause sa qualité de holding animatrice.
- Cette décision, qui devra cependant être confirmée, constitue une avancée importante dont les enjeux dépassent la seule exonération d'ISF au titre des biens professionnels. En effet, la notion de holding animatrice est reprise quasiment à l'identique pour déterminer l'accès à une dizaine de régimes fiscaux de faveur, notamment le régime des pactes Dutreil et les réductions d'impôt au titre des souscriptions au capital des PME.



# Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; un apport cession ?



## A.4 Régime de l'apport-cession

### • Structuration de l'opération

Cette opération consiste à réaliser deux opérations successives en procédant tout d'abord à un apport puis à une cession.

– Report d'imposition de la plus-value réalisée lors de l'apport si les conditions suivantes sont remplies (art. 150-0 B CGI):

- La société bénéficiaire de l'apport est soumise à l'IS;
- L'apporteur contrôle la société bénéficiaire de l'apport. Le contrôle de la société bénéficiaire de l'apport par l'apporteur est établi si une des conditions suivantes est remplie:
  - L'apporteur détient, directement ou indirectement, avec son conjoint, leurs ascendants, descendants, frères et sœurs, la majorité des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux.
  - L'apporteur dispose seul de la majorité des droits de vote ou de droits dans les bénéfices sociaux en vertu d'un accord conclu avec d'autres associés ou actionnaires.
  - L'apporteur est présumé exercer ce contrôle lorsqu'il dispose, directement ou indirectement, d'une fraction des droits de vote ou des droits dans les bénéfices sociaux égale ou supérieure à 33,33 % et qu'aucun autre associé ou actionnaire ne détient, directement ou indirectement, une fraction supérieure à la sienne.

# Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; un apport cession ou un LBO ?



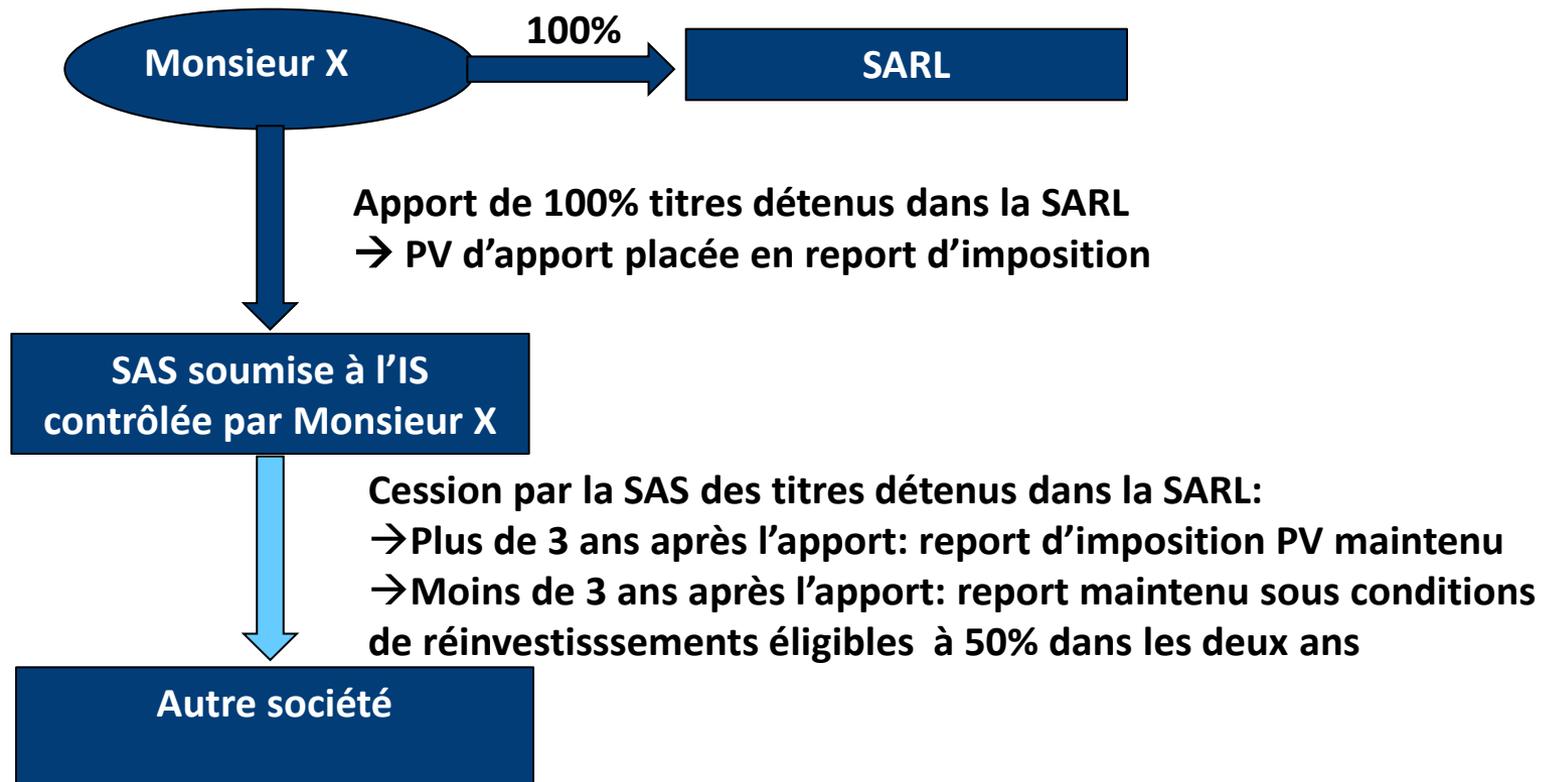
- Maintien du report d'imposition lors de la cession des titres apportés si les conditions suivantes sont remplies:
  - Cession des titres apportés plus de 3 ans après l'apport
  - Cession des titres moins de 3 ans après l'apport des titres sous réserve que:
    - la société bénéficiaire de l'apport réinvestisse **au moins 50%** du produits de cession dans une activité économique;
    - le réinvestissement intervienne dans un délai de **deux ans à compter de la cession**;
    - le produit de cession des titres doit être réinvesti dans le **financement d'une activité** commerciale, industrielle, artisanale, libérale, agricole ou financière, à l'exception de la gestion d'un patrimoine mobilier ou immobilier.

Nota ; Fin du report en cas de départ hors de France sous réserve de compatibilité de la mesure avec le droit conventionnel. Donc solution à adapter au cas par cas; création de holding, donations, cessions ou **anticiper.**

# Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; un apport cession ou un LBO ?



- Schéma de l'apport-cession



# Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; un apport cession ou un LBO ?



## A.5 Le family buy-out ou LBO familial (un mauvais ou un bon OBO ?)

### • Donation-partage avec soulte

–Lorsqu’un des enfants se destine à poursuivre l’exploitation de l’entreprise familiale, une donation-partage peut être envisagée pour transmettre les parts de l’entreprise au donataire repreneur tout en désintéressant les autres enfants par une soulte.

–Donation-partage et Pacte Dutreil

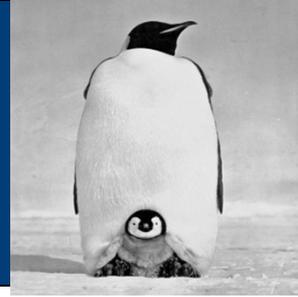
- Allègement des droits de donation par conclusion d’un Pacte Dutreil
  - Les parts ou actions de sociétés ayant fait l’objet d’un engagement collectif de conservation sont exonérées de droit de mutation à titre gratuit à hauteur de 75 % de leur valeur.
- Intérêt de la donation-partage avec soulte
  - Le partage n’est pas pur et simple si bien que le donataire repreneur et les autres donataires bénéficient de la réduction d’assiette taxable.

# B. Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; un apport cession ou un LBO ?

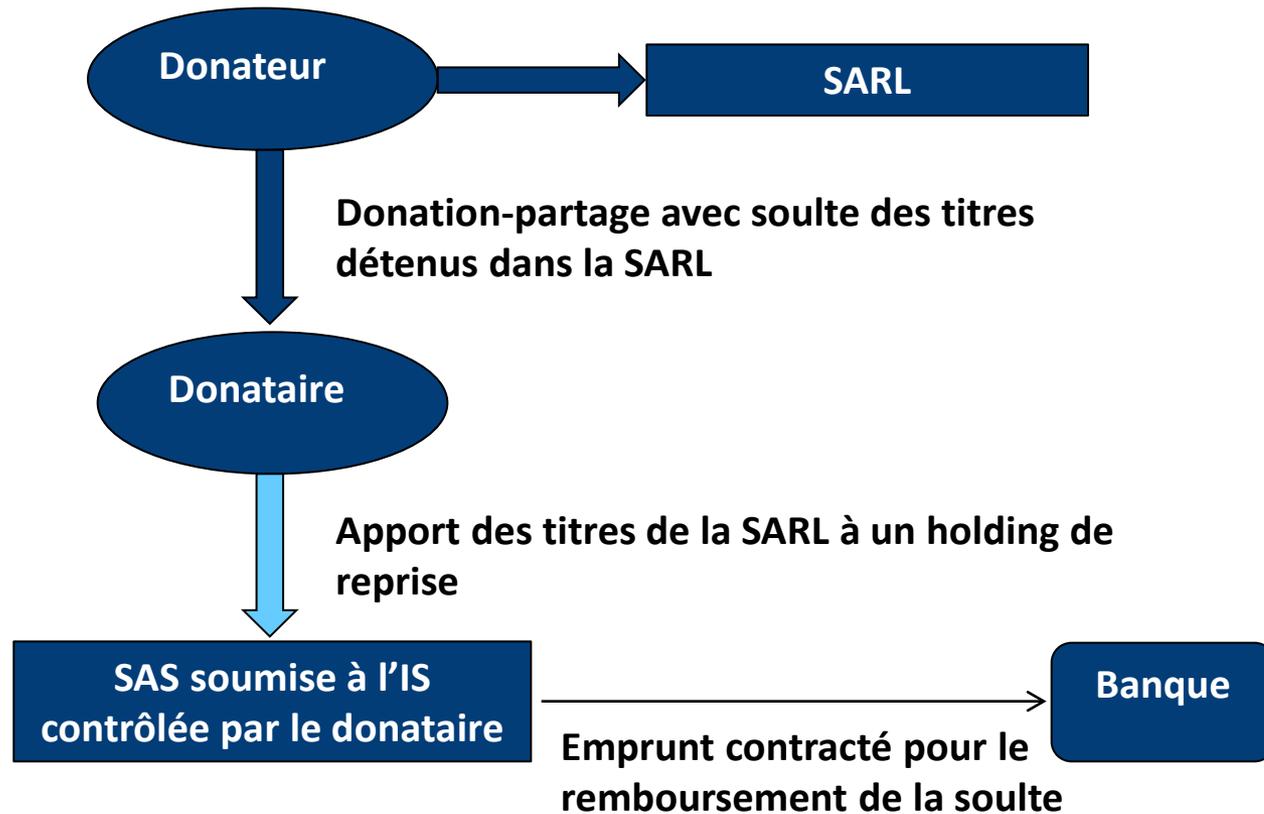


- **Apport des titres à un holding de reprise: technique de financement de la soulte**
  - Inconvénients de la souscription d'un emprunt à titre personnel par le repreneur:
    - Les dividendes reçus par le repreneur, personne physique, sont soumis au barème progressif de l'IR et aux prélèvements sociaux.
    - En outre, le repreneur ne peut pas déduire les intérêts d'emprunt.
  - Avantages de l'apport des titres à un holding de reprise:
    - Les dividendes reçus par le holding permettent de financer le remboursement de l'emprunt contracté pour le remboursement de la soulte:
      - Les dividendes que le holding reçoit de la société d'exploitation sont exonérés d'impôt sur les sociétés en cas d'option pour le régime mère-fille sous réserve de la réintégration d'une quote-part de frais et charges de 5%.
      - Cette quote-part de frais et charges est neutralisée en cas d'option pour le régime d'intégration fiscale.
    - Les intérêts d'emprunt sont déductibles du résultat imposable du holding.

# B. Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; un apport cession ou un LBO ?



- Schéma de LBO familial



# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises

### III- ISF/IR : les stratégies d'optimisation licites



## B. L'investissement plaisir et les biens professionnels

### B.1 opérations forestières :

- Conditions: gestion de son propre patrimoine privé; A compter de l'imposition des revenus de 2014, sont visées les acquisitions n'excédant pas 4 hectares et qui permettant d'agrandir une unité de gestion pour porter sa superficie à plus de 4 hectares. L'acquéreur doit s'engager à conserver les terrains pendant quinze ans et à leur appliquer, pendant la même durée, un plan simple de gestion agréé par le centre régional de la propriété forestière ;
- réduction d'impôt: 18% ;
- limite de 5.700€ (11.400€ pour un couple). Si l'investissement se fait au travers de parts de sociétés d'épargne forestières alors la réduction est calculée sur 60% du prix des parts.



### B.2 opérations viticoles :

- Conditions pour être bien professionnel:
  - le bail est consenti par le bailleur à certains membres de son groupe familial ou encore, s'agissant des GFA, au détenteur de parts (ou à un membre de son groupe familial) ;
  - le preneur utilise le bien dans l'exercice de sa profession principale.
  - Les biens en cause sont également considérés comme des biens professionnels en cas de location à une société à objet principalement agricole contrôlée à plus de 50 % par les membres du groupe familial ou les détenteurs de parts, (qualification de biens professionnels retenue qu'à concurrence de la participation détenue dans la société par celles de ces personnes qui y exercent leur activité professionnelle principale).
- Réduction:
  - Les biens professionnels: exclusion de la base ISF
  - Les biens non professionnels: exonérés d'ISF à hauteur de 75% jusqu'à 101 897 € et pour 50% de leur valeur au-delà.



# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## Transparence et nouvelles stratégies fiscales françaises



### III- ISF/IR : les stratégies d'optimisation licites

## B. L'investissement plaisir et les biens professionnels

### B.3 Les travaux de conservation ou de restauration d'objets mobiliers classés monuments historiques:

- Conditions: le contribuable est propriétaire. Les travaux de conservation ont pour but de maintenir l'objet en bon état et d'augmenter son espérance de vie. Les travaux de restauration ont pour but de remettre l'objet en état. L'objet doit être exposé au public dès l'achèvement des travaux et pendant au moins cinq ans à compter de cette date;
- réduction d'impôt : 18% ;
- limite de 20.000€

### B.4 Exonération des objets d'art à ISF et taxation des PV réduite:

Par ailleurs, sont exonérés sans aucune condition et n'ont donc pas à être déclarés les objets d'art, de collection ou d'antiquité définis au tarif douanier commun.

- tapis et tapisseries (tissés à la main) ; tableaux, peintures et dessins (entièrement exécutés à la main) ; gravures, estampes, lithographies originales (tirées de planches entièrement exécutées à la main par l'artiste) ; statues et sculptures originales, émaux et céramiques originaux ; timbres-poste et assimilés (même s'ils ont encore cours, dans la mesure où ils sont vendus à un prix supérieur à leur valeur faciale) ;
- objets de collection (livres de collection, véhicules de collection, mobilier « Art nouveau » ou « Art déco », etc.) ;
- objets d'antiquité ayant plus 100 ans (meubles anciens, articles textiles, articles de joaillerie et d'orfèvrerie, livres, instruments de musique, médailles, etc.).
- PV taxée à 19% + CS 15,5% avec exonération au bout de 22ans sur option et justification de la date d'acquisition;
- TMP de 6 ou 10 % du prix de vente et CRDS de 0,5% (exo meubles, voitures et moins de 5000€😊)





## B. L'investissement plaisir et les biens professionnels

### B.5 Le mécénat :

#### • Conditions

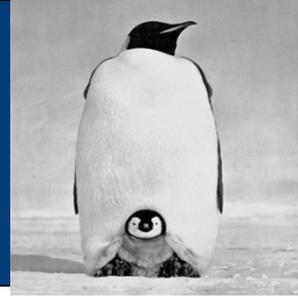
- organismes d'intérêt général (philanthropie, éducation, social...);
- fondations/associations d'utilité publique;
- fondations universitaires et doctorales;
- établissements d'enseignement supérieur;
- Etc;

#### • Réduction:

- Pour les entreprises, la réduction est de 60% du versement dans la limite de 5 pour 1000 du chiffre d'affaire annuel hors taxe.
- Pour les particuliers, la réduction est de 66% dans la limite de 20% du revenu imposable ou de 75% dans la limite de 529€ de versement. Ces défiscalisations sont en effet exclues du plafonnement global de 10.000€

### B.6 Le mécénat dans l'ISF:

- Conditions: dons aux organismes établis en France (ou dans un état européen);
- Réduction d'ISF: 75% des versements effectués;
- Limite de 50.000€ de plein droit. Si le contribuable souhaite bénéficier cumulativement des réductions d'impôt pour investissement dans les PME et pour dons aux organismes d'intérêt général, le plafond global de réduction d'impôt est fixé à 45.000€



## B. L'investissement plaisir et les biens professionnels

### B.7 Les biens professionnels:

- Réduction de l'assiette d'ISF;
- Exclusion sous certaines conditions des patrimoines immobiliers et commerciaux (marchands, promoteurs);
- Outil professionnel ludique: activité agricole dans le cadre d'une résidence secondaire (vignes, chevaux de course etc.)

### B.8 Cumul avec la souscription au capital d'une PME

- Conditions: mêmes conditions que la réduction IR;
- Réduction d'ISF : de 50 %
- Limitée à 45.000 €( ce qui correspond à un investissement de 90000 €)
- La réduction est souvent immédiate, puisque obtenue avec la déclaration d'ISF de la même année.

### B.9 Titres faisant l'objet d'un pacte Dutreil

- Exonération ISF de 75% si engagement collectif de détention de 6 ans (dès deux ans)
- Exonération droits succession et donation 75%
- Xavier Niel sur BFM Octobre 2014; « *la France est un paradis Fiscal sic...* » pour les UHNW ? Sincère ? Exemple. Transmission et PV mobilières (après 8 ans)



# C. Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; donations et transmissions d'entreprises



## C.1 Organisation de la transmission de l'entreprise familiale - Pacte Dutreil

### • Exonération partielle des droits de mutation à titre gratuit lors de la donation (article 787 B et 790 du CGI)

- Biens concernés par l'exonération: parts ou actions d'une société ayant une activité industrielle, commerciale, artisanale, agricole ou libérale
- Conditions d'application de l'exonération:
  - L'un des donataires ayant pris l'engagement de conservation doit selon qu'il s'agit d'une personne physique ou morale, exercer son activité principale au sein de la société ou y exercer une fonction de dirigeant.
  - Titres objet de l'engagement
    - L'engagement collectif de conservation doit porter sur au moins:
      - 20 % des droits financiers (droits à dividendes) et des droits de vote pour une société dont les titres sont admis à la négociation sur un marché réglementé
      - 34 % des parts ou actions pour un société non cotée

# C. Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; donations et transmissions d'entreprises



- Durée de l'engagement de conservation
  - Engagement collectif de conservation des titres
    - L'engagement collectif de conservation doit être pris par l'associé, pour lui et ses ayants cause à titre gratuit, pour une durée minimale de **deux ans**.
  - Obligation individuelle de conservation des titres
    - Au-delà du délai de deux ans (peu importe la durée de l'engagement collectif), le redevable doit conserver ses titres pendant une période de **quatre ans**.
- ⚠ L'exonération partielle n'est acquise qu'à l'expiration d'un délai global de **six ans**.

–Les parts ou actions de sociétés ayant fait l'objet d'un engagement collectif de conservation sont exonérées de droit de mutation à titre gratuit à hauteur de 75 % de leur valeur.

–Avantage équivalent à l'ISF chaque année dès l'origine.

# C. Restructurations avant le transfert de résidence en Suisse par exemple; donations et transmissions d'entreprises



## Exemple

Monsieur X décide de procéder à la donation en pleine propriété de 50 % des parts détenue dans son entreprise à ses deux enfants. Il a conclu un engagement collectif de conservation des parts dans le cadre d'un Pacte Dutreil.

### Donation avec mise en place d'un Pacte Dutreil:

Donation reçue par enfant: 2 000 000 €

Abattement Pacte Dutreil (75 %):  $2\,000\,000 \times 75\% = 1\,500\,000$  €

Valeur retenue après abattement: 500 000 €

Abattement en ligne directe: - 100 000 €

Base taxable: 400 000 €

Doits de donation exigibles:  $(400\,000 \times 0,2) - 1\,806 = 78\,194$  €

**Droits exigibles après déduction de droits spécifique aux donations d'entreprises (50 %): 39 097 €**

### Donation sans mise en place d'un Pacte Dutreil:

Donation reçue par enfant: 2 000 000 €

Valeur retenue après abattement en ligne directe (100 000 €): 1 900 000 €

**Droits de donation exigibles:  $(1\,900\,000 \times 0,45) - 237\,606 = 617\,394$  €**

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



## C.2 Donation-cession de titres inscrits à l'actif de l'entreprise relevant du régime des plus-values privées

### • Inconvénients de la cession des titres suivis de la donation des fonds : Double taxation

- La plus-value réalisée lors de la cession des titres est imposée dans un premier temps.
- Puis la donation aux enfants des fonds provenant de la cession est soumise aux droits de mutation à titre gratuit

### ■ Régime de la donation-cession pour éviter la double taxation

⚠ Le régime de faveur de la donation-cession ne s'applique qu'aux plus-values privées:

- Sont uniquement concernées par ce régime les plus-values de cession de titres inscrits à l'actif d'une exploitation individuelle qui ne sont pas utilisés pour l'exercice de l'activité professionnelle.
- Les titres relevant du régime des plus-values professionnelles sont en revanche exclus du régime.

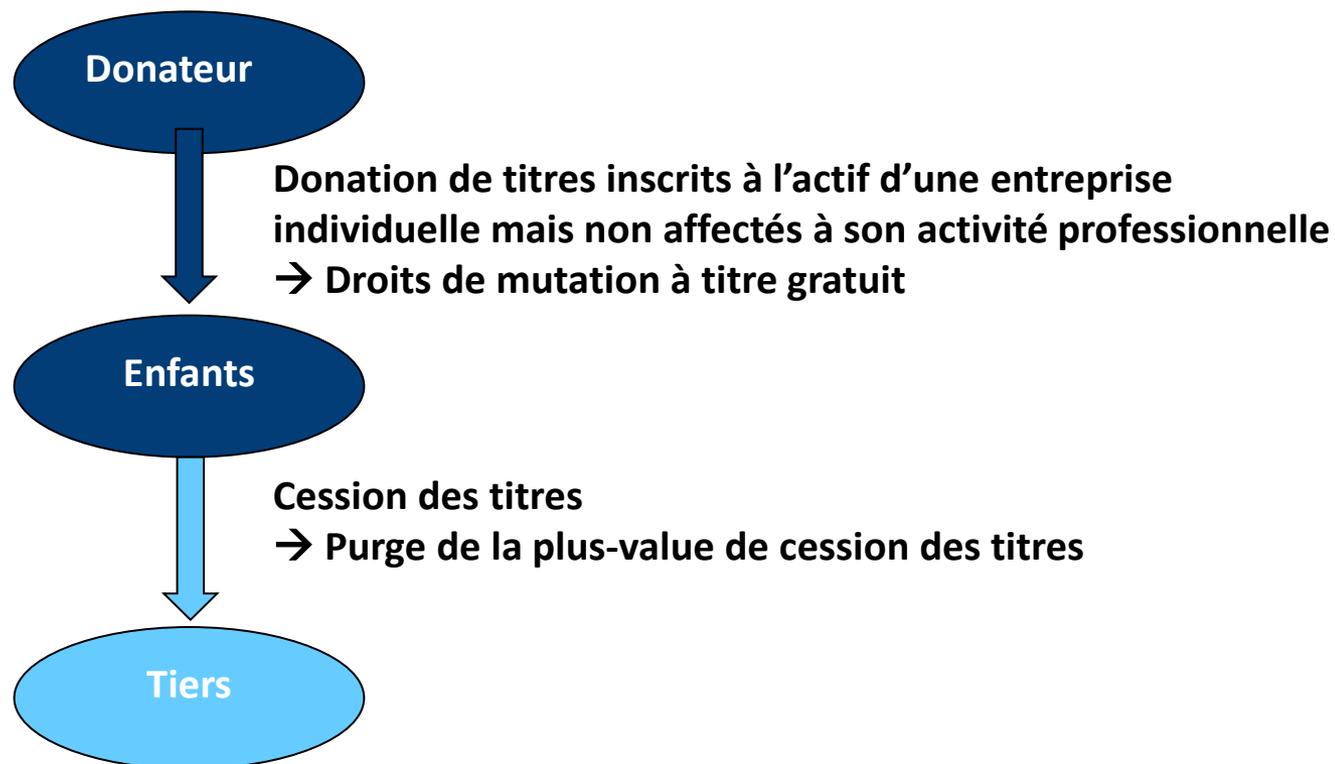
### ■ Intérêt du régime de faveur de la donation-cession

- La donation des titres est soumise aux droits de mutation à titre gratuit.
- En revanche, la plus-value de cession des titres est purgée dès lors que les titres sont cédés à la même valeur que celle déclarés dans l'acte de donation.

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



- Schéma de la donation-cession



# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



## **C.3 Exonération des plus-values de cession de PME en cas de départ à la retraite IR (article 151 septies A CGI)**

Ce régime concerne uniquement les plus-values de cession à titre onéreux d'une PME soumise à l'impôt sur le revenu (IR) en cas de départ à la retraite de l'exploitant.

### **• Conditions d'application de l'exonération**

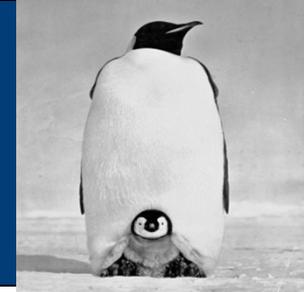
- Cession à titre onéreux d'une entreprise individuelle ou de l'ensemble des parts d'une société de personnes relevant de l'IR au sein de laquelle l'associé exerce son activité professionnelle
- Entreprise employant moins de 250 salariés et réalisant un chiffre d'affaires annuel < 50 M€ ou ayant un total de bilan < 43 M€
- Capital et droits de vote de l'entreprise non détenus à hauteur de 25% ou plus par une ou plusieurs entreprises ne remplissant pas les conditions d'effectif ou de chiffre d'affaires (ou de total de bilan) précitées

### **■ Exonération des plus-values de cession**

- Exonération des plus-values de cession réalisées lors de la cession à l'exception des plus-values immobilières et des profits dégagés sur les éléments de l'actif circulant cédés

⚠ Les plus-values restent soumises aux prélèvements sociaux.

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



## C.4 Exonération des plus-values de cession de PME en cas de départ à la retraite IS

**Abattement de 500 000 euros sur la plus-value réalisée par les dirigeants qui cèdent leur société à l'occasion de leur départ en retraite, prévu à l'article 150-0 ter du CGI (qui se cumule avec les autres abattements (50%, 65% ou 85%))**

L'article 150-0 ter du CGI prévoit un abattement sur les plus-values réalisées par les dirigeants qui cèdent leur société à l'occasion de leur départ en retraite.

Les plus-values réalisées par les dirigeants qui cèdent leur société à l'occasion de leur départ en retraite sont, sous certaines conditions, réduites d'un abattement fixe de 500 000 €, conformément à l'article 150-0 ter du CGI.

La société cédée doit être une PME remplissant certaines conditions. Elle doit notamment être soumise à l'IS dans les conditions de droit commun.

- exception des plus-values immobilières et des profits dégagés sur les éléments de l'actif circulant cédés

⚠ Les plus-values restent soumises aux prélèvements sociaux.

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



## C.5 Contrats d'assurance-vie - Rachat d'un contrat d'assurance-vie souscrit en France

### • Rachat par un résident fiscal français (art. 125-0 A CGI)

#### –Rachat ou dénouement après 8 ans

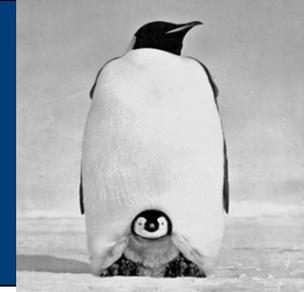
- En cas de rachat ou de dénouement après huit ans, les produits acquis ou constatés ne sont soumis à l'impôt sur le revenu qu'après application d'un abattement annuel de 4 600 € (personnes seules) ou 9 200 € (couples soumis à une imposition commune).
- La fraction excédant ces montants peut, sur option du contribuable, être soumise à un prélèvement libératoire au taux réduit de 7,5 %.
- A défaut d'option pour le prélèvement, elle est taxée à l'impôt sur le revenu selon le barème progressif.

#### ■ Rachat ou dénouement avant 8 ans

- En cas de rachat ou de dénouement avant huit ans, les produits sont, sauf exception, passibles de l'impôt sur le revenu.
- S'il y a intérêt, le bénéficiaire peut échapper à l'impôt progressif en optant pour un prélèvement libératoire aux taux ci-après :
  - 35 % lorsque la durée du contrat est inférieure à 4 ans ;
  - 15 % lorsque cette durée est supérieure ou égale à 4 ans.

Tous les contrats d'assurance-vie sont soumis aux prélèvements sociaux.

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



- **Rachat par un résident fiscal de Suisse**
- Imposition en France des intérêts sous réserve de l'application des conventions fiscales
  - En droit français, les produits des contrats d'assurance-vie sont soumis au prélèvement lorsqu'ils bénéficient à des personnes qui n'ont pas leur domicile fiscal ou qui ne sont pas établies en France (article 125-O A, II bis).
- Application de la convention franco-suisse prévoyant une exonération d'impôt sur le revenu sur les intérêts perçus par un résident suisse
  - Exonération d'impôt sur le revenu en France des produits du contrat d'assurance-vie perçus par un résident suisse

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



## C.6 Décès de l'assuré en Suisse et bénéficiaire résidant en France

### • Impôt sur le revenu

– Règles applicables en matière de rachat transposables en matière de dénouement du contrat

### • Droits de succession

– Bénéficiaire du contrat d'assurance-vie imposable dans les conditions suivantes:

- Primes versées après 70 ans soumises aux droits de succession pour la fraction excédant 30 500 €
- Prélèvement spécifique sur les sommes versées par l'assuré au-delà de 152 000 € par bénéficiaire au taux de:
  - 20 % pour les sommes versées par l'assuré pour un montant compris entre 152 500 € et 852.500 €
  - 31.25 % pour les sommes versées par l'assuré pour un montant > 852.500 €

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



**Prélèvement spécifique applicable au bénéficiaire du contrat d'assurance-vie inférieur aux droits de succession**

Produits perçus par le bénéficiaire du contrat d'assurance-vie résidant en France	Prélèvement spécifique applicable	Droits de succession classiques
Somme comprise entre 152 500 € et 852.500€	Taxe de 20 %	Taxe de 20 % sur fraction nette comprise entre 152 500 € et 552 324 €
		Taxe de 30 % sur fraction nette comprise entre 552 324 € et 902 838 €
Somme > 852.500€	Taxe de 31,25 %	Taxe de 40 % sur fraction nette taxable comprise entre 902 838 € et 1 805 677 €
		Taxe de 45 % sur fraction nette taxable au-delà de 1 805 677 €

# C. Restructurations avant le transfert ou pour les nouveaux résidents en Suisse



## **C.7 Contrat d'assurance-vie et exit tax (Exit tax détaillé au § E.1)**

- **Exclusion du champ d'application de l'exit tax des contrats d'assurance-vie**

- Exclusion du champ d'application du dispositif d'« exit tax » des contrats d'assurance-vie détenus par les contribuables

- **Exclusion du champ d'application de l'exit tax des titres de sociétés civiles constituées de contrats d'assurance-vie**

- Exclusion du champ d'application du dispositif d'« exit tax » des titres de sociétés civiles de portefeuille dont l'actif est exclusivement constitué de parts ou actions d'OPCVM et/ou de contrats de capitalisation ou d'assurance-vie ?

# C. Limites du transfert pour l'ex-contribuable / résident fiscal français



## C.8 Dénonciation de la convention fiscale franco-suisse en matière de succession

### • Dénonciation de la convention fiscale franco-suisse en matière de succession

– Notification par la France de la dénonciation de la convention fiscale franco-suisse le 17 juin 2014

– La convention fiscale franco-suisse cesse donc de produire ses effets pour les successions de personnes décédées à partir du 1<sup>er</sup> janvier 2015.

### • Conséquences de cette dénonciation

– A compter du 1<sup>er</sup> janvier 2015, les règles de droit interne s'appliquent sans restriction (BOI-ENR-DMTG-10).

- Les règles de territorialité applicables en matière de droits de mutation à titre gratuit sont fixées par l'article 750 ter du code général des impôts (CGI), (BOI-ENR-DMTG-10-10-30).
- Dès lors que l'héritier est résident de France au jour du décès, il y a une imposition de la succession sur les actifs mondiaux.
- Les droits français sont aussi applicables pour les héritiers étrangers dès lors que la succession comprend des biens français (les parts de SCI suivent le régime applicable aux immeubles à savoir la taxation dans l'Etat de situation de l'immeuble).

Ex: Si le défunt est résident suisse et dispose de biens français ou d'héritiers vivant en France → imposition en France



### III- ISF/IR : les stratégies d'optimisation licites

#### **D. Les plus-values mobilières et l'assurance-vie pour une planification retraite ; jurisprudence récente sur les contrats non rachetables**

- En principe un contrat d'assurance-vie rachetable entre dans l'assiette de l'ISF. La valeur à prendre en compte est donc la valeur de rachat du contrat au 1er janvier de l'année concernée. À l'inverse, les contrats non rachetables n'entrent pas dans l'assiette de l'ISF.
- Les contrats d'assurance-vie diversifiés comportant une clause temporaire de non-rachat entrent-ils dans l'assiette de l'ISF ?
- Jugement 13/01893 du 26 février 2015 rendu par le Tribunal de Grande Instance d'Annecy :
  - Les demandeurs souhaitaient en effet récupérer une somme proche de 23.000 € Cette somme litigieuse portait sur un contrat d'assurance sur la vie diversifié concernant les années d'impositions 2009-2010-2011 et 2012.
  - Le tribunal relève que le législateur a modifié l'article 885 F du CGI avec une entrée en vigueur au 1er janvier 2014. Cette modification comporte un ajout faisant ainsi rentrer dans l'assiette de l'ISF les contrats comportant une clause temporaire de non-rachat.
  - *« Toutefois, la créance que le souscripteur détient sur l'assureur au titre de contrats, autre que ceux mentionnés à l'article L 132-23 du code des assurances, qui ne comportent pas de possibilité de rachat pendant une période fixée par ces contrats doit être ajoutée au patrimoine du souscripteur. »*
  - Dès lors, ce type de contrat ne pouvait donc être dans l'assiette de cet impôt pour la période antérieure en l'état de la législation applicable claire et précise. Ainsi, avant le 1er janvier 2014, ces contrats n'auraient pas dû être inclus dans l'assiette de l'ISF. C'est pourquoi je vous recommande vivement d'effectuer une réclamation pour l'impôt versé en trop sur la part concernant ce type de contrat d'assurance vie.
  - Toutefois, et à cause du jeu des prescriptions en matière fiscale, vous ne pourrez effectuer une réclamation que pour l'année 2013. En effet, les années précédentes étant prescrites, et les années suivantes sont couvertes par la nouvelle législation du 1er janvier 2014.

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



**Principe:** Le transfert du domicile fiscal hors de France entraîne la taxation à l'IR et aux PS des plus-values latentes, des plus-values en report d'imposition et des créances trouvant leur origine dans une clause de complément de prix.

## E.1 Exit Tax : Champ d'application

• **Conditions d'application :** (Art. 42 I-A Loi n° 2013-1279 du 29 déc. 2013)

- Le contribuable doit avoir été **fiscalement domicilié en France pendant au moins 6 des 10 années précédant le transfert**
- **⚠ Cette condition temporelle n'est pas applicable aux PV de cession ou d'échange placées sous un régime de report d'imposition. (cf : I - 5.1)**
- Les droits sociaux, valeurs, titres ou droits représentant **au moins 50% des bénéfices sociaux d'une société**, ou ils ont **une valeur globale qui excède 800,000 €**

**Imposition des PV latentes constatées** sur les droits sociaux, valeurs, titres ou droits mentionnés à l'article 150-O A I-1 du CGI détenus à la date du transfert.

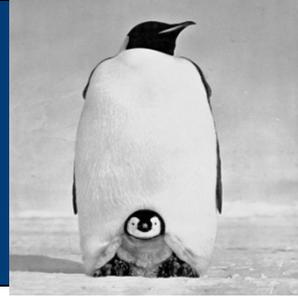
# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 1.Exit Tax : Champ d'application (suite ...)

Les titres soumis à l'Exit Tax:	
Les <b>droits sociaux</b> :	Les actions et les parts de sociétés cotées ou non cotées Exception : les titres de sociétés immobilières
Les <b>valeurs mobilières</b> françaises et étrangères (cotées ou non cotées) :	Actions, obligations, certificats d'investissement, titres participatifs et autres titres d'emprunts négociables (articles 118, 1° et 120, 6° et 7° du CGI) ainsi que les droits de souscription ou d'attribution attachés à ces valeurs ;
Les <b>droits d'usufruit et de nue-propriété</b> portant sur les valeurs mobilières ou les droits sociaux imposables	
Les <b>titres représentatifs de valeurs ou droits imposables</b> :	Les titres de sociétés ou groupements dont l'actif est principalement constitué de ces valeurs ou droits. Sont visés les actions de <b>Sicav</b> , de <b>Sppicav</b> , de <b>Sicaf</b> , les parts de <b>fonds communs de placement</b> , les titres de sociétés d'investissement ou de sociétés de portefeuille. <b>Les parts de FPI (Fonds de Placement Immobilier) ne sont pas concernées</b>

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 2. Exit Tax : Calcul de l'imposition

**Principe :** le calcul des plus-values latentes en fonction de la valeur réelle des titres

**Titres cotés:** Calcul sur la base du dernier cours connu ou selon la moyenne des trente derniers jours qui précèdent la date d'imposition

### Abattements applicables:

- Abattement fixe de 500.000 € en faveur des dirigeants de PME faisant valoir leurs droits de retraite sous conditions (Art. 150 O D ter CGI)
- Abattement pour durée de détention :
  - Abattement général (Art. 150-O D, 1, 1 ter et 1 quinquies CGI): 50% Détention entre 2 et 8 ans  
65 % Détention supérieure à 8 ans
  - Ou abattement dérogatoire (Art. 150 O D, 1 quater A CGI) : 50 % Détention entre 1 et 4 ans  
65 % Détention entre 4 et 8 ans  
85 % Détention supérieure à 8 ans

### Conséquences:

- Les moins values ne sont pas imputables sur les plus-values latentes (BOI-RPPM-PVBMI-50-10-20-20121031 § 90)
- Imposition des plus-values latentes au barème progressif de l'IRPP et aux prélèvements sociaux
- **Calcul de l'Exit Tax** = différence entre le montant de l'impôt résultant de l'application du barème progressif à l'ensemble des revenus du foyer fiscal (auxquels s'ajoutent les plus values latentes et créances imposables au titre de l'exit tax) et le montant de l'impôt résultant de l'application du barème progressif aux seuls revenus de source française et étrangère. (Art. 167 bis II bis CGI)

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 3. Exit Tax : Sursis de paiement

**Principe:** Sursis de paiement automatique lorsque le contribuable s'installe dans un Etat membre de l'Espace économique européen hors Liechtenstein. (Art. 167 bis IV CGI)

**En cas de transfert de domicile fiscal hors de l'Espace économique européen,** le sursis de paiement est accordé sur demande expresse du contribuable si ce dernier respecte les conditions suivantes:

- Déclaration du montant des plus-values latentes
- Désignation d'un représentant fiscal établi en France
- Constitution de garanties auprès du comptable public : 30% du montant total des plus-values et créances

**Constitution des garanties:** (BOI-RPPM-PVBMI-50-10-30-20130326)

- un versement en espèces effectué à un compte d'attente au Trésor,
- des créances sur le Trésor, présentation d'une caution, des valeurs mobilières,
- des marchandises déposées dans les magasins agréés par l'État et faisant l'objet de *warrant* endossé à l'ordre du Trésor,
- des affectations hypothécaires ou par des nantissements de fonds de commerce.

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 3. Exit Tax : Sursis de paiement

### Fin du sursis de paiement :

- **Cession à titre onéreux , rachat, remboursement ou annulation des titres concernés ;**

 **Exception :** Il est possible de faire une opération d'échange entrant dans le champ d'application de l'article 150-O B du CGI. Le sursis de paiement expire lorsque les titres reçus font l'objet de l'un des événements mettant fin au sursis. (BOI-RPPM-PVBMI-50-10-30-20130326)

- **Donation des titres lorsque le donateur avait transféré son domicile fiscal dans un Etat tiers à l'EEE ou au Liechtenstein, sauf s'il démontre que cette donation n'a pas été faite dans un but principalement fiscal ;**
- **Donation des titres ou décès de leur détenteur pour les titres auxquels sont attachées des plus-values en report** (autres que celles résultant de l'application de l'ancien article 92 B, II, du premier alinéa du 1 ou du 4 du I ter de l'ancien article 160 ou de l'article 150-0 B ter du CGI) (cf. I-5)
- **Créances de complément de prix:** Perception du complément de prix, apport ou cession de la créance
- **Non respect des obligations déclaratives du contribuable ;**

### Fin partielle du sursis de paiement:

- Lorsque l'évènement mettant fin au sursis de paiement porte sur une partie seulement des titres concernés, seule la fraction correspondante de l'impôt afférent à la plus-value latente en sursis de paiement est exigible, le surplus continuant de bénéficier du sursis.

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 4. Exit Tax : Dégrèvement

**Principe :** Dégrèvement d'office ou restitution (en cas d'acquiescement lors du transfert) si l'un des événements suivants se produit:

- **Le contribuable transfert à nouveau son domicile fiscal en France**
- **Expiration d'un délai de 15 ans suivant la date du transfert du domicile à l'étranger.** (Pour les plus-values latentes). Huit pour les transferts antérieurs à 2014.
- **Donation des titres ou de la créance de complément de prix (en dehors des cas mettant fin au sursis de paiement)**

**Conséquences en cas de garanties :** (BOI-RPPM-PVBMI-50-10-40-20121119)

- La levée des garanties correspondant aux impositions dégrévées est prononcée consécutivement au dégrèvement de ces mêmes impositions.
- Le contribuable peut prétendre au remboursement des frais de constitution de garantie qu'il a supportés

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 5. Loi n° 2013-1279 du 29 déc. 2013: L'extension du champ d'application de l'Exit Tax

	Avant loi déc. 2013	Après loi déc. 2013
Seuil d'effectivité de l'Exit Tax	1.300.000 €	800.000 €
Durée de domiciliation à l'étranger donnant droit à dégrèvement	8 ans	15 ans

Pour pouvoir étendre de façon encore plus significative le champ d'application de l'Exit Tax, le législateur opté pour :

- La réintroduction d'un seuil d'imposition exprimé en % de participation dans une société
- C⚠️ Cette mesure permet d'atteindre les contribuables ayant plus de 50% des participations d'une société représentant moins de 800,000 €
- La suppression de l'exonération dans l'assiette de l'Exit Tax des Parts d'O.P.C.M. et de fonds communs de placement

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)

## Régime spécifique de certaines plus-values en report d'imposition (Suite...)



### 5.1 Expiration du sursis de paiement:

#### • Plus-values placées précédemment en report d'imposition



(exception des PV sous le régime de l'art. 150-O D bis du CGI en vigueur au 01/01/2011)

Le sursis de paiement expire lors de la survenance de l'un des événements suivants:

➤ Cession des titres reçus lors de l'échange ou lors de l'apport

Sauf en cas d'échange entrant dans le champ d'application de l'article 150-O B du CGI (opération d'offre publique, de fusion, de scission, d'absorption d'un fonds commun de placement par une société d'investissement à capital variable, de conversion, de division, ou de regroupement ou d'un apport de titres à une société soumise à l'impôt sur les sociétés.)

➤ Rachat par une société de ses propres titres

➤ Remboursement d'obligations et titres assimilés

➤ Annulation des titres

#### • PV sous le régime de l'art. 150-O D bis du CGI (version en vigueur au 01/01/2011)

Sursis de paiement expire si avant l'expiration d'un délai de 5 ans calculé à compter de la date de réinvestissement dans la société:

➤ Cession, rachat, donation ou annulation des titres reçus lors de l'apport à l'origine du report d'imposition

➤ Décès du contribuable

# E. Exit Tax : Généralités (Art. 167 bis CGI)



## 5.2 Régime spécifique de certaines plus-values en report d'imposition (Suite...) (BOI-RPPM-PVBMI-50-30-20121119)

### 5.4.2. Dégrèvement ou restitution

- **Transfert du domicile fiscal** de nouveau en France
- **Transmission des titres à titre gratuit** (succession ou donation entre vif) :

Ne concerne que les plus-values ayant bénéficié d'un report d'imposition au titre de :

-  92 B II du CGI (rédaction en vigueur avant le 01/01/2000)
- Art. 160 I ter § 1 et 4 du CGI (rédaction en vigueur avant 01/01/2000): report de plus value d'échange de titres en cas de fusion, scission ou apport à une société IS du 01/01/1988 au 31/12/1999)
- **Expiration du délai de 5 ans** pour les PV bénéficiant d'un report d'imposition au titre de l'article 150-O D bis du CGI ( version en vigueur à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2011)

# E. Exit tax et droit de l'UE



## 1. Les principes directeurs du droit de l'UE

### Article 63 TFUE :

« Toutes les restrictions aux mouvements de capitaux entre les Etats membres et entre les Etats membres et les pays tiers sont interdites. »

#### 1.1. La libre circulation des capitaux

La libre circulation des capitaux constitue l'une des « quatre libertés » du marché unique. Elle est l'un des socles de marchés et de services financiers européens intégrés, ouverts, compétitifs et efficaces.

Cette libre circulation des capitaux a pour objectif de permettre aux citoyens d'acquérir des parts dans des entreprises d'autres États membres, d'investir là où le rendement est le meilleur ou d'acquérir un bien immobilier. Les entreprises peuvent quant à elles investir dans d'autres entreprises européennes, en devenir propriétaires et participer activement à leur gestion.

**Donc on peut faire jouer ce texte pour la Suisse !!!**

# E. Exit tax et droit de l'UE



## 1. Les principes directeurs du droit de l'UE

### 1.2. La liberté d'établissement

La liberté d'établissement est une liberté fondamentale essentielle au bon fonctionnement effectif du Marché Intérieur européen. Le principe de la liberté d'établissement permet à un opérateur économique, que ce soit une personne ou un opérateur économique, de mener une activité économique de manière stable et continue dans un ou plusieurs Etats membres.

#### Article 49 § 1 TFUE :

« Dans le cadre des dispositions ci-après, les restrictions à la liberté d'établissement des ressortissants d'un État membre dans le territoire d'un autre État membre sont interdites. Cette interdiction s'étend également aux restrictions à la création d'agences, de succursales ou de filiales, par les ressortissants d'un État membre établis sur le territoire d'un État membre. »

**Donc on pourrait faire jouer ce texte pour un résident Suisse ressortissant français établissant une société holding au Luxembourg !!!**



## **La Vraie et Seule Solution : La Régularisation !!!**

- **Ne pas encourager de nouveaux délinquants fiscaux ;**
- **Ne pas conseiller de structures ou réorganisations patrimoniales générant des omissions ou facilitant la réalisation d'infractions fiscales ;**
- **Ne pas se rendre complice de la création de structures fictives visant à couvrir des omissions ou infractions passées ou donner l'apparence de la légalité**

**KRAMER LEVIN innove et relève avec vous le défi de la régularisation fiscale,  
Dans le respect de la loi et des principes essentiels,  
Pour redonner le goût de vivre en France, avec une décision à prendre.**

**Attendre le résultat des incertitudes et des embouteillages de la Circulaire Cazeneuve ou régulariser spontanément/implicitement ?**

# E. La régularisation



## Propos introductifs

En fonction des caractéristiques du dossier, trois types de régularisation existent afin de renouer avec la légalité :

-1-La régularisation encadrée -2- La régularisation directe -3- La régularisation implicite



**KRAMER LEVIN**

# E. L'insécurité fiscale



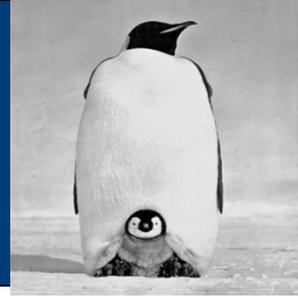
## «Le délit de fraude fiscale : Le durcissement de la répression pénale... »

Depuis 2012, dans le cadre de la politique de lutte contre la fraude fiscale, le législateur a alourdi les sanctions fiscales encourues en cas de fraude fiscale.

### Délit de fraude fiscale : art. 1741 du CGI

Date de réalisation du délit	Sanctions principales	Sanctions en cas de circonstances aggravantes
Avant le 16/03/2012	Prison: 5 ans Amende : 37.500 €	Prison: 5 ans Amende : 75.000 €
Avant le 06/12/2013	Prison: 5 ans Amende : 500.000 €	Prison: 7 ans Amende : 1.000.000 €
Après le 06/12/2013	Prison: 5 ans Amende : 500.000 €	Prison: 7 ans Amende : 2.000.000 €

# E. L'insécurité fiscale



## «Le délit de fraude fiscale : Le durcissement de la répression pénale »

### I. Définition du délit de fraude fiscale (Art. 1741 CGI)

« (...) quiconque s'est frauduleusement soustrait ou a tenté de se soustraire frauduleusement à l'établissement ou au paiement total ou partiel des impôts visés dans la présente codification :

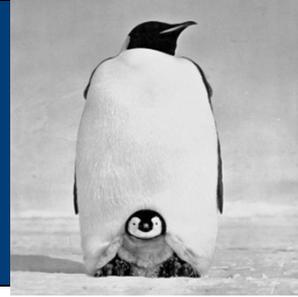
**-soit qu'il ait volontairement omis de faire sa déclaration dans les délais prescrits,**

**-soit qu'il ait volontairement dissimulé une part des sommes sujettes à l'impôt,**

**-soit qu'il ait organisé son insolvabilité ou mis obstacle par d'autres manœuvres au recouvrement de l'impôt,**

**-soit en agissant de toute autre manière frauduleuse, est passible, indépendamment des sanctions fiscales applicables »**

# E. L'insécurité fiscale

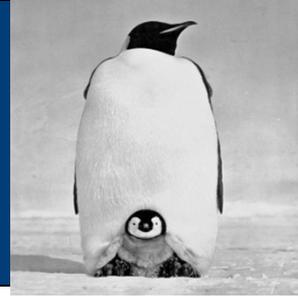


## Délit de fraude fiscale : les circonstances aggravantes

Les circonstances aggravantes, permettant de sanctionner les auteurs d'une peine de 7 ans d'emprisonnement et d'une amende de 2 millions d'euros, correspondent aux « **faits commis en bande organisée ou réalisés ou facilités au moyen :**

- **Soit de comptes ouverts ou de contrats souscrits auprès d'organismes établis à l'étranger ;**
- **Soit de l'interposition de personnes physiques ou morales** ou de tout organisme, fiducie ou institution comparable établis à l'étranger ;
- **Soit de l'usage d'une fausse identité ou de faux documents**, ou de toute autre falsification ;
- **Soit d'une domiciliation fiscale fictive** ou artificielle à l'étranger ;
- **Soit d'un acte fictif ou artificiel** ou de l'interposition d'une entité fictive ou artificielle. »

# E. L'insécurité fiscale



## Délit de fraude fiscale : les circonstances aggravantes

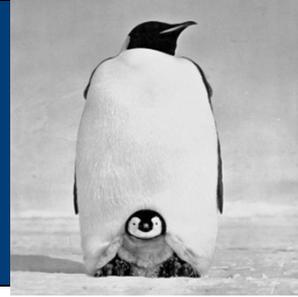
### II. Caractéristiques du délit de fraude fiscale :

- **L'administration fiscale peut se constituer partie civile**
- **Il ne peut y avoir de poursuites pénales sur le fondement d'une fraude fiscale à la seule initiative du Procureur de la République**
- **Les sanctions pénales du délit de fraude fiscale sont indépendantes des sanctions fiscales**

#### Les poursuites pénales :

- **Nécessitent un avis conforme de la Commission des infractions fiscales**
- **Nécessitent une plainte de l'administration fiscale auprès du Procureur de la République**

# E. L'insécurité fiscale



## « Le délit de blanchiment de fraude fiscale... une infraction indépendante de la qualification de fraude fiscale »

### I. Définition:

#### 1. Délit de blanchiment (article 324-1 Code pénal)

« Le blanchiment est le fait de faciliter, par tout moyen, la justification mensongère de l'origine des biens ou des revenus de l'auteur d'un crime ou d'un délit ayant procuré à celui-ci un profit direct ou indirect.

Constitue également un blanchiment le fait d'apporter un concours à une opération de placement, de dissimulation ou de conversion du produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit. »

Peines encourues : 5 ans d'emprisonnement et 375 000 € d'amende.

#### 2. Délit de blanchiment aggravé (article 324-2 Code pénal)

Le délit de blanchiment est aggravé :

« 1° Lorsqu'il est commis de façon habituelle ou en utilisant les facilités que procure l'exercice d'une activité professionnelle ;

2° Lorsqu'il est commis en bande organisée. »

Peines encourues : 10 ans d'emprisonnement et 750 000 € d'amende

# E. L'insécurité fiscale



**« Le délit de blanchiment de fraude fiscale...  
une infraction indépendante de la qualification de fraude  
fiscale quasi imprescriptible »**

## **II. Caractéristiques du délit de blanchiment de fraude fiscale :**

- **Nécessité d'un délit initial dont les « bénéfices » ont été blanchis;**
- **Les poursuites pénales du délit de blanchiment sont indépendantes de l'existence de poursuites pénales au titre du délit initial (fraude fiscale);**
- **Le Procureur de la République n'est pas tenu d'obtenir un avis conforme de la Commission des infractions fiscales dès lors que les poursuites de blanchiment sont fondées initialement sur l'existence d'un délit autre qu'une fraude fiscale;**

**Comment échapper à de telles poursuites pénales dès lors qu'il n'est pas nécessaire de démontrer les éléments constitutifs du délit de fraude fiscale?**

# E. L'insécurité fiscale



## « L’Affaire Nina Ricci... le procès emblématique de l’affaire HSBC »

Lundi 16 février 2015, Arlette Ricci, héritière de la société Nina Ricci et sa fille Margot Vignat, comparaissaient devant la 32<sup>ème</sup> chambre du tribunal correctionnel, soupçonnées de fraude fiscale et blanchiment de fraude fiscale. Il a été reproché aux prévenues **d’avoir dissimulé des avoirs dans des paradis fiscaux** (19,4 millions d’euros par le biais d’une société située au Panama et 1,6 million d’euros par le biais d’une société basée aux Iles Vierges britanniques). Il a aussi été reproché à Arlette Ricci **d’avoir organisé frauduleusement son insolvabilité** avec le concours de son avocat fiscaliste. L’administration fiscale semble vouloir désormais s’attaquer non seulement aux fraudeurs mais aussi à leurs **conseils, banquiers et fiduciaires**

« **La frontière entre optimisation fiscale et la fraude fiscale paraît difficile à tracer.** »

La procureur a requis 4 ans de prison, dont deux avec sursis, et 3 millions d’euros d’amende contre Arlette Ricci. Elle a également requis la confiscation des biens des deux SCI. À l’encontre de l’avocat conseil, poursuivi pour complicité d’organisation d’insolvabilité, la procureur a requis 2 ans de prison, dont un avec sursis et 37,500 euros d’amende.

Le tribunal correctionnel de Paris dans sa grande mansuétude a condamné à 1.000.000€ d’amende et 3 ans de prison dont 1 an ferme pour Arlette Ricci et 10.000 € euros d’amende et 1 an de prison avec sursis pour l’avocat et solidarité au paiement des impôts et des amendes (6.745.004 euros au titre de l’IRPP, 3.543.044 euros pour l’ISF des années 2007 à 2009) .

La fille d’Arlette Ricci n’a écopé que de huit mois de prison avec sursis pour fraude fiscale.

Appel en cours....

# E. Tendances et facteurs déterminants



## « Les vraies motivations d'un transfert de domicile à l'étranger.. »

Selon le Quai d'Orsay, l'expatriation des français augmente de 3 à 4% par an depuis dix ans. Les premiers concernés sont les jeunes et les profils qualifiés.

Le « top 3 » des pays d'accueil est constitué de la Suisse, du Royaume-Uni et des Etats-Unis.

**1. Les raisons professionnelles** .... Mutations professionnelles, exil des jeunes diplômés ... pépinières et écosystème dans la Silicon Valley

### **2. Une peur panique de la répression fiscale chez les porteurs de comptes non déclarés**

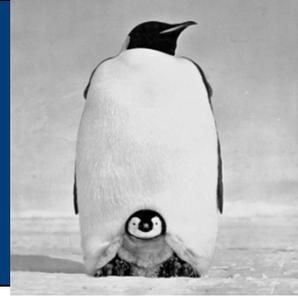
▪ **Augmentation de la répression fiscale américaine : adoption du projet FATCA**

Les Etats-Unis demandent aux établissements bancaires de les informer de la présence parmi leurs clients de personnes imposables aux Etats-Unis sous peine de sanctions.

▪ **Augmentation de la répression pénale aux délits de fraude fiscale**

3. **L'ISF et le système fiscal français.** Même si Xavier Niel dit que la France est un paradis fiscal l'ISF, le taux de l'impôt IR+CSG 64,5% et l'absence de marge des entreprises françaises due au coût du travail ralentit la création de richesse ou affecte la préservation du patrimoine ex: nombreux déménagements à Londres dans la finance, à Palo Alto pour les jeunes pousses et au Portugal/Maroc pour les retraités.

# E. Tendances et facteurs déterminants



## « Les nouvelles tendances 2016... »

1. **« Le monde passe de l'offshore à l'onshore »** : depuis la fin des années 1990 avec les « QI rules » US et progressivement le développement de l'échange d'informations. Un jour peut-être il deviendra automatique (quand les banques auront les systèmes nécessaires). En France interdiction de payer en liquide plus de 1000€ ou de tirer plus de 2000€...
2. **Augmentation de la coopération interétatique:**
  1. Développement de l'échange automatique d'informations 2017 ou 2018 ou délai ?
  2. Mise en place de l'échange d'informations avec les autorités américaines
3. **Centralisation des transferts de fonds...** L'ensemble des transferts d'argents sont informatisés, et, la encore un échange automatique interviendrait.. Espérons que toutes les banques seront en mesure de se conformer et que les pays ne sont pas toujours à l'ADSL ☺

# E. Tendances et facteurs déterminants



## Question de fait : comment ne plus être considéré comme résident fiscal français?

- Faire des déclarations fiscales hors de France et des déclarations de non résidents en France,
- Ne plus se servir d'une carte de crédit française, éviter DAB français et préférer l'argent liquide sur le territoire français (péages),
- Ne faire que quelques dépenses visibles en France, l'été par exemple (attention aux consommations EDF, GDF pour les résidences disponibles)
- Divorcer (ou se séparer de corps et de biens) de sa femme vivant en France si elle y conserve un domicile et que les enfants y sont scolarisés,
- Ne voyager qu'en voiture et utiliser un abonnement téléphonique étranger
- Ne faire que quelques virements limités sur un compte bancaire français et conserver ses comptes bancaires hors de France;
- Limiter ses propriétés immobilières disponibles , et s'assurer que la famille ne vit plus en France de façon permanente (scolarisation enfant, activité pro de l'épouse en France)

**ATTENTION** : enquêtes de voisinage + droit de communication illimité de l'administration fiscale qui peut obtenir fadettes et géo-localisation des portables, billets d'avion, péages, informations bancaires etc...

**KRAMER LEVIN**

# Kramer Levin Private Banking :

## When you truly care for the loved ones...



### « The Clash Fiscal »

*“London calling to the faraway towns  
Now war is declared, and battle come down  
London calling to the underworld...”*

**S'échouer en période de glaciation fiscale...**

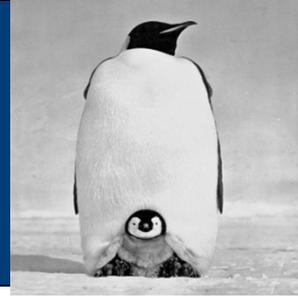
Avec un placement long de 5% garanti ☺, on obtient aujourd'hui des revenus financiers négatifs après impôt (base 60% IR + contributions sociales), même en tenant compte d'une inflation réduite de 2%, soit une fiscalité qui excède les capacités contributives des citoyens, et ce, hors prélèvements sur le capital.

Avec prélèvements sur le capital (ISF et plus-values ne tenant pas compte de l'érosion monétaire), on aboutit à une lente expropriation des patrimoines français à l'image des précédentes dans l'histoire de notre dette publique (la dernière en date; le clergé avec les assignats lors de la révolution française). Une fiscalité confiscatoire contraire aux déclaration et convention européenne des drots de l'homme et du citoyen.



....And you truly deserve international assistance

**KRAMER LEVIN**



## A. Le régime des plus-values immobilières : les cas d'exonération

### A.1 Résidence principale

La plus-value réalisée lors de la cession d'une résidence principale est exonérée, quel que soit le type de logement (maison individuelle ou appartement).

### A.2 Logement autre que la résidence principale

Les plus-values réalisées au titre de la première cession d'un logement autre que la résidence principale (ou de droits démembrés portant sur un tel logement) sont exonérées à la double condition que le cédant n'ait pas été propriétaire de sa résidence principale, directement ou par personne interposée, au cours des quatre années précédant la cession et qu'il remploie le prix de cession dans l'acquisition ou la construction d'un logement qu'il affecte, dès son achèvement ou son acquisition si elle est postérieure, à son habitation principale.

### A.3 Logement possédé par un non-résident

Personnes physiques, non résidentes, ressortissantes d'un Etat de l'EEE qui cèdent un logement situé en France. Une seule résidence par contribuable, double condition (fiscalement domicilié en France pendant au moins 2 ans en continu et cession réalisée au plus tard au 31/12 de la 5<sup>e</sup> année après le départ de France), et limité à la fraction de la plus-value nette imposable qui n'excède pas 150 000 €

### A.4 Vente n'excédant pas 15 000€

Les plus-values de cession d'immeubles, de parties d'immeubles ou de droits relatifs à ces biens sont exonérées lorsque le prix de cession est inférieur ou égal à 15 000 €. Ce plafond s'apprécie bien par bien et non pas annuellement.

### A.5 Abattement pour durée de détention

Lorsque l'immeuble cédé est détenu depuis plus de cinq ans, la plus-value est diminuée d'un abattement pour durée de détention dont le montant diffère selon qu'il s'agit de calculer l'impôt sur le revenu ou les prélèvements sociaux. Pour la détermination du montant imposable à l'impôt sur le revenu, l'abattement est de : 6 % pour chaque année de détention au-delà de la cinquième et jusqu'à la vingt et unième et 4 % au terme de la vingt-deuxième année de détention. L'exonération d'IR est ainsi acquise après vingt-deux ans de détention. Par exemple, une plus-value réalisée le 1<sup>er</sup> juin 2015 est exonérée si l'immeuble a été acquis avant le 1<sup>er</sup> juin 1993. Trente ans pour les prélèvements sociaux.



## B. Les structures de détention simples : SCI, SARL de famille ...

### B.1 Loueur en meublé professionnel:

- Si membre du foyer fiscal exploitant, travaux, amortissements, charges déductibles du revenu global du foyer fiscal
- Exonération d'ISF et possibilité d'exonération de plus value en cas de revente de l'activité ou transmission.

### B.2 Revenus fonciers, achats avec travaux:

- Achats avec travaux et rénovation: financement déductible sans limite.
- Mise en location d'un logement : déduction des déficits fonciers du revenu global dans la limite de 10.700 € par an et par foyer fiscal; si le montant du déficit foncier généré dépasse cette limite, le résidu est imputable sur les revenus des 6 années suivantes.
- Attention, travaux de reconstruction et agrandissement: non déductibles des revenus (de la plus value future).

### B.3 Plus value sur la résidence principale:

- Exonération de la plus value dans l'IR





## B. Les structures de détention simples : SCI, SARL de famille ...

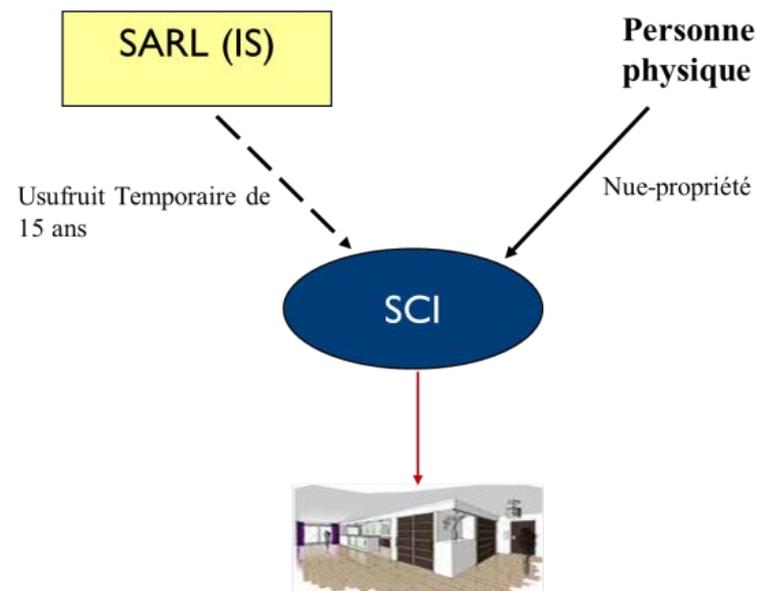
### B.4 Gestion IS/IR des flux immobiliers, la foncière familiale (sans opter)

Gestion de l'immobilier à l'IS avantageuse pour les patrimoines immobiliers assez importants car :

- permet de déduire les amortissements, les intérêts d'emprunt, les autres frais de gestion ;
- permet de créer du déficit indéfiniment reportable ;
- permet d'arbitrer entre mise en réserves ou distributions de dividendes

Mais sortie à l'IR préférable (application de l'abattement pour durée de détention).

- Possibilité de démembler la propriété des parts sociales de la SCI entre une société de capitaux à l'IS (qui détient l'usufruit temporaire sur 10 ans) et une personne physique (nu-proprétaire); Revenus fonciers perçus par la SARL avec possibilité d'amortissement de l'immeuble et de déduction des intérêts (attention à la 3<sup>ème</sup> LFR pour 2012, avec première cession usufruit soumises au revenus fonciers pour le cédant ; article 13-5 du CGI);



# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## « Double Tier or not Double Tier ? » Case study : update this chart please



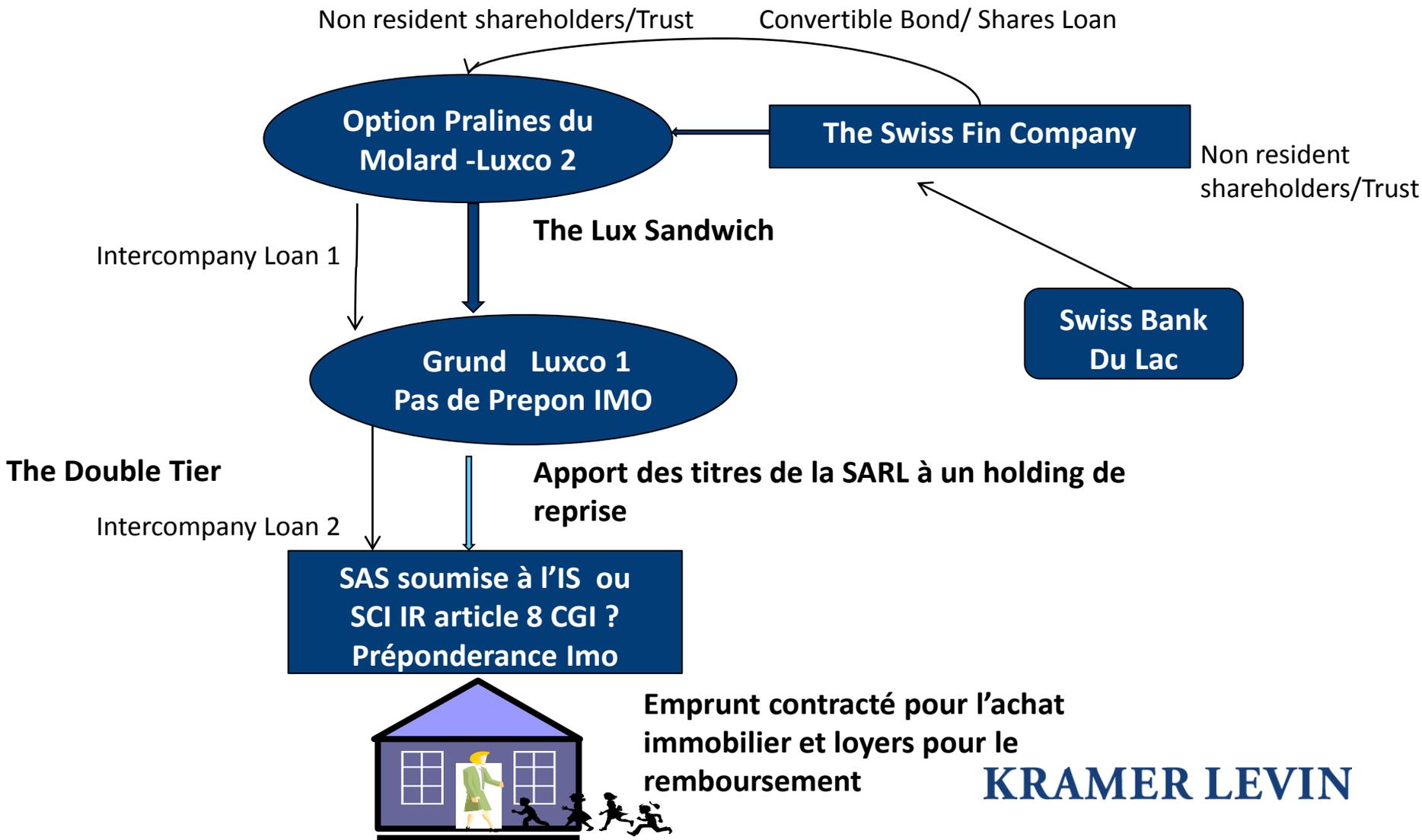
	<b>French Forced Heirship</b>	<b>Buyers Transfer Taxes / Notary Fees</b>	<b>French Income Tax</b>	<b>French Wealth and inheritance Taxes</b>	<b>Capital Gain Tax on the transfer of the real property or of the shares of the company</b>	<b>3% Tax</b>
<b>Direct Individual non French tax resident Ownership</b>	Applicable	About 6%	If the real estate is leased, rental income subject to French personal income tax at the progressive rate (up to 64%). No taxation in absence of rental income.	Applicable but real estate specific mortgaged loan may reduce taxable net wealth together with other affected debt.	“1/3 final withholding,” but capital gains reduced by inflation factor and 5% per year reduction after 2 <sup>nd</sup> year	Not applicable
<b>French SCI</b>	Not relevant for non resident shareholders	About 6% (but lower in case of sale of the SCI's shares, i.e. 4,80%)	At individual partner level, same principles as if held directly No taxation in absence of rental income except if lease furnished (corporate tax)	Applicable but split of the shares among shareholders and specific mortgaged bank loan granted to the SCI may reduce share value for French tax purposes	At individual partner level, same as if held directly; no difference if the shares of the SCI are sold	Exempt if filing of an annual tax return or an undertaking information statement
<b>Corporation established in a Country having signed a Tax Treaty with France</b>	Not relevant for non resident shareholders	About 6% but lower in case of sale of the corporation's shares, i.e. 4,80%	Taxation of net rental income effectively received and deemed received (French corporate tax)	Same as the SCI	1/3 withholding tax and corporate tax (sale price less purchase price of the building decreased of a 2% depreciation per entire year), i.e. <u>less favourable</u>	Same as the SCI but practically, more tax audited
<b>French real estate indirectly held by a foreign trust</b>	Not applicable if beneficiaries not French residents	4,80% if sale of the corporation's shares owning the French real estate	Depends on nature of the Trust	Applicable on value of French assets held in trust unless the Trust is an irrevocable and discretionary one and the French tax administration agrees on the French Doctrine's position	Same as the SCI or Tax Treaty corporation depending on the tax regime of the Trust	Exempt if established in a Tax Treaty country and if filing of an annual tax return or an undertaking information statement

# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## « Double Tier and/or Lux/CHF Sandwich? »



CHF



# Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP

## « Double Tier and/or LuxCHF Sandwich? »



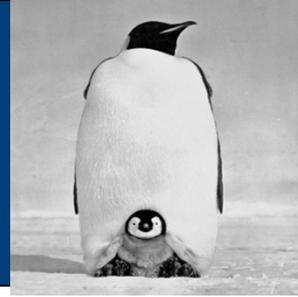
- **LES QUESTIONS QUI SE POSENT**

- Règle de réserve héréditaire et de la la quotité disponible ?
- ISF ?
- Droits de succession ?
- Taxe de 3% ?
- Impôt sur les plus-values des personnes physiques
- Droit de mutation/enregistrement sur cession de titres ?
- Obligations déclaratives pour les trusts sans bénéficiaires ou constituant résidents français et sans autre actifs français ?
- Impôt sur le revenu/CSG sur les loyers ?
- Les inconvénients de l'IS sur le long terme...
- Exit strategies et substance ...



### **C. Avenant à la CDI franco-luxembourgeoise : le retour aux classiques**

- Jusqu'à l'entrée en vigueur de l'avenant, les cessions, par des sociétés luxembourgeoises, de titres de sociétés françaises détenant majoritairement des biens immobiliers français ne sont pas imposables en France.
- A compter de l'entrée en vigueur de l'avenant signé le 5 septembre 2014, les plus-values de cession de titres de sociétés à prépondérance immobilière françaises réalisées par des sociétés luxembourgeoises seront imposables en France.
- Les plus-values de cession de titres de sociétés françaises à prépondérance immobilière par des sociétés luxembourgeoises seront soumises au prélèvement du tiers en vertu de l'article 244 bis A du CGI.
- **/!\** La France et le Luxembourg n'ont toujours pas finalisé la procédure de ratification et l'échange des notifications diplomatiques. Ils ont jusqu'au 30 novembre 2015 pour une application au 1er janvier 2016.
- **/!\V!\** Lors de la période de transition, dans quelles conditions les sociétés luxembourgeoises détenant indirectement des immeubles français peuvent-elles légitimement bénéficier des avantages offerts par la convention toujours en vigueur actuellement ? Aucun problème pour les cessions à un tiers, mais risque d'abus de droit pour les réorganisations internes.



#### **A. Les donations à des associations étrangères**

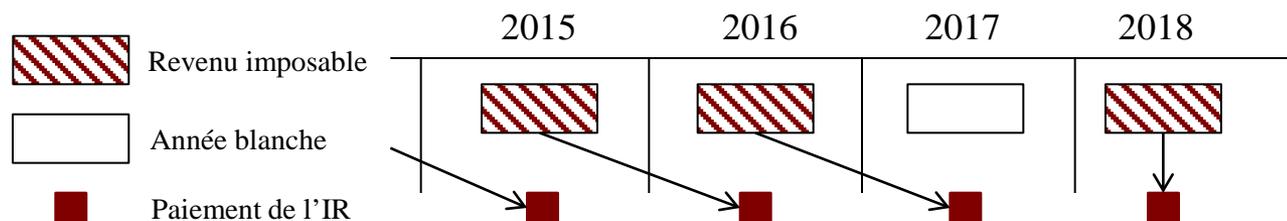
- La France a été condamnée par la CJUE le 16 juillet 2015 pour avoir réservé l'exonération de droits de mutation à titre gratuit aux dons et legs consentis aux organismes établis en France ou dans certains Etats membres de l'UE.
- La CJUE juge que cette restriction est contraire au principe de libre circulation des capitaux.
- Depuis le 31 décembre 2014, le législateur a étendu le bénéfice de l'exonération aux organismes étrangers établis dans un Etat membre de l'UE, en Islande, en Norvège et au Liechtenstein.
- Ceux qui ont acquitté à tort des droits de mutation en 2013 et 2014 peuvent effectuer une réclamation avant le 31 décembre de la deuxième année qui suit celle du versement des droits. C'est-à-dire au plus tard en 2015 pour les droits payés en 2013 !
- Selon l'article 795-0 A du Code général des impôts, les organismes étrangers établis en Suisse ne sauraient bénéficier de cette exonération.



### V- Conclusion d'actualité

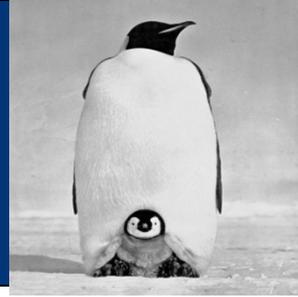
## B. IRPP - Le prélèvement à la source en 2018

- L'introduction du prélèvement à la source en 2018 créera une année blanche. Mais cela ne signifie pas que les contribuables ne paieront pas d'impôts en 2017.
- L'Etat quant à lui ne percevra aucune recette fiscale pour les revenus perçus par les contribuables en 2017. Il s'agit donc bien d'une année blanche, mais pour l'Etat.



- Ce basculement constitue un **avantage** pour les personnes :
  - ayant un revenu stable d'année en année ;
  - ayant des revenus qui baissent entre 2017 et 2018 ;
  - ayant la capacité d'anticiper l'imposition de leur revenus (exemple les indépendants).
- En revanche, ce basculement constitue un **désavantage** pour :
  - les nouveaux actifs.
- Les entreprises refusent de jouer les percepteurs et on déjà demandé deux ans de délai ☺ !!!

# Kramer Levin Paris Private Banking : Quand vous voulez sécuriser les vôtres ...



**Nos ancêtres romains enseignaient**

*« Fluctuat nec mergitur »*

**Devise de la ville de Paris**

## KRAMER LEVIN

**Rémi DHONNEUR**

**Avocat - Associé**

**Kramer Levin Naftalis & Frankel LLP**

47, avenue Hoche 75008 PARIS

Tel (33-1) 44 09 46 00 Fax : (33-1) 44 09 46 01

M (33-6) 08 93 95 33

[rdhonneur@kramerlevin.com](mailto:rdhonneur@kramerlevin.com)



## KRAMER LEVIN