



# PRIX DE TRANSFERT

## Étude sur la faisabilité de l'introduction de régimes de protection dans les pays de la CEDEAO

Par Alain Charlet, Caroline Silberztein et Gérard Pointe

Octobre 2016



*International  
Cooperation and  
Development*

Europe Direct est un service destiné à vous aider à trouver des réponses aux questions que vous vous posez sur l'Union européenne.

Un numéro unique gratuit (\*):

00 800 6 7 8 9 10 11

(\*) Les informations sont fournies à titre gracieux et les appels sont généralement gratuits (sauf certains opérateurs, hôtels ou cabines téléphoniques).

De nombreuses autres informations sur l'Union européenne sont disponibles sur l'internet via le serveur Europa (<http://europa.eu>).

Luxembourg: Office des publications de l'Union européenne, 2017

Couverture: © Union européenne 2012 EP/PE.

Print	ISBN 978-92-79-63895-4	doi:10.2841/359562	MN-07-16-064-FR-C
PDF	ISBN 978-92-79-63894-7	doi:10.2841/822543	MN-07-16-064-FR-N

© Union européenne, 2017

Reproduction autorisée, moyennant mention de la source.

## **PRIX DE TRANSFERT**

### **Etude sur la faisabilité de l'introduction de régimes de protection dans les pays de la CEDEAO**

*Résultats et analyse des questionnaires envoyés aux gouvernements, aux entreprises et à la société civile*

**Par Alain Charlet, Caroline Silberztein et Gérard Pointe<sup>1</sup>**

### **AVERTISSEMENT :**

*Les informations et les prises de position présentées dans cette étude sont celles des auteurs et ne reflètent pas nécessairement l'opinion officielle de l'Union européenne.*

*Les institutions et organismes de l'Union européenne, ou toute autre personne agissant en leur nom, ne peuvent être tenus pour responsables de l'utilisation qui peut être faite des informations contenues dans cette étude.*

*Les auteurs remercient chaleureusement Vincent Bigot de la DG Coopération internationale et Développement pour ses commentaires et discussions constructives, sans que cela n'implique sa responsabilité pour les déclarations faites ou les éventuelles erreurs commises.*

### **PRÉFACE :**

Une équipe d'experts indépendants a été mandatée par la Commission Européenne pour procéder à une étude sur la faisabilité de l'introduction de régimes de protection (« *safe harbours* ») unilatéraux ou bilatéraux en matière de prix de transfert dans les pays membres de la Communauté économique des États de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO). Les quinze États membres de la CEDEAO sont : le Bénin, le Burkina Faso, le Cap-Vert, la Côte d'Ivoire, la Gambie, le Ghana, la Guinée, la Guinée-Bissau, le Libéria, le Mali, le Niger, le Nigéria, le Sénégal, la Sierra Leone et le Togo.

---

<sup>1</sup> Les auteurs tiennent à remercier Stefaan de Baets, Conseiller Principal en matière de prix de transfert chez PwC Belgique, pour ses commentaires et suggestions, ainsi que Jean-Baptiste Tristam du Cabinet d'avocats Baker & McKenzie pour son assistance dans les recherches.

Cette équipe est composée, par ordre alphabétique, d'Alain Charlet, de Gérard Pointe et de Caroline Silberztein. Ces experts sont des fiscalistes internationaux disposant d'une expérience dans les organisations internationales (OCDE, FMI et Banque Mondiale), les administrations fiscales françaises et africaines et dans le secteur privé. Caroline Silberztein fut pendant dix ans la chef de l'Unité sur les prix de transfert de l'OCDE. Gérard Pointe est un ancien fonctionnaire de l'Administration fiscale française qui a été détaché auprès des administrations africaines. Alain Charlet est un expert indépendant pour le FMI, la Banque Mondiale et l'OCDE. Il enseigne également à l'Ecole des Mines de Paris (Mines ParisTech) et à SciencesPo Paris.

Cette étude sur les prix de transfert consiste notamment à examiner, du point de vue de la politique fiscale et de la gestion de l'impôt, les avantages et les inconvénients liés à la mise en place de régimes de protection dans les pays de la CEDEAO, ainsi qu'à faire des recommandations sur la manière dont ces régimes pourraient s'appliquer dans les pays de la CEDEAO.

En ce qui concerne la méthodologie, un questionnaire a été envoyé à chacun des quinze États Membres de la CEDEAO, ainsi qu'à une sélection d'entreprises et d'organisations internationales ou de la société civile ayant une présence ou une activité dans la sous-région. L'objet de ce questionnaire était de permettre de rassembler les informations relatives à l'environnement macro-économique, l'environnement administratif et la législation applicable en matière de prix de transfert et de régimes de protection de chaque État membre de la CEDEAO.

Ce rapport fait la synthèse des informations et données recueillies. Il explique dans une **première section** l'intérêt de l'étude, en rappelant notamment quelle est la structure des recettes fiscales dans les pays de la CEDAO et les problèmes particuliers auxquels sont confrontés les pays en développement en matière de prix de transfert. La **deuxième section** rappelle ce qu'est un régime de protection en matière de prix de transfert ainsi que ses principaux avantages et inconvénients. La **troisième section** fait état des principales conclusions ressortant des réponses aux questionnaires. La **quatrième section** présente l'expérience internationale en matière de régimes de protection, notamment dans les pays émergents pionniers en ce domaine que sont le Mexique et l'Inde. La **cinquième section** développe des propositions de régimes de protection (activités éligibles et leur niveau de valeur ajoutée et de risque). La **sixième section** fait état des considérations de politique et d'administration fiscale à prendre en compte, à savoir notamment la recherche d'un point d'équilibre entre la mobilisation des recettes fiscales et la facilitation dans la gestion de l'impôt, les possibilités d'évolution et de sortie du régime de protection et les considérations juridiques et administratives devant être prises en compte dans l'examen de l'opportunité et des modalités de mise en place du régime.

## **RÉSUMÉ :**

*L'objet de cette étude est d'analyser l'opportunité et la faisabilité de l'introduction de régimes de protection (« safe harbours ») unilatéraux ou bilatéraux en matière de prix de transfert dans les États de la CEDEAO. Un régime de protection est un dispositif de simplification en principe optionnel. Il utilise par exemple des taux de marge préétablis pour déterminer les prix de pleine concurrence, allège ou supprime l'obligation documentaire, voire exempte une catégorie de contribuables ou transactions de l'application des règles de droit commun en matière de prix de transfert.*

*Cette étude synthétise les réponses à un questionnaire envoyé à chacun des quinze États Membres de la CEDEAO, ainsi qu'à plusieurs entreprises et organisations internationales et membres de la société civile. Ces réponses ont permis de rassembler des informations concernant l'environnement macro-économique, législatif et administratif en matière de prix de transfert dans onze États de la CEDEAO. A partir de ces éléments, cette étude examine, du point de vue de la politique fiscale et de la gestion de l'impôt, les avantages et inconvénients liés à la mise en place de régimes de protection dans les pays de la CEDEAO et fait des propositions quant à la manière dont ces régimes pourraient s'appliquer en tenant compte des spécificités de ces pays.*

## **GLOSSAIRE :**

APP	Accord préalable de prix
BEPS	Base Erosion and Profit Shifting (Erosion de la base d'imposition et transfert de bénéfices)
CEDEAO	Communauté économique des États de l'Afrique de l'ouest
CGI	Code général des impôts
DGI	Direction générale des impôts
FIRS	Federal Inland Revenue Service
FOB	Free On Board (Franco à bord)
FMI	Fonds monétaire international
G20	Groupe des vingt
IDE	Investissement direct étranger
IMF	Impôt minimum forfaitaire
IRVM	Impôt sur le revenu des valeurs mobilières
LME	London Metal Exchange
LPF	Livre des procédures fiscales
OCDE	Organisation de coopération et de développement économiques
OMD	Organisation mondiale des douanes
ONU	Organisation des nations unies
ONUDI	Organisation des Nations Unies pour le développement industriel
OSIWA	Open Society Initiative for West Africa
RGAE	Règle générale anti-évitement
TVA	Taxe sur la valeur ajoutée
UEMOA	Union économique et monétaire ouest-africaine

**SYNTHÈSE :**  
**(« *Executive summary* »)**

Bien que la structure fiscale des pays membres de la CEDEAO soit marquée par une prépondérance des impôts indirects, la place de l'impôt sur les bénéfices est généralement proportionnellement plus importante dans ces pays que dans les pays développés. Les risques de pertes de recettes en matière d'impôts sur les bénéfices sont donc un enjeu d'importance. En outre, la transition fiscale que vont opérer ces pays devrait logiquement s'accompagner d'un renforcement du poids des impôts directs dans la structure des recettes fiscales. Par ailleurs, avec le développement attendu des flux internationaux et l'attention accrue portée aux problématiques de prix de transfert, ces pays vont se trouver confrontés à la nécessité de développer leurs capacités administratives, de sécuriser les contribuables et d'éviter les doubles impositions.

La mise en place de régimes de protection pourrait contribuer à sécuriser les recettes des impôts sur les bénéfices tout en facilitant l'administration de l'impôt par les États et la discipline fiscale par les entreprises.

***Définition d'un régime de protection :***

Un régime de protection est un dispositif en principe optionnel de simplification en matière de prix de transfert (par exemple : simplification dans la détermination des prix de pleine concurrence grâce à l'utilisation d'une méthode de prix de transfert et de taux de marge préétablis et/ou allègement de l'obligation de documentation). Un régime de protection peut également dispenser une catégorie de contribuables ou de transactions (par exemple les petits contribuables ou transactions de faible montant) de l'application de tout ou partie des règles générales en matière de prix de transfert.

***Avantages des régimes de protection :***

Pour les entreprises, un régime de protection accroît la sécurité fiscale car les prix de transfert fixés dans le cadre de ce régime sont automatiquement acceptés par l'Administration fiscale. Par ailleurs, il réduit les coûts de mise en conformité avec la réglementation.

Les régimes de protection peuvent améliorer l'équité entre les contribuables. En effet, ils permettent de s'assurer que tous les contribuables placés dans des situations similaires sont soumis au même traitement, ce qui n'est pas toujours le cas dans le cadre des contrôles fiscaux ou des accords négociés entre entreprises et administrations (accords préalables de prix / APP).

Les régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux peuvent diminuer les risques de double imposition et de double non-imposition en permettant d'établir un accord entre pays en voie de développement et pays développés sur des questions sensibles pour lesquelles les points de vue des administrations divergent, telles que la facturation de services intragroupe ou de redevances.

Les régimes de protection en matière de prix de transfert pourraient dans certains cas contribuer à résoudre la question de l'évaluation de prestations de services aux fins de l'application de retenues à la source, voire de la TVA (essentiellement lorsque cette dernière n'est pas déductible pour l'assujéti : cas de certaines opérations n'ouvrant pas droit à déduction ou des assujettis acheteurs exerçant une activité en tout ou partie exonérée de TVA), ou les aspects contrôle des changes attachés aux transactions éligibles. Des réflexions pour des régimes de protection couvrant à la fois les prix de transfert et les droits de douane pourraient également être envisagées (voir à cet égard l'expérience du Mexique qui combine régime de protection et régime du perfectionnement actif (*Section 4.1 ci-après*) ; on peut également considérer le cas d'un pays de la CEDEAO disposant d'un régime de protection exportant des denrées ou biens manufacturés à destination d'un pays développé, permettant de s'assurer que les droits de douane applicables, le cas échéant, à l'exportation dans le pays de la CEDEAO ou à l'importation dans le pays développé ne seront pas prélevés sur une base supérieure à celle utilisée pour déterminer le profit imposable dans le pays de la CEDEAO).

Pour l'Administration fiscale, le régime de protection permet de s'assurer de recettes fiscales en situation de faible risque, avec un engagement limité de ressources administratives. Cela permet à l'Administration de développer progressivement son expertise en matière de prix de transfert, et/ou de redéployer ses ressources administratives vers l'examen de transactions et de contribuables plus complexes et/ou assortis de risques plus élevés.

#### ***Inconvénients des régimes de protection :***

Un régime de protection peut conduire à une détermination de prix de transfert et à une déclaration de revenus imposables non conformes au principe de pleine concurrence.

Un régime de protection unilatéral peut entraîner un risque de double imposition ou de double non-imposition.

#### ***Résultats des questionnaires :***

Afin d'évaluer l'opportunité et la faisabilité de l'introduction de régimes de protection dans la CEDEAO, des questionnaires ont été envoyés aux gouvernements des États Membres de la CEDEAO, à des entreprises multinationales ayant une activité dans la



zone, à des organisations internationales ainsi qu'à la société civile.

*Réponses des États membres de la CEDEAO :*

Onze pays membres sur les quinze pays de la CEDEAO ont répondu au questionnaire. L'ensemble des répondants a un dispositif au moins rudimentaire en matière de prix de transfert intégré dans la législation nationale. Quelques rares pays – dont le Libéria, le Nigéria et le Sénégal plus récemment au 1<sup>er</sup> janvier 2013 – ont mis en place un régime sur les accords préalables de prix (APP).

Toutefois, plusieurs pays font part de leur difficulté à appliquer la législation existante en matière de prix de transfert, en raison du manque de personnel dédié et formé à ces problématiques, de la complexité de ces dernières et des difficultés pour trouver des comparables pertinents et pour constituer une base documentaire. En pratique, très peu de redressements semblent être effectués et le contentieux est quasiment inexistant.

Les régimes de protection en matière de prix de transfert semblent inexistant dans la zone CEDEAO, la seule exception notable étant le Nigéria. Toutefois, le régime de protection nigérian est assez spécifique : il consiste en une exemption des obligations documentaires, notamment lorsque le prix des transactions a été déterminé en fonction de la législation nigériane ou a été approuvé par les autorités.

Une majorité de pays expriment un intérêt pour la mise en place de régimes de protection. La majorité des États favorables à la mise en place d'un régime de protection estime que ce dernier devrait être multilatéral.

*Réponses des entreprises :*

Parmi les entreprises interrogées, de nombreuses entreprises considèrent qu'il est important d'améliorer la sécurité en matière de prix de transfert même lorsqu'elle ne constitue pas un obstacle à l'investissement.

Une majorité d'entreprises serait favorable à la mise en place d'un régime de protection optionnel et réfutable qui s'appliquerait aux activités à faible risque ou à faible valeur ajoutée qui n'impliquent pas le développement ou l'utilisation d'incorporels.

Les entreprises ont une préférence pour la définition d'un régime de protection communautaire au niveau de la CEDEAO car elles considèrent qu'un traitement uniformisé assurerait une égalité de traitement fiscal qui rendrait plus neutre la décision d'investir. Le seul répondant qui bénéficie aujourd'hui d'un régime de protection en Afrique de l'Ouest (au Nigéria) souligne que le processus pour l'obtention du régime est lent et bureaucratique.

### *Réponses de la société civile :*

Les réponses de la société civile sont divisées. Certaines organisations considèrent que les régimes de protection pourraient être bénéfiques pour les entreprises comme pour les gouvernements. Ainsi, Christian Aid considère que les régimes de protection pourraient accroître la sécurité fiscale des entreprises même si l'organisation souligne que la nature très dynamique des économies en développement pourrait rendre ces régimes rapidement caducs. Selon Tax Justice Network, les régimes de protection permettent de réduire les coûts de gestion de l'impôt pour l'Administration comme pour les contribuables, encouragent la discipline fiscale volontaire, offrent une certaine sécurité fiscale, éliminent les risques de contentieux et favorisent les IDE.

D'autres organisations en revanche ont une approche critique des régimes. EURODAD considère que les régimes de protection en matière de prix de transfert pourraient créer de nouvelles opportunités d'optimisation fiscale pour les entreprises multinationales. Espol indique que la mise en place d'un régime de protection n'est pas une garantie d'un accroissement des recettes pour les gouvernements.

### ***Les expériences des pays émergents :***

Plusieurs pays émergents disposent déjà d'une expérience en matière de régimes de protection. A titre d'exemple, le Mexique a dès les années 1990 mis en place un régime de protection en matière de prix de transfert spécifique pour les « *Maquiladoras* ». Le régime mexicain qui a été testé sur une période relativement longue est particulièrement riche d'enseignements pour les pays d'Afrique sub-saharienne.

Au Mexique, la mise en place de régimes fiscaux et douaniers spécifiques semble avoir favorisé l'implantation d'entreprises notamment manufacturières à la frontière avec les États-Unis. Ces entreprises appelées « *Maquiladoras* » sont en principe détenues par des sociétés étrangères et sont spécialisées dans l'assemblage, la fabrication, la transformation ou la réparation de produits importés destinés à être réexportés. Le régime applicable en matière de prix de transfert aux « *Maquiladoras* » est basé sur un système d'option : soit l'élection pour le régime de protection, soit la négociation d'un APP. Cette approche permet de valider la politique de prix des entreprises qui estiment que le régime de protection ne leur est pas favorable et, ce faisant, d'informer l'administration fiscale dans le cadre de la négociation des APPs.

Un autre exemple intéressant est celui de l'Inde qui en 2009 a introduit une nouvelle disposition au code général des impôts pour permettre la mise en place de régimes de protection en matière de prix de transfert. Sous le régime de protection indien finalement mis en place en 2013, l'Administration fiscale indienne doit accepter la politique de prix de transfert du contribuable qui a opté pour le régime de protection lorsqu'elle est conforme aux marges minimales définies par le régime de protection.

Pour être éligible au régime de protection, le contribuable doit exercer une activité éligible et cette activité doit être à faible risque. Le contribuable doit par ailleurs renoncer à recourir à la procédure amiable pour la transaction concernée. Dans le régime indien, les seuils de marge opérationnelle minimale varient selon le type d'activité.

### ***Quel régime de protection pour les États membres de la CEDEAO ?***

Selon les travaux de l'OCDE du 16 mai 2013 portant sur la révision des Principes directeurs en matière de prix de transfert, un régime de protection ne peut être pertinent que pour des activités à « *faibles risques* ».

Toutefois, les réponses au questionnaire envoyé aux gouvernements indiquent souvent que les problématiques en matière de prix de transfert dépassent les seuls services manufacturiers, de distribution ou de recherche-développement à faible risque. Cela pose donc la question de la pertinence de la mise en place d'un régime de protection pour des activités à forte valeur ajoutée dans la sous-région, telles que, par exemple, les industries extractives, les télécommunications, les activités bancaires et d'assurance.

La mise en place d'un régime de protection dans les pays en développement devrait être le résultat d'un arbitrage entre :

- 1) le fait de renoncer à des recettes, par rapport à ce qu'une application systématique du principe de pleine concurrence aurait permis, pour augmenter l'attractivité fiscale et la sécurité fiscale – tout en minimisant les coûts de gestion et de contrôle de l'impôt pour l'Administration fiscale et les coûts de discipline fiscale pour les entreprises – et ;
- 2) la garantie d'un minimum de recettes fiscales dans le cadre d'une transition de ces économies vers une plus grande intégration au commerce international.

S'agissant des modalités du régime, plusieurs solutions sont envisageables. Les régimes de protection doivent être optionnels afin de ne pas constituer des régimes d'imposition forfaitaire. L'originalité du modèle mexicain a été d'assortir le régime optionnel d'une obligation de négocier un APP en cas de non élection pour le régime. Le développement d'une pratique d'APPs peut faciliter la formation de l'Administration fiscale à la problématique des prix de transfert.

Ensuite, la définition de la méthode applicable (par exemple coûts majorés) et des seuils de marge doit être effectuée avec la plus grande vigilance. En Inde, les seuils de marge opérationnelle minimale varient selon le type d'activité. Il pourrait être envisagé de faire varier les seuils de marge en fonction du type de transaction, de son niveau de risque ou de valeur ajoutée plutôt que du secteur d'activité.

Pour les transactions portant sur des matières premières, il peut être envisageable d'établir un régime de protection prévoyant la détermination du prix de vente intragroupe à partir d'un cours de référence public pertinent lorsqu'il existe (ajusté, le cas échéant, pour tenir compte des différences éventuelles entre les transactions).

Enfin, un régime de protection devrait accompagner le développement économique des entreprises et du pays. Ainsi, un régime de protection ne devrait pas décourager l'investisseur à développer davantage de valeur ajoutée (ce qui peut être un problème si le régime de protection accordé aux activités à faible valeur ajoutée s'avère beaucoup plus favorable que le régime applicable aux activités à plus forte valeur ajoutée). En second lieu, un régime de protection pourrait être conçu comme une mesure temporaire appelée à évoluer en fonction du développement de l'économie du pays et du renforcement des capacités de l'Administration fiscale.

### ***Quel régime juridique et administratif pour les régimes de protection ?***

D'un point de vue juridique, le régime de protection devrait être prévu en droit interne : il doit s'agir d'une disposition fiscale prévue par le Code Général des impôts (et non par un code sectoriel). Afin d'éviter des problèmes de double imposition, des régimes bilatéraux ou multilatéraux peuvent être privilégiés. Par conséquent, des négociations pourraient être engagées à l'intérieur de la sous-région mais également avec les États tiers partenaires à un niveau national ou régional. Un régime multilatéral pourrait s'inscrire dans le cadre de la négociation de traités internationaux bilatéraux ou multilatéraux. Les organisations régionales, telles que l'UEMOA ou la CEDEAO, pourraient définir une norme juridique contraignante entre leurs États membres (règlement, directive ou protocole) ou proposer un modèle de régime de protection.

D'un point de vue administratif, il pourrait être envisagé d'attribuer des compétences et de renforcer un organe étatique ou régional existant (ou de créer un nouvel organe) afin que ce dernier puisse négocier les régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux au nom de ses membres. En outre, une cellule technique dédiée à la gestion des régimes de protection devrait être créée au sein de l'Administration fiscale. Enfin, une étude d'impact devrait évaluer périodiquement (en particulier dans les années qui suivent l'introduction du régime) les effets positifs et négatifs de ce régime (en matière de recettes et sur l'économie) de manière à planifier l'évolution de ce dernier.

## TABLE DES MATIÈRES :

<b>PRÉFACE</b> .....	Page 1
<b>RÉSUMÉ</b> .....	Page 3
<b>GLOSSAIRE</b> .....	Page 4
<b>SYNTHÈSE</b> .....	Page 5
<b>1) INTRODUCTION : INTÉRÊT DE L'ÉTUDE</b> .....	Page 13
1.1. Rappel de la structure des recettes fiscales dans les pays membres de la CEDEAO.....	Page 13
1.2. La transition fiscale des pays en développement.....	Page 14
1.3. Les difficultés des pays en développement en matière de prix de transfert.....	Page 15
<b>2) QU'EST-CE QU'UN RÉGIME DE PROTECTION ET QUELS EN SONT LES PRINCIPAUX AVANTAGES ET LES INCONVÉNIENTS ?</b> .....	Page 18
2.1. Définition.....	Page 18
2.2. Avantages des régimes de protection.....	Page 20
2.3. Inconvénients des régimes de protection.....	Page 23
2.4. Conclusion.....	Page 25
<b>3) L'ÉTAT DES LIEUX DANS LES PAYS MEMBRES DE LA CEDEAO</b> .....	Page 27
3.1. Synthèse des réponses reçues des gouvernements.....	Page 27
3.2. Synthèse des réponses reçues des entreprises.....	Page 33
3.3. Synthèse des réponses reçues des organisations internationales et de la société civile.....	Page 38
<b>4) LES EXPÉRIENCES DE PAYS ÉMERGENTS</b> .....	Page 42
4.1. L'expérience du Mexique.....	Page 42
4.2. L'expérience de l'Inde.....	Page 46
<b>5) QUEL TYPE DE RÉGIME DE PROTECTION POUR QUEL TYPE D'ACTIVITÉ ?</b> .....	Page 49
5.1. Le consensus ressortant des travaux de l'OCDE.....	Page 49
5.2. Quel régime de protection pour les pays de la CEDEAO ?.....	Page 49
<b>6) CONSIDÉRATIONS DE POLITIQUE FISCALE</b> .....	Page 53
6.1. La recherche d'un point d'équilibre entre recettes fiscales et gestion de l'impôt.....	Page 53
6.2. L'évolution et la sortie du régime.....	Page 56
6.2.1. Faut-il envisager une combinaison de plusieurs régimes de protection ?.....	Page 56
6.2.2. Comment favoriser l'évolution des entreprises locales vers davantage de valeur ajoutée ?.....	Page 61
6.2.3. Faut-il limiter les régimes de protection dans le temps ?.....	Page 62
6.3. Les modalités du régime.....	Page 63
6.3.1. D'un point de vue juridique.....	Page 63
6.3.2. D'un point de vue administratif.....	Page 68

<b>CONCLUSION</b> .....	Page 70
<b>BIBLIOGRAPHIE</b> .....	Page 74
<b>ANNEXE I</b> (Synthèse par pays des réponses aux questionnaires envoyées par les États membres de la CEDEAO).....	Page 78
<b>ANNEXE II</b> (Feuille de route pour la mise en œuvre de régimes de protection).....	Page 84
<b>ANNEXE III</b> (Recommandations en ce qui concerne le renforcement des capacités pour faciliter la mise en œuvre des régimes de protection).....	Page 86
<b>ANNEXE IV</b> (Modèles de protocoles d'accord issus de l'Annexe à la Section E révisée du Chapitre IV des Principes directeurs de l'OCDE en matière de prix de transfert).....	Page 87

## **1) INTRODUCTION : INTÉRÊT DE L'ÉTUDE :**

**Au préalable, il convient de souligner les spécificités de l'Afrique sub-saharienne et des pays de l'Afrique de l'Ouest – c'est-à-dire des Pays Membres de la CEDEAO – pour comprendre l'intérêt que peuvent présenter les régimes de protection en matière de prix de transfert pour ces pays.** Pour ce faire, il faut rappeler quelle est la structure des recettes fiscales des pays membres de la CEDEAO. Bien que cette structure soit marquée par une prépondérance des impôts indirects, la place de l'impôt sur les bénéfices est généralement plus importante dans ces pays que dans les pays développés. La sécurisation des recettes en matière d'impôts sur les bénéfices est donc un enjeu d'importance. En outre, la transition fiscale vers laquelle tendent ces pays devrait logiquement s'accompagner d'un renforcement du poids des impôts directs dans la structure des recettes fiscales. La mise en place de régimes de protection pourrait faciliter ce mouvement s'il contribue à favoriser les investissements tout en sécurisant les recettes des impôts sur les bénéfices. A ce titre, il convient de rappeler les difficultés particulières auxquelles sont confrontés les pays en développement en matière de prix de transfert, en particulier en termes de ressources qualifiées et d'accès à des comparables. Les régimes de protection pourraient réduire tant les ressources nécessaires à l'administration et au contrôle des prix de transfert que le besoin de se référer à des comparables.

### **1.1. Rappel de la structure des recettes fiscales dans les pays membres de la CEDEAO :**

**La part des impôts indirects, et en particulier de la TVA (en raison de la baisse des droits de douane) est prépondérante dans les pays en développement.** La TVA représente en moyenne dans les pays de l'OCDE environ 20% du total des recettes fiscales<sup>2</sup> et environ 40% à 50% dans les pays en développement<sup>3</sup>, et parfois plus de 50% dans certains pays d'Afrique sub-saharienne<sup>4</sup>. L'introduction d'une TVA et/ou l'augmentation du poids de la TVA dans le total des recettes fiscales dans les pays en développement est souvent destinée à compenser une baisse corrélative des droits de douane.

<sup>2</sup> OCDE (2014), « *Consumption Tax Trends* », OCDE Publishing, <http://dx.doi.org/10.1787/ctt-2014-en>

<sup>3</sup> Kyle McNabb and Philippe LeMay-Boucher (2014), « *Tax Structures, Economic Growth and Development* », ICTD, Working Paper 22, septembre 2014, <http://www.ictd.ac/sites/default/files/ICTD%20WP22.pdf>

<sup>4</sup> Jens Andersson (2015), « *Fiscal capacity and state formation in Francophone West Africa 1850-2010* », African economic history working paper series No. 22/2015, African Economic History Network (AEHN), <http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=8055780&fileId=8055781>

**Les recettes fiscales des impôts directs (impôt sur le revenu des personnes physiques et impôt sur les bénéfices) sont comparativement beaucoup plus faibles, même si les recettes des impôts sur les bénéfices sont proportionnellement plus importantes dans les pays en développement que dans les pays développés.** Les impôts sur les bénéfices représentent dans les pays en développement environ 15% du total des recettes fiscales<sup>5</sup> contre 8,5% dans les pays de l'OCDE<sup>6</sup>. Les impôts sur le revenu des personnes physiques représentent environ 10% du total des recettes fiscales dans les pays en développement (compte tenu du nombre d'employés et de fonctionnaires)<sup>7</sup>. Leur part est beaucoup plus importante dans les pays de l'OCDE avec une moyenne à 24,8%<sup>8</sup>.

**En outre, plusieurs pays de la CEDEAO sont particulièrement riches en ressources naturelles (par exemple, en or : au Burkina Faso, en Côte d'Ivoire, en Guinée, au Mali, au Sénégal et surtout au Ghana ; en bauxite en Guinée ; en uranium au Niger ; en pétrole et en gaz au Nigéria, etc.).** Les recettes publiques tirées des industries extractives représentent souvent plus de la moitié des recettes totales des pays riches en pétrole et en gaz naturel et plus de 20% pour les pays miniers<sup>9</sup>.

## 1.2. La transition fiscale des pays en développement :

**Les pays en développement n'ont pas encore opéré une transition fiscale vers un poids plus important de l'impôt sur le revenu des personnes physiques.**

---

<sup>5</sup> Supra, note 2.

Voir aussi : Ernesto Crivelli, Ruud De Mooij et Michael Keen (2015), « *Base erosion, profit shifting and developing countries* », IMF WP/15/118, <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp15118.pdf>

<sup>6</sup> OCDE (2015), « *Statistiques des recettes publiques 1965-2014* », Éditions OCDE, Paris, Table 12 « *Impôts sur les bénéfices des sociétés (1200) en pourcentage du total des recettes fiscales* », page 95, [http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-2015/tax-revenue-trends-1965-2014\\_rev\\_stats-2015-4-en-fr](http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-2015/tax-revenue-trends-1965-2014_rev_stats-2015-4-en-fr) et <http://dx.doi.org/10.1787/888933276740>, chiffres à jour pour l'année 2013.

<sup>7</sup> Supra, note 2.

<sup>8</sup> OCDE (2015), « *Statistiques des recettes publiques 1965-2014* », Éditions OCDE, Paris, Table 10 « *Impôts sur le revenu des personnes physiques (1100) en pourcentage du total des recettes fiscales* », page 93, [http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-2015/tax-revenue-trends-1965-2014\\_rev\\_stats-2015-4-en-fr](http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-2015/tax-revenue-trends-1965-2014_rev_stats-2015-4-en-fr) et <http://dx.doi.org/10.1787/888933276727>, chiffres à jour pour l'année 2013.

<sup>9</sup> FMI (2012), Département des finances publiques, « *Régimes financiers des industries extractives : conception et application* », 15 août 2012, page 6, <https://www.imf.org/external/french/np/pp/2012/081512f.pdf>



**En revanche, comme indiqué précédemment, l'impôt sur les bénéfices occupe proportionnellement une place plus élevée que celle occupée dans les pays développés.** Si les recettes de l'impôt sur les bénéfices sont comparativement faibles par rapport aux recettes des impôts indirects dans les pays en voie de développement, pour autant, ils représentent environ 15% du total des recettes fiscales dans les pays en développement. Il en ressort que la question de l'érosion de cette base imposable n'est pas négligeable.

**D'autre part, les pays d'Afrique sub-saharienne dont les recettes dépendent principalement de la TVA pourraient bénéficier d'une diversification de leurs recettes fiscales.** La mise en place de régimes de protection en matière de prix de transfert est un des éléments qui pourrait contribuer à sécuriser les recettes d'impôts sur les bénéfices et à développer ainsi cette diversification des recettes fiscales.

**En effet, selon une étude du FMI, les pays en développement sont proportionnellement plus affectés que les pays développés par l'érosion de leur base imposable<sup>10</sup>.**

### 1.3. Les difficultés des pays en développement en matière de prix de transfert :

**Un sondage mené en 2014 par le Sous-Comité des Nations Unies sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices (BEPS / « *Base Erosion and Profit Shifting* ») auprès des pays émergents et en développement a révélé que, selon les sondés, les prix de transfert contribuent le plus à l'érosion de la base imposable et sont la priorité BEPS la plus importante pour les économies des pays en développement et émergents<sup>11</sup>.** Ont été pointés en particulier les problématiques liées à la fixation du prix des marchandises, des frais de gestion (« *management fees* »), des services de siège (« *head office services* »), des redevances pour l'utilisation d'incorporels, des services de recherche-développement et des intérêts sur la dette entre entreprises associées. Les répondants ont reconnu que la mise en place d'une législation en matière

---

<sup>10</sup> Ernesto Crivelli, Ruud De Mooij et Michael Keen (2015), « *Base erosion, profit shifting and developing countries* », IMF, mai 2015, Oxford University Centre for Business Taxation Working WP 15/09, [http://www.sbs.ox.ac.uk/sites/default/files/Business\\_Taxation/Docs/Publications/Working\\_Papers/Series\\_15/WP1509.pdf](http://www.sbs.ox.ac.uk/sites/default/files/Business_Taxation/Docs/Publications/Working_Papers/Series_15/WP1509.pdf), IMF WP/15/118, <https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp15118.pdf>

<sup>11</sup> Voir notamment la page internet du Sous-Comité des Nations Unies sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert des bénéfices : <http://www.un.org/esa/ffd/tax/Beps/index.htm>, ainsi que l'article publié par Carmel Peters (2015), « *Developing Countries' Reactions to the G20/OECD Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting* », Bulletin for International Taxation, juin/juillet 2015, [http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/10/11STM\\_G20ocdBeps.pdf](http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/10/11STM_G20ocdBeps.pdf)

de prix de transfert est une condition nécessaire mais qui n'est pas suffisante en l'absence de capacité administrative.

**Avec le développement attendu des flux internationaux, les pays en développement vont devoir porter davantage d'attention aux problématiques en matière de prix de transfert.** Ils vont se trouver confrontés à la nécessité de développer leurs capacités administratives, de sécuriser les contribuables et d'éviter les doubles impositions.

**En matière de prix de transfert, une des difficultés auxquelles sont confrontés les pays en développement est la question de la disponibilité et de la qualité des informations financières sur les transactions entre entreprises indépendantes qui pourraient être utilisées pour effectuer des comparaisons.** Le Manuel sur les prix de transfert de l'ONU a relevé qu'il est souvent difficile en pratique pour ces pays en voie de développement d'identifier un prix de pleine concurrence en l'absence de données comparables de qualité<sup>12</sup>. Ce point a été confirmé par les réponses aux questionnaires envoyés aux Pays Membres de la CEDEAO (*voir la Section 3 ci-après*), mais également par d'autres études antérieures<sup>13</sup>.

**Un des moyens pour réduire le besoin de se référer à des données comparables pourrait consister à recourir à des régimes de protection<sup>14</sup>.** L'OCDE a publié le 16 mai 2013 une version révisée de la Section E du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert relative aux régimes de protection<sup>15</sup>. Ce document indique que les administrations fiscales aussi bien que les contribuables ont une opinion favorable des régimes de protection et considèrent que les avantages de ces régimes l'emportent sur leurs inconvénients.

---

<sup>12</sup> ONU (2013), « *United Nations Practical Manual on Transfer Pricing for Developing Countries* », <http://www.un.org/esa/ffd/tax-committee/tc-ta-drafts-transfer-pricing.html>

<sup>13</sup> Pour une étude relativement récente concernant les difficultés des pays de l'Afrique de l'Ouest à faire face aux problématiques prix de transfert, voir notamment : OSIWA (2015), « *Mobilisation des ressources domestiques en Afrique de l'Ouest : opportunités manquées* », février 2015, [http://www.osiwa.org/wp-content/uploads/2015/05/DOMESTIC-RESOURCE\\_FRENCH-100329151.pdf](http://www.osiwa.org/wp-content/uploads/2015/05/DOMESTIC-RESOURCE_FRENCH-100329151.pdf)

<sup>14</sup> Rapport de l'OCDE (2014) : « *Transfer Pricing Comparability Data and Developing Countries* », <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/transfer-pricing-comparability-data-developing-countries.pdf>

<sup>15</sup> OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

**En résumé :**

- Bien que la structure fiscale des pays membres de la CEDEAO soit marquée par une prépondérance des impôts indirects, la place de l'impôt sur les bénéfices est généralement proportionnellement plus importante dans ces pays que dans les pays développés.
- Les risques de pertes de recettes en matière d'impôts sur les bénéfices sont donc un enjeu d'importance.
- En outre, la transition fiscale que vont opérer ces pays devrait logiquement s'accompagner d'un renforcement du poids des impôts directs dans la structure des recettes fiscales.
- Par ailleurs, avec le développement attendu des flux internationaux et l'attention accrue portée aux problématiques de prix de transfert, ces pays vont se trouver confronter à la nécessité de développer leurs capacités administratives, de sécuriser les contribuables et d'éviter les doubles impositions.
- La mise en place de régimes de protection pourrait contribuer à sécuriser les recettes des impôts sur les bénéfices.
- A ce titre, les régimes de protection pourraient permettre aux administrations de développer progressivement leurs expertises en matière de prix de transfert, et/ou de réduire les besoins en ressources qualifiées et en comparables en matière de prix de transfert.

## **2) QU'EST-CE QU'UN RÉGIME DE PROTECTION ET QUELS EN SONT LES PRINCIPAUX AVANTAGES ET LES INCONVÉNIENTS ?**

La présente section définit ce qu'est un régime de protection et en détermine les principaux avantages et inconvénients.

### 2.1. Définition :

**En matière de prix de transfert, un régime de protection est un dispositif de simplification administrative en ce qui concerne la détermination ou la documentation des prix de pleine concurrence.** Selon la Section E révisée du Chapitre IV des Principes directeurs de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert, « *un régime de protection est une disposition qui s'applique à une catégorie bien définie de contribuables ou de transactions et qui les exempte de certaines obligations normalement imposées par les règles générales en matière de prix de transfert d'un pays.* »<sup>16</sup>. Contrairement à un accord préalable de prix / APP (« *Advanced Pricing Agreement* » / APA), un régime de protection n'est pas un dispositif négocié par lequel une administration et un contribuable s'entendent par avance sur la fixation du prix de transfert pour des transactions avec des entreprises associées. Le régime de protection vise une catégorie de transactions ou de contribuables, et non la situation particulière d'un contribuable donné.

**Dans le cadre d'un régime de protection, les règles générales en matière de prix de transfert peuvent être remplacées par des règles plus simples.** Ces dernières peuvent autoriser, par exemple, les contribuables à fixer leurs prix de transfert en appliquant une méthode de prix de transfert et des taux de marge prescrits par le régime, leur évitant ainsi d'avoir à justifier la sélection de la méthode de prix de transfert la plus appropriée et la recherche de comparables.

**Lorsqu'il a pour objet la détermination de la base imposable, ce dispositif est en principe optionnel pour les entreprises, et ce afin de ne pas constituer un régime d'imposition forfaitaire.** Les méthodes de détermination des prix de transfert peuvent être fonction, par exemple, des coûts totaux supportés pour effectuer les transactions concernées, du chiffre d'affaires net ou du bénéfice du contribuable. Les taux de marge retenus pour l'application de ces méthodes peuvent être fixes, ou consister en un barème de marge fonction du type de transaction et/ou du secteur d'activité, et/ou

---

<sup>16</sup> OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

consister en des fourchettes dans lesquelles devront s'inscrire les marges réalisées par le contribuable sur la transaction objet du régime de protection. Il en ressort que les contribuables éligibles au régime de protection peuvent échapper, entre autres, à de lourdes charges administratives, par exemple du fait d'obligations documentaires allégées. En revanche, les contribuables éligibles ont, en principe, l'obligation de se conformer à diverses règles de procédure pour bénéficier du régime de protection, notamment afin de justifier que les transactions réalisées remplissent chaque année les critères d'éligibilité.

**Un régime de protection peut également dispenser une catégorie précise de contribuables ou de transactions de l'application de tout ou partie des règles générales en matière de prix de transfert ou prévoir des obligations documentaires allégées pour les petits contribuables ou les transactions à faible risque.** Autrement dit, certaines transactions peuvent échapper à l'application de la réglementation en matière de prix de transfert, par exemple, grâce à la fixation de seuils (de chiffre d'affaires de l'entreprise ou de montant de transaction par exemple).

**Plusieurs pays dans le monde disposent déjà de régimes de protection.** En 2012, 16 pays sur les 41 sondés par l'OCDE avaient un ou plusieurs régimes de protection<sup>17</sup>. En revanche, ces régimes ne semblent pas très présents dans les pays en développement, dont beaucoup sont encore au début de la mise en œuvre de législations prix de transfert et de contrôles.

**En résumé :**

- Un régime de protection est un dispositif de simplification administrative qui concerne normalement les modalités de détermination des prix de pleine concurrence des transactions ou contribuables éligibles. Lorsqu'il a pour objet la détermination de la base imposable, ce dispositif est optionnel pour les entreprises afin de ne pas constituer une imposition forfaitaire.
- Un régime de protection peut également dispenser une catégorie précise de contribuables ou de transactions de l'application de tout ou partie des règles générales en matière de prix de transfert ou prévoir des obligations documentaires allégées pour les petits contribuables ou les transactions à faible risque.

<sup>17</sup> OCDE (2012), « *Multi-country analysis of existing transfer pricing simplification measures – 2012 update* » paragraphe 13, 6 juin 2012, <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/50517144.pdf>

## 2.2. Avantages des régimes de protection :

**Les régimes de protection peuvent présenter un intérêt particulier pour les pays en développement qui souffrent d'un manque de ressources administratives humaines et techniques.** Dans le contexte particulier des pays en développement, les régimes de protection en matière de prix de transfert peuvent être un moyen de simplifier et d'améliorer la sécurité et l'efficacité des systèmes fiscaux pour les entreprises éligibles comme pour l'Administration.

**Le régime de protection accroît la sécurité fiscale des entreprises éligibles.** Lorsque le régime de protection vise la détermination de la base imposable, les contribuables éligibles qui optent pour le régime de protection ont l'assurance que leurs prix de transfert ne seront pas soumis à une vérification ou à un redressement en matière de prix de transfert dans la mesure où les transactions réalisées remplissent les conditions d'éligibilité et où leur prix ou marge s'inscrit dans les seuils ou la fourchette préétablis. Les prix de transfert fixés dans le cadre de ces règles doivent être automatiquement acceptés par l'Administration fiscale en application du régime de protection, ce qui simplifie considérablement les procédures de contrôle prix de transfert et réduit les litiges et contentieux, apportant à l'entreprise une meilleure prédictibilité de sa charge d'impôt et une réduction des risques de pénalités et de double imposition.

**Les régimes de protection peuvent améliorer l'équité entre les contribuables.** En effet, ils permettent de s'assurer que tous les contribuables placés dans des situations similaires peuvent être soumis au même traitement, ce qui n'est pas toujours le cas dans le cadre des accords négociés entre entreprises et administrations (accords préalables de prix / APPs ou résolution de différends dans le cadre de contrôles fiscaux).

**Les régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux peuvent diminuer les risques de double imposition et de double non-imposition en permettant d'établir un accord entre pays en voie de développement et pays développés sur des questions sensibles pour lesquelles les points de vue des administrations divergent, telles que la facturation de services intragroupe ou de redevances.** En effet, alors que les pays développés requièrent généralement la facturation de frais de siège et de redevances aux filiales, les pays en développement voient souvent dans ces pratiques des transactions destinées à transférer la base fiscale hors de leur juridiction, et les désaccords sont de plus en plus fréquents.

**Les régimes de protection en matière de prix de transfert pourraient dans certains cas contribuer notamment à résoudre la question de l'évaluation de prestations de services aux fins de l'application de retenues à la source, voire de la TVA (essentiellement lorsque cette dernière n'est pas déductible pour l'assujetti : cas de certaines opérations n'ouvrant pas droit à déduction ou des assujettis**

**acheteurs exerçant une activité en tout ou partie exonérée de TVA<sup>18</sup>), ou les aspects contrôle des changes attachés aux transactions éligibles.** Ainsi, par exemple, on peut imaginer qu'un régime de protection en matière de prix de transfert qui fixerait le niveau acceptable des prestations de services intragroupe ou des redevances payées par une filiale située dans un pays en voie de développement permettrait en même temps de simplifier les formalités administratives de contrôle des changes afférentes à ces transactions. Des réflexions pour des régimes de protection couvrant à la fois les prix de transfert et les droits de douane pourraient également être envisagées (voir à cet égard l'expérience du Mexique qui combine régime de protection et régime du perfectionnement actif (*Section 4.1 ci-après*) ; on peut également considérer le cas d'un pays de la CEDEAO exportant des denrées ou biens manufacturés à destination d'un pays développé, disposant d'un régime de protection permettant de s'assurer que les droits de douane à l'exportation dans le pays de la CEDEAO<sup>19</sup> ou à l'importation dans le pays développé ne seront pas prélevés sur une base supérieure à celle utilisée pour déterminer le profit imposable dans le pays de la CEDEAO)<sup>20</sup>.

**Le régime de protection réduit les coûts de mise en conformité avec la réglementation pour les entreprises ou transactions éligibles.** La mise en œuvre des

---

<sup>18</sup> La TVA est un impôt sur qui repose sur les transactions (livraisons de biens et prestations de services) et qui est en principe neutre pour les assujettis, c'est-à-dire pour les personnes qui exercent une activité économique de manière indépendante. Seuls les consommateurs finaux sont supposés supporter le poids économique de la TVA. Les assujettis peuvent en revanche déduire en principe la TVA supportée sur leurs intrants de la TVA qu'ils doivent collecter sur les livraisons de biens ou prestations de services qu'ils effectuent dans la cadre de leur activité économique. Il en ressort que la question de l'évaluation des transactions n'est pas fondamentale pour les besoins de la TVA puisque l'opérateur assujetti peut en principe déduire l'intégralité du montant de la TVA qui lui a été facturée. La TVA ne constitue donc pas un coût pour ce dernier. La valorisation de l'assiette imposable à la TVA est dite « *subjective* » (la base d'imposition est en principe constituée par la contrepartie effectivement obtenue en échange du bien ou du service fourni), sauf applications de règles particulières. Il s'agit donc d'une approche différente de celle qui existe en matière de prix de transfert où les prix des transactions entre entreprises associées doivent être conformes au principe de pleine concurrence. Toutefois, certaines opérations sont imposables à la TVA mais n'ouvrent pas droit à déduction. Il s'agit par exemple des achats de carburants. D'autre part, certains assujettis ne sont pas en mesure de récupérer l'intégralité de la TVA qui leur a été facturée car ils exercent une activité en tout ou partie exonérée de TVA (par exemple, les services financiers ou d'assurance). Dans ces deux hypothèses, la TVA peut constituer un coût pour l'assujetti et la question de l'évaluation du prix de la transaction soumise à TVA devient un enjeu.

<sup>19</sup> Des pays de la CEDEAO appliquent un droit de sortie, en particulier sur les exportations de certains produits agricoles. Ainsi, par exemple, la Côte d'Ivoire applique un droit dit « *Droit Unique de Sortie* » notamment sur les exportations de café et de cacao (voir l'« *Ordonnance n° 2011-481 du 28 décembre 2011 fixant les règles relatives à la commercialisation du Café et du Cacao et à la Régulation de la Filière Café-Cacao* », [http://www.sgg.gouv.ci/photo\\_doc/13432188312011-481%20Cafe%20Cacao.pdf](http://www.sgg.gouv.ci/photo_doc/13432188312011-481%20Cafe%20Cacao.pdf)).

<sup>20</sup> Des réflexions ont été initiées par l'OMD et par certains pays concernant une possible coordination de régimes prix de transfert avec les régimes d'évaluation douanière, même si les règles d'évaluation douanière répondent à une logique différente.

règles de droit commun en matière de prix de transfert peut exiger des analyses détaillées, voire complexes dans certains cas, et la collecte de données qui peuvent s'avérer difficiles à obtenir ou à évaluer dans les pays en développement. Les coûts de conformité peuvent être disproportionnés par rapport à la taille de la société (ou du groupe) ou au volume de ses transactions avec des entreprises associées. Dans le cadre d'un régime de protection, il suffit, par exemple, que le contribuable applique une méthode prédéfinie (au lieu de procéder à la sélection de la méthode la plus appropriée, parfois source de désaccord avec l'administration). Cela lui épargne par ailleurs la recherche d'éléments de comparaison puisque le taux de marge applicable (ou la fourchette de taux) est également prédéfini. Pour les petites transactions à faible risque, la mise en œuvre d'un régime de protection peut se traduire, par exemple, par un allègement ou une exonération de l'obligation documentaire en matière de prix de transfert.

**Un régime de protection simplifie la tâche de l'Administration fiscale.** Pour l'Administration fiscale, le régime de protection permet de s'assurer de recettes fiscales en situation de faible risque, avec un engagement limité de ressources administratives. Cela permet à l'Administration de sécuriser des recettes sans nécessiter le support d'administrateurs très formés aux techniques des prix de transfert, et de redéployer ses ressources administratives et ses efforts de formation vers l'examen de contribuables et des transactions plus complexes et de taille plus importante, donc assortis de risques plus élevés.

**En résumé :**

- Le régime de protection accroît la sécurité fiscale des entreprises éligibles car les prix de transfert fixés dans le cadre de ce régime doivent être automatiquement acceptés par l'Administration fiscale si les conditions d'éligibilité des entreprises ou des transactions sont respectées.
- Les régimes de protection peuvent améliorer l'équité entre les contribuables par rapport aux accords négociés entre entreprises et administrations (accords préalables de prix / APPs ou résolution de différends dans le cadre de contrôles fiscaux).
- Les régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux peuvent diminuer les risques de double imposition en permettant d'établir un accord entre pays en voie de développement et pays développés sur des questions sensibles pour lesquelles les points de vue des administrations divergent, telles que la facturation de services intragroupe ou de redevances.
- Les régimes de protection en matière de prix de transfert pourraient dans



certain cas contribuer à résoudre la question de l'évaluation de prestations de services aux fins de l'application de retenues à la source, voire de la TVA (essentiellement lorsque cette dernière n'est pas déductible pour l'assujetti : cas de certaines opérations n'ouvrant pas droit à déduction ou des assujettis acheteurs exerçant une activité en tout ou partie exonérée de TVA), ou les aspects contrôle des changes attachés aux transactions éligibles. Des réflexions en matière douanière sont également envisageables.

- Le régime de protection réduit les coûts de mise en conformité avec la réglementation pour les entreprises éligibles.
- Pour l'Administration fiscale, le régime de protection permet de s'assurer de recettes fiscales en situation de faible risque, avec un engagement limité de ressources administratives.
- Cela permet à l'Administration de redéployer ses ressources administratives vers l'examen de transactions et de contribuables plus complexes et de taille plus importante, donc assortis de risques plus élevés.

### 2.3. Inconvénients des régimes de protection :

**Premièrement, les régimes de protection peuvent conduire à une détermination de prix de transfert et à une déclaration de revenus imposables non conformes au principe de pleine concurrence dans la mesure où il s'agit d'une simplification.** En effet, il est parfois difficile de définir des critères satisfaisants pour les régimes de protection. Ainsi, lorsqu'un régime de protection impose une méthode de détermination des prix de transfert et un ou des taux de marge préétablis, il est possible que cette méthode ou ces taux ne correspondent pas, dans tous les cas, à la situation concrète d'un contribuable soumis aux règles de droit commun en matière de détermination des prix de transfert. Par exemple, il est possible que le régime de protection impose une marge bénéficiaire minimale significativement inférieure ou supérieure à celle que le contribuable aurait réalisée dans des conditions de pleine concurrence.

**Toutefois, ce premier inconvénient doit être nuancé dans la mesure où un régime de protection à caractère optionnel peut limiter la divergence avec le principe de pleine concurrence lorsqu'elle est défavorable au contribuable.** En effet, les régimes de protection visant à déterminer la base imposable sont en principe optionnels, et les contribuables qui seraient pénalisés par une divergence entre le régime de protection et le principe de pleine concurrence au regard de la détermination des prix de transfert ont le choix de ne pas opter pour le régime de protection et la possibilité de fixer les prix de transfert pour leurs transactions conformément au principe de pleine concurrence.

**Le risque de divergence demeure en défaveur de l'administration.** Il convient donc de s'assurer que le régime de protection ne fixe pas un seuil de profits trop bas. Le régime de protection doit donc établir une bonne approximation d'un prix de pleine concurrence.

**Deuxièmement, la détermination de prix de transfert ou d'une déclaration de revenus imposables non conformes au principe de pleine concurrence peut accroître le risque de double imposition ou de double non-imposition si elle est établie par un État de manière unilatérale.** En effet, l'application du régime de protection dans un pays donné va avoir une influence sur le calcul de l'impôt dans ce pays mais peut aussi se répercuter sur le calcul de l'impôt pour les entreprises associées établies dans d'autres pays. Il est possible que des contribuables fassent le choix de privilégier la sécurité fiscale que leur procure un régime de protection et qu'ils choisissent à cette fin de relever les prix facturés à des entreprises associées (ou de baisser les prix facturés par des entreprises associées) afin d'être admis au bénéfice de ce régime. Cela peut entraîner un transfert de recettes fiscales des pays où sont établies les entreprises associées au profit du pays accordant le régime de protection. Dans cette hypothèse, le régime de protection est avantageux pour l'Administration fiscale qui l'accorde puisque les contribuables déclareront davantage de revenus imposables. Il pénalisera en revanche les entreprises associées et leurs administrations fiscales, ou entraînera une double imposition, si l'Administration fiscale étrangère conteste les prix résultant de l'application du régime de protection. De manière symétrique, si le régime de protection est fixé à un niveau trop « attractif », il peut donner lieu à un phénomène de double non-imposition.

**Toutefois, les phénomènes de double imposition ou de double non-imposition résultant des régimes de protection unilatéraux et des modalités de détermination des prix de ces derniers peuvent être réduits en partie par l'adoption de régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux.** Ce point a été rappelé par l'OCDE aux paragraphes 4.96, 4.117 et 4.118. de la Révision de la Section E du Chapitre IV des Principes Directeurs en matière de prix de transfert<sup>21</sup>. Le paragraphe 4.117. dispose que : « *Deux ou plusieurs pays peuvent ainsi, par convention, définir des catégories de contribuables et/ou de transactions auxquelles s'appliquent un régime de protection et établir des paramètres de détermination des prix de transfert qui soient acceptés par toutes les parties contractantes pour autant qu'ils soient appliqués de la même manière dans chacun des pays. Ces accords peuvent être publiés à l'avance, ce qui permet aux contribuables de déclarer leurs résultats de façon homogène dans chacun des pays concernés, en conformité avec l'accord.* ». Le paragraphe 4.118. ajoute que : « *En*

---

<sup>21</sup> OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

*particulier pour certains petits contribuables et/ou certaines transactions relativement simples, la création de régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux par voie d'accords entre les autorités compétentes peut offrir un moyen intéressant de simplifier les prix de transfert tout en évitant certains des pièges potentiels que recèlent les régimes de protection unilatéraux.».*

#### **En résumé :**

- Un régime de protection peut conduire à une détermination de prix de transfert et à une déclaration de revenus imposables non précisément conformes au principe de pleine concurrence. Il doit donc être déterminé comme une approximation raisonnable du résultat auquel aurait abouti l'application du principe de pleine concurrence.
- Les régimes de protection qui ont pour objet la détermination de la base imposable doivent être optionnels afin de ne pas pénaliser les contribuables dont les transactions seraient moins profitables que le niveau du régime de protection.
- Ils ne doivent pas être fixés à un niveau trop bas afin de minimiser les risques de pertes de recettes fiscales pour l'État qui les octroie.
- Un régime de protection unilatéral peut entraîner un risque de double imposition ou de double non-imposition. Les régimes de protections bilatéraux ou multilatéraux peuvent réduire ce risque.

#### **2.4. Conclusion :**

**En conclusion, comme le note l'OCDE en 2013, dans la Révision de la Section E du Chapitre IV des Principes Directeurs en matière de prix de transfert, les avantages des régimes de protection l'emportent sur leurs inconvénients, sous réserve que certaines conditions soient remplies<sup>22</sup>.** Selon le nouveau paragraphe 4.95, il faut notamment que : *« ces règles soient soigneusement ciblées et prescrites, et que des efforts soient déployés pour éviter les problèmes qui pourraient résulter de régimes de protection mal conçus. »*. La Révision indique à propos des régimes de protection que : *« Les administrations fiscales aussi bien que les contribuables en donnent généralement une*

<sup>22</sup> OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

*évaluation favorable, et indiquent que les avantages des régimes de protection l'emportent sur leurs inconvénients. ». Le paragraphe 4.96 précise que « les régimes de protection sont les plus appropriés dans les cas où ils s'appliquent à des contribuables et/ou à des transactions comportant de faibles risques en matière de prix de transfert, et lorsqu'ils sont adoptés sur une base bilatérale ou multilatérale ».*

### **3) L'ÉTAT DES LIEUX DANS LES PAYS MEMBRES DE LA CEDEAO :**

**Cette section présente la synthèse des réponses apportées aux questionnaires envoyées aux gouvernements des États Membres de la CEDEAO, aux entreprises multinationales ayant une activité dans la zone et aux organisations internationales ainsi qu'à la société civile.** Les réponses indiquent que l'ensemble des pays membres de la CEDEAO, à l'exception du Nigéria, ne dispose pas d'un régime de protection. Pour une majorité de gouvernements et d'entreprises, il semble que la mise en place d'un régime de protection pourrait accroître la sécurité fiscale dans la sous-région et diminuer le coût de gestion de l'impôt pour les administrations. Toutefois, un pays membre (le Libéria) et une organisation de la société civile considèrent que les régimes de protection pourraient créer de nouvelles opportunités d'optimisation fiscale pour les multinationales dans la sous-région et pourraient affaiblir la capacité des petites et moyennes entreprises africaines à conduire un commerce durable et rentable.

#### **3.1. Synthèse des réponses reçues des gouvernements :**

**Le questionnaire a été envoyé à l'ensemble des quinze États Membres de la CEDEAO.** Des relances ont été effectuées sur une base mensuelle depuis septembre 2015 et onze pays (le Bénin, le Burkina-Faso, le Cap-Vert, le Ghana, la Guinée (Conakry), le Libéria, le Mali, le Niger, le Nigéria, le Sénégal, le Togo) ont répondu à ce questionnaire. Les répondants sont néanmoins suffisamment représentatifs de la sous-région et l'examen des législations locales a permis de confirmer l'analyse fournie dans les réponses aux questionnaires.

**Les principaux partenaires économiques de la sous-région sont généralement l'ancien pays colonisateur (la France pour les pays francophones, le Royaume-Uni pour les pays anglophones, et le Portugal et le Brésil pour les pays lusophones) ou fondateur (les États-Unis pour le Libéria), les autres pays membres de la CEDEAO, la Chine, l'Afrique du Sud, l'Inde, la Russie (pour la Guinée en raison du soutien apporté par l'URSS après la décolonisation), parfois les pays du Maghreb (Algérie, Maroc, Tunisie), du Moyen-Orient (Dubai et les Emirats Arabes Unis notamment), et plus rarement les pays d'extrême orient autres que la Chine (Corée du Sud, Japon).** Les pays de la CEDEAO sont généralement largement importateurs de biens d'équipement, de produits finis, de produits agricoles et de produits pétroliers raffinés. Ils sont généralement exportateurs de ressources naturelles. Les entreprises multinationales opèrent dans la sous-région par le biais de filiales. Elles exercent principalement des activités minières ou pétrolières, de télécommunication, bancaires (banque traditionnelle ou moyens de paiement par téléphone comme Orange Money),

d'assurance, de brasserie, de BTP (cimenterie) ou de distribution (CFAO étant le plus gros distributeur).

**Les pays membres de la CEDEAO indiquent être confrontés à des problématiques de transferts de bénéfices consistant à augmenter les charges déductibles des entreprises résidant sur leur territoire.** Cela peut prendre la forme de facturations de frais d'assistance technique ou de gestion (« *management fees* »), de frais de siège, de redevances de marque ou d'autres incorporels, d'achats auprès d'une centrale d'achat située à l'étranger. Les frais sont souvent indexés sur le chiffre d'affaire. Il peut s'agir également de la facturation d'intérêts. En outre, les administrations indiquent que les sociétés résidentes semblent souvent sous-capitalisées.

**L'ensemble des répondants a un dispositif au moins rudimentaire en matière de prix de transfert intégré dans la législation nationale.** Les législations du Ghana et du Nigéria semblent plus développées que celles des autres pays membres de la CEDEAO. Leur dispositif législatif est notamment renforcé par des formulaires et textes réglementaires.

**Plusieurs pays (notamment le Bénin, le Mali, le Sénégal et le Cap-Vert) font part de leur difficulté à appliquer à la législation existante.** Cela résulte de leur point de vue : 1° du manque de personnel dédié et formé à ces problématiques ainsi que de la complexité de ces dernières, et 2° de la difficulté à trouver des comparables pertinents ainsi qu'à constituer une base documentaire. Le Mali indique notamment que les moyens matériels, humains et les compétences techniques sont très insuffisants. Le Bénin indique avoir tout juste commencé à prendre conscience de la problématique prix de transfert. A l'exception du Ghana et du Nigéria qui disposent d'une division en prix de transfert composée d'une équipe multidisciplinaire (économistes, comptables et juristes), il n'existe pas dans les pays de la CEDEAO de département spécialisé en matière de prix de transfert au sein de l'Administration fiscale. Le Libéria a signalé qu'il était en train de procéder à un renforcement de ses capacités par le biais notamment de la création d'un département de fiscalité internationale.

**En pratique, les administrations estiment que très peu de redressements sont effectués, et le contentieux est quasiment inexistant.** Le dispositif législatif existant ne semble pas ou peu utilisé en pratique par les administrations fiscales pour procéder à des ajustements en matière de prix de transfert. Le Nigéria qui semble être le pays le plus en avance en matière de prix de transfert indique n'avoir procédé à aucun redressement mais être en train de mener une trentaine de contrôles. Le Ghana, qui dispose comme le Nigéria d'une unité spécialisée en prix de transfert, indique n'avoir procédé à aucun redressement au cours des 5 dernières années. La Guinée, bien que ne disposant pas d'un département spécialisé en matière de prix de transfert, indique avoir effectué 10 à 20 redressements en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années, dont au moins 3 auraient donné lieu à des contrôles réussis. Toutefois, il serait

intéressant de savoir s'il s'agit véritablement de contentieux en prix de transfert ou de contentieux liés à un rejet des charges déductibles dans la mesure où les règles applicables en matière de prix de transfert ont été introduites récemment par la Loi de finances pour 2014<sup>23</sup>. Le Burkina Faso fait également état de plusieurs contrôles « réussis » ainsi que d'une tendance à la hausse des redressements en matière de prix de transfert, en particulier des sociétés minières. Le contrôle informatique lorsqu'il est prévu par les textes (comme au Sénégal) semble en pratique inexistant.

**La réponse du Mali rappelle que les redressements sont souvent tranchés dans le cadre de transactions.** Cette pratique peut éviter de coûteux contentieux, mais également engendrer des effets néfastes si la corruption est encore significative. Ces effets pourraient être réduits par la mise en place de régimes de protection.

**Quelques rares pays – dont le Libéria, le Nigéria et le Sénégal plus récemment au 1<sup>er</sup> janvier 2013 – ont mis en place un accord préalable de prix / APP (« Advanced Pricing Agreement » / APA).** D'autres, comme le Mali, envisagent de le faire, afin de garantir un minimum de perception de recettes. Toutefois, le Sénégal indique n'avoir pas encore signé d'APP.

**Au vu des réponses reçues au questionnaire envoyé aux Administrations fiscales des pays membres de la CEDEAO, les régimes de protection en matière de prix de transfert semblent inexistant dans la zone CEDEAO, la seule exception notable étant le Nigéria.** Le régime de protection nigérian est toutefois assez spécifique. En effet, les dispositions nigérianes en matière de régimes de protection sont limitées à une exemption des obligations documentaires dans certaines circonstances, notamment lorsque le prix des transactions a été déterminé en fonction de la législation nigériane ou a été approuvé par les autorités nigérianes.<sup>24</sup>.

---

<sup>23</sup> Nouveaux articles 97-A, 97-B, 117-A et 117-B du Code Général des Impôts guinéen introduits par la Loi L/2013/067/CNT du 31 décembre 2013.

<sup>24</sup> Selon l'article 15 des « *The income tax (transfer pricing) regulations no 1, 2012* » du Nigéria, les entreprises peuvent être dispensées de remplir les obligations documentaires en matière de prix de transfert, prévues à l'article 6 du même texte, sous réserve de remplir certaines conditions : <http://www.firs.gov.ng/Tax-Management/Pages/Tax-Legislations.aspx>

L'article 15 dispose que : « *Safe Harbour.*

*A connected taxable person may be exempted from the requirements of regulation 6 of these Regulations where –*

*(a) the controlled transactions are priced in accordance with the requirement of Nigerian statutory provisions; or*

*(b) the prices of connected transactions have been approved by other Government regulatory agencies or authorities established under Nigerian law and satisfactory to the Service [FIRS – Federal Inland Revenue Service] to be at arm's length. »*

**Une majorité de pays exprime un intérêt pour la mise en place de régimes de protection.** En effet, dans la mesure où les contrôles en matière de prix de transfert semblent en général très limités ou inexistant, ces pays estiment que la mise en place de régimes de protection permettrait de sécuriser les recettes tout en limitant le coût de gestion de l'impôt. Certains pays comme le Mali ou le Togo soulignent qu'il pourrait s'agir d'une solution d'opportunité dans les pays où les contrôles en matière de prix de transfert requièrent une expertise technique que la DGI ne possède pas encore, voire l'accès à des bases de données de comparables. Le Burkina Faso ajoute que le régime de protection présente l'avantage d'être un mécanisme assez simple. Il pourrait par conséquent être applicable dans le contexte de l'Afrique de l'Ouest, dans l'attente d'un renforcement des capacités de l'Administration fiscale en matière de prix de transfert. Le Burkina Faso ajoute qu'un régime de protection pourrait en outre faciliter la coopération entre la DGI et le secteur privé et favoriser la transparence tout en sécurisant ou accroissant le rendement des recettes fiscales ainsi que la sécurité fiscale pour les entreprises. Le Burkina Faso estime que cela pourrait renforcer le civisme des contribuables. Le Ghana considère que les régimes de protection pourraient favoriser la mobilisation des recettes, améliorer la discipline fiscale et économiser des ressources en matière de gestion de l'impôt. Le Ghana indique toutefois que les régimes de protection pourraient ne pas être compatibles avec le principe de pleine concurrence et entraîner des doubles impositions quand ils sont unilatéraux. Le Sénégal a également une position légèrement plus nuancée. S'il considère que la mise en place d'un régime de protection pourrait simplifier la gestion de l'impôt en permettant de cibler les dossiers à vérifier et pourrait avoir un effet bénéfique sur la mobilisation des recettes fiscales, il estime que la mise en place d'un régime de protection pourrait également s'avérer délicate si elle conduisait à une érosion de la base imposable de certaines entreprises très bénéficiaires. Toutefois, la position du Sénégal semble avoir évolué depuis la réponse à son questionnaire car son représentant a indiqué lors de la réunion de l'OCDE du 1<sup>er</sup> mars 2016 sur la fiscalité et le développement que le Sénégal envisage désormais d'utiliser des régimes de protection. Le Bénin considère que la mise en place d'un régime de protection pourrait simplifier la gestion de l'impôt et économiser des ressources dans ce domaine mais conseille de faire attention à ce que la mise en place d'un tel régime ne vienne pas aggraver la fragilité des États membres de la CEDEAO en matière de mobilisation des recettes.

**Quelques pays comme la Guinée, le Libéria et le Niger expriment des réticences par rapport à la mise en place de régimes de protection.** Le Niger craint en effet que la mise en place d'un régime de protection entraîne une perte de recettes pour l'État. Il perçoit la sécurisation du régime fiscal comme une contrainte qui viendrait limiter les possibilités de redressement des entreprises. Toutefois, il faut remarquer que le Niger indique également dans ses réponses qu'il ne dispose pas aujourd'hui d'une cellule spécialisée dans les problématiques prix de transfert, qu'il ne dispose pas d'économistes spécialisés sur ces problématiques et qu'il ne dispose pas d'une procédure de gestion de risques permettant d'évaluer les entreprises devant être contrôlées. On peut donc



s'interroger sur l'effectivité des règles existantes au Niger en matière de prix de transfert. Selon le Libéria, un régime de protection pourrait ne pas refléter correctement les relations économiques entre entreprises associées : le prix des transactions en résultant pourrait ne pas être conforme au prix de pleine concurrence. Le Libéria estime qu'un régime de protection pourrait en outre créer des opportunités d'optimisation fiscale pour les entreprises. Par conséquent, le Libéria indique avoir fait le choix de privilégier un renforcement de ses capacités en matière de prix de transfert (notamment par le développement de textes réglementaires en prix de transfert conformes aux Principes Directeurs de l'OCDE), plutôt que d'envisager la mise en place d'un régime de protection. Il faut toutefois souligner que la crainte légitime d'une éventuelle perte de recettes pourrait être compensée par l'assurance d'un minimum acquis et la réallocation des ressources de l'Administration vers les activités à risque. Cela suppose néanmoins d'avoir une politique d'analyse risque.

**Le Nigéria qui est le seul pays de la sous-région à avoir introduit un régime de protection – quoique spécifique – a également une position relativement neutre par rapport aux régimes de protection.** Il considère en effet qu'un régime de protection peut simplifier la gestion de l'impôt mais également entraîner une perte de recettes fiscales. Pour le Nigéria, l'intérêt d'un régime de protection s'analyse donc dans le sens d'un arbitrage entre une meilleure gestion de l'impôt et des moyens de l'Administration fiscale et la perte de recettes pouvant en résulter, sachant néanmoins que la réallocation des moyens de l'Administration pourrait permettre de mieux contrôler les transactions à risque élevé.

**La majorité des États favorables à la mise en place d'un régime de protection estime que ce dernier devrait être multilatéral (c'est-à-dire impliquant différents États de la CEDEAO).** Le caractère multilatéral du régime assurerait une égalité de traitement fiscal quel que soit le pays de la CEDEAO, ce qui permettrait d'éviter que la décision d'investir dans tel ou tel pays membre soit dictée par des considérations en partie fiscales. Le régime pourrait faire l'objet d'un règlement ou d'une directive, au niveau de l'UEMOA ou d'un protocole, d'un règlement ou d'une directive au niveau de la CEDEAO. Les répondants rappellent néanmoins que les États Membres ne respectent pas toujours en pratique leurs obligations communautaires. Le Burkina Faso et le Mali seraient favorables à un règlement au niveau de l'UEMOA dans la mesure où ce dernier est d'application directe. Toutefois, le Niger et le Togo font état d'une préférence pour une directive UEMOA qui devrait être retranscrite en droit interne. Le Ghana est favorable à la mise en place d'un instrument multilatéral car il estime qu'un régime unilatéral pourrait avoir un effet négatif sur les recettes du pays l'ayant mis en place. Le Nigéria suggère la mise en place d'un Protocole au niveau de la CEDEAO. Un protocole est un instrument juridique spécifique à la CEDEAO qui consiste en un instrument

d'application du traité ayant la même force juridique que ce dernier<sup>25</sup>. Le Libéria, le Nigéria et le Sénégal ont une opinion divergente : ils marquent une préférence pour un instrument non-contraignant.

**En résumé :**

- Onze pays membres sur quinze interrogés ont répondu au questionnaire.
- L'ensemble des répondants a un dispositif au moins rudimentaire en matière de prix de transfert intégré dans la législation nationale.
- Plusieurs pays font part de leur difficulté à appliquer à la législation existante en matière de prix de transfert, en raison du manque de personnel dédié et formé à ces problématiques et de la complexité de ces dernières, ainsi que des difficultés pour trouver des comparables pertinents et pour constituer une base documentaire.
- En pratique, très peu de redressements semblent être effectués et le contentieux est à ce jour quasiment inexistant.
- Quelques rares pays – dont le Libéria, le Nigéria et le Sénégal plus récemment au 1<sup>er</sup> janvier 2013 – ont mis en place un régime d'accord préalable de prix (APP).
- Les régimes de protection en matière de prix de transfert semblent inexistant dans la zone CEDEAO, la seule exception notable étant le Nigéria.
- Toutefois, le régime de protection nigérian est assez spécifique : il consiste en une exemption des obligations documentaires, notamment lorsque le prix des transactions a été déterminé en fonction de la législation nigériane ou a été approuvé par les autorités.
- Une majorité de pays expriment un intérêt pour la mise en place de régimes de protection.
- La majorité des États favorables à la mise en place d'un régime de protection estime que ce dernier devrait être multilatéral, impliquant les différents États membres de la CEDEAO.

---

<sup>25</sup> Article 1 du Traité révisé de la Communauté Economique Des États d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) du 24 juillet 1993, <http://parl.ecowas.int/wp-content/uploads/2016/10/ECOWAS-REVISED-TREATY-FRENCH.pdf>

### 3.2. Synthèse des réponses reçues des entreprises :

**Sept entreprises sur 27 interrogées<sup>26</sup> ont répondu à notre questionnaire : Air Liquide, Alcatel Lucent, Club Med, Microsoft Corporation et trois entreprises qui ont souhaité ne pas être citée nominativement.**

**D'autre part, le BIAC (« *Business and Industry Advisory Committee to the OECD* ») a également envoyé le questionnaire à ses membres : 10 de ces derniers ont répondu dont Rio Tinto et les bureaux PwC du Cap-Vert, de Côte d'Ivoire, du Ghana, de Guinée Bissau, du Nigéria et du Sénégal. Les autres répondants ont demandé à ne pas être cités nominativement.**

**Il a été convenu que l'ensemble des réponses serait restitué sous la forme de la synthèse anonymisée suivante.**

**Les répondants ont des activités au Cap-Vert, au Bénin, au Burkina Faso, en Côte d'Ivoire, au Ghana, en Guinée (Conakry), en Guinée Bissau, au Mali, au Niger, au Nigéria, au Sénégal et au Togo.** Leurs transactions avec ces pays consistent en des prestations d'assistance à maîtrise d'œuvre, d'assistance technique, de fabrication, de services client, de services de commercialisation, de centre de services partagés (« *shared services center* ») de services juridiques, fiscaux et d'audit, de « *commissioning* », de contrats clefs en main relatifs à la construction d'installations pétrolières, de distribution locale, d'études techniques, d'études techniques dans l'industrie pétrolière, d'installation, de gestion, de maintenance, de marketing, de prêts intra-groupe, de promotion de produits, de test, de traitement d'eau industrielle, de rénovation du réseau électronique et de réseaux de télécommunication.

**Les entreprises ont généralement fait état de leur besoin de règles claires.** Ce besoin est encore accru par les difficultés liées à la compétence et à l'impartialité du système judiciaire.

**De nombreuses entreprises considèrent toutefois que la situation actuelle en matière de prix de transfert ne constitue pas nécessairement un frein à l'investissement.** Elles considèrent entre autres que les autres aspects réglementaires ont un plus grand effet sur la décision d'investir. Ceci s'explique notamment par le faible nombre de redressements effectués en matière de prix de transfert à l'heure actuelle, mais pourrait évoluer avec la mise en place de contrôles plus actifs.

---

<sup>26</sup> Ont été interrogées : Air Liquide, Alcatel Lucent, Atos, BNP Paribas, Bolloré, Carrefour, Club Med, Danone, DHL, EDF, GE, Kinross, Lazard, Microsoft Corporation, Orange, Pernod Ricard, Procter & Gamble, Publicis, Renault, Rio Tinto, Safran, Saint-Gobain, Saipem, Sodexo, Total, Technip et Veolia.

**Toutefois, elles considèrent qu'il est important d'améliorer la sécurité fiscale des entreprises.** Les répondants soulignent que les concepts en matière de prix de transfert ne sont aujourd'hui pas bien maîtrisés dans la zone CEDEAO et, par conséquent, peu ou pas appliqués par les administrations fiscales. Il en ressort que la grande majorité des entreprises interrogées n'a pas fait l'objet de contrôles en matière de prix de transfert dans la zone CEDEAO et le peu de redressements subis a été résolu en phase précontentieuse. Certains répondants ont souligné avoir fait l'objet d'un rejet dans leur principe des charges intra-groupe mais non d'une contestation liée à une surévaluation ou sous-évaluation du montant de leurs charges.

**Seul un des répondants bénéficie aujourd'hui d'un régime de protection en Afrique de l'Ouest.** Ce faible nombre concorde avec les informations ressortant des questionnaires envoyés aux gouvernements ainsi qu'avec l'analyse de la législation des pays de la CEDEAO. En effet, aucun pays de la zone, à l'exception du Nigéria, n'a mis en place de régimes de protection en matière de prix de transfert. Le régime de protection du Nigéria est spécifique : pour mémoire, il ne consiste qu'en une exonération des obligations documentaires, sous réserve que le prix des transactions ait été déterminé en fonction de la législation nigériane ou ait été approuvé par les autorités nigérianes. Le répondant qui utilise le régime de protection du Nigéria souligne que le processus pour l'obtention du régime est lent et bureaucratique. D'autre part, ce régime n'apporterait pas la sécurité fiscale attendue aux contribuables.

**L'ensemble des répondants serait favorable à la mise en place de régimes de protection.** Ils estiment qu'un régime de protection pourrait réduire le fardeau administratif et les coûts de gestion de l'impôt pour leur entreprise (à l'exception d'un coût immédiat de mise en conformité avec le régime de protection). Toutefois, un des répondants indique que la mise en place d'un régime de protection en matière de prix de transfert nécessiterait au préalable une bonne connaissance de la part de l'Administration fiscale des règles en matière de prix de transfert. La plupart des répondants soulignent que le régime de protection ainsi défini devrait apporter la certitude que les prix de transfert pratiqués par le contribuable seront acceptés par l'Administration fiscale offrant ce régime. Plusieurs répondants ont suggéré que le régime de protection pourrait être basé sur la méthode du coût majoré (« *cost plus* ») avec un taux prédéfini, voire sur une méthode de marge pour les activités de vente, telle que la méthode du prix de revente, avec là aussi un taux de marge prédéfini. Un répondant a suggéré d'appliquer la méthode transactionnelle de la marge nette avec une marge nette de 5%.

**Une majorité de répondants se montre favorable à la mise en place de régimes de protection pour les activités à faible risque ou à faible valeur ajoutée et qui n'impliquent pas le développement ou l'utilisation d'incorporels.** Cette approche est tout à fait conforme à l'approche de l'OCDE. Toutefois, un répondant a exprimé une opinion divergente en précisant que les fonctions simples de routine ne justifiaient pas,

selon lui, le recours à un régime de protection. Parmi les activités éligibles à un régime de protection, ont été notamment citées les activités de vente, de distribution, de sous-traitance de fabrication (« *contract manufacturing* »), de prestations de services (administratifs, juridiques, comptables, informatiques, etc.), de fourniture de services techniques en particulier, ou de flux d'énergie. Trois des répondants ont suggéré que le régime de protection pourrait s'appliquer à des opérations plus complexes, telles que la distribution associée au marketing stratégique local, les activités financières ou l'usage de marques. Il s'agit là d'une divergence intéressante par rapport à l'approche de l'OCDE qui limite au contraire l'application des régimes de protection aux activités simples à faible risque. Un répondant a également suggéré que le régime de protection s'applique aux opérations soumises à un contrôle des prix.

**Les répondants semblent pour leur majorité favorables à la mise en place en place d'un régime de protection optionnel et réfutable (autrement dit, avec option de sortie).** Certains répondants ont suggéré qu'un seuil de chiffre d'affaire pourrait être fixé pour déterminer les contribuables éligibles. Ce régime de protection pourrait également s'accompagner d'un allègement des obligations documentaires (une documentation simplifiée par exemple).

**Les répondants ont une préférence pour la définition d'un régime de protection communautaire au niveau de la CEDEAO, qui pourrait prendre la forme d'un règlement ou d'une directive.** Selon eux, un traitement uniformisé des régimes de protection au niveau de la CEDEAO rendrait plus neutre la décision d'investir. Cette dernière ne serait plus influencée notamment par des différences de traitement fiscal entre entreprises associées selon les pays de la CEDEAO où elles sont établies. En outre, cela permettrait de promouvoir le commerce intra-groupe dans la sous-région. Certains répondants ont suggéré que ce régime soit étendu aux relations entre la CEDEAO et les États tiers. Un répondant suggère que soit mis en place un modèle de protocole d'accord à l'image de ceux proposés par l'OCDE<sup>27</sup>.

**Un répondant a fait état d'un régime existant en dehors de la CEDEAO : le régime fiscal des quartiers généraux au Gabon<sup>28</sup>.** Ce régime est un régime d'agrément

---

<sup>27</sup> OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

<sup>28</sup> Articles 29 à 38 du Code Général des Impôts du Gabon concernant le régime fiscal des quartiers généraux (<http://www.dgi.ga/spip.php?article74>) :

« Article 29. - Constitue un quartier général, une installation fixe appartenant à une entreprise ou à un groupe international dont le siège est situé à l'étranger et exerçant des fonctions au seul profit de l'entreprise ou du groupe dans un secteur géographique déterminé. Le quartier général peut revêtir la forme d'une société de droit gabonais, d'une succursale ou d'une filiale.

Article 30. - Le quartier général doit avoir pour objet exclusif le développement et la centralisation au profit

préalable de marge. Il permet à une société de droit gabonais (mais également à une succursale) appartenant à un groupe dont le siège est situé à l'étranger d'être imposée à l'impôt sur les sociétés en fonction d'une marge de bénéfices calculée en appliquant un pourcentage compris entre 5% et 12% au montant des charges d'exploitation courantes. La société éligible doit avoir pour objet exclusif la délivrance de prestations à d'autres sociétés du groupe. Ces prestations doivent consister en des activités de développement, de centralisation, de fourniture d'informations, de publicité, de recherche technique, scientifique et technologique, de centralisation des opérations financières et de change, de relations avec les autorités nationales et internationales ou de fourniture de

---

*des sociétés du groupe, la fourniture des informations, la publicité, la recherche technique, scientifique et technologique, la centralisation des opérations financières et de change, les relations avec les autorités nationales et internationales, ainsi que la fourniture de prestations de services qui correspondent à des fonctions essentiellement administratives, non susceptibles de donner lieu au Gabon à une commercialisation.*

*Article 31. - Les quartiers généraux, installés sous forme de sociétés par actions ou de succursales rendant des services correspondant à des fonctions de direction, de gestion, de coordination ou de contrôle exclusivement à des sociétés de groupe dont ils sont issus, sont soumis à l'Impôt sur les Sociétés, par dérogation à l'article 8 ci-dessus.*

*Article 32. - La base imposable passible de l'Impôt sur les Sociétés est déterminée en fonction d'une marge de bénéfices calculée en appliquant un pourcentage donné au montant des charges d'exploitation courante.*

*Article 33. - Le pourcentage prévu à l'article 32 ci-dessus est fixé par un arrêté du Ministre chargé des Finances. Ce pourcentage varie suivant la nature et les conditions de l'activité du quartier général. Toutefois, le pourcentage ne peut être inférieur à 5% ni supérieur à 12% des charges d'exploitation du quartier général.*

*Article 34. - Les charges prévues aux articles 32 et 33 ci-dessus sont déterminées selon les règles de droit commun de l'Impôt sur les Sociétés, elles s'entendent des :*

- *frais divers engagés au cours de l'exercice tels qu'ils figurent au débit des comptes de charges de la classe 6 du système comptable OHADA y compris les amortissements pratiqués par le quartier général ;*
- *frais de sous-traitance lorsqu'une partie des activités du quartier général est sous-traitée ;*
- *indemnités et remboursements de frais versés aux salariés.*

*Article 35. - Pour la détermination de la base imposable, sont exclus du pourcentage prévu aux articles ci-dessus, les débours faisant l'objet de remboursement au quartier général sous réserve qu'ils revêtent un caractère occasionnel et accessoire.*

*Ce caractère est réputé respecté si le montant de débours n'excède pas 8% des charges de l'exploitation.*

*Article 36. - Les salariés du quartier général sont imposables à l'Impôt sur le Revenu des Personnes Physiques dans les conditions de droit commun sur leurs rémunérations et indemnités versées.*

*Toutefois, les rémunérations, les indemnités et les remboursements de dépenses d'ordre personnel versés par le quartier général sont imposables après abattement de 50%.*

*Le bénéfice des dispositions du présent paragraphe est accordé aux salariés qui remplissent les conditions prévues à l'article 37 ci-dessous.*

*Article 37. - Les personnes concernées par les modalités d'imposition prévues à l'article 36 ci-dessus doivent remplir l'ensemble des conditions suivantes :*

- *ne pas avoir été domiciliées au Gabon au sens de l'article 74 ci-dessous l'année précédant la date de leur arrivée dans le quartier général ;*
- *être employées pour une durée n'excédant pas six ans en qualité de salarié dans le quartier général ;*
- *avoir une fonction de cadre dans le quartier général.*

*Article 38. - Les dispositions de droit commun en matière d'impôts sur les salaires et sur la Taxe sur la Valeur Ajoutée s'appliquent au quartier général. »*

prestations de services qui correspondent à des fonctions essentiellement administratives.

**Ce régime semble inspiré du régime français des quartiers généraux et centres de logistique.** Il s'agit d'un régime d'origine administrative pour les quartiers généraux des sociétés multinationales implantés en France, qui sont en charge de diriger, gérer, coordonner ou contrôler les activités du groupe dans un secteur géographique déterminé<sup>29</sup>, ainsi que pour les centres de logistique qui exercent au seul profit du groupe multinational dont ils dépendent des fonctions de stockage, de conditionnement, d'étiquetage ou de distribution de produits et les activités liées à ces fonctions<sup>30</sup>. L'entreprise concernée peut être une société dont le siège est en France ou un établissement stable situé en France d'une société étrangère, qui dépend d'un groupe international. L'obtention du régime est soumise à agrément. La demande d'agrément doit être adressée à la Direction des Grandes Entreprises (DGE). L'agrément, s'il est accordé, est valable pour une période 3 à 5 ans. Les bénéfices imposables sont alors déterminés à partir d'une marge bénéficiaire calculée en appliquant un pourcentage donné au montant des charges d'exploitation courantes. Il s'agit donc de l'application d'une méthode du coût majoré ou « *cost plus* ». Le pourcentage fixé pour la durée de l'agrément est susceptible d'être modifié avant l'expiration de ce délai en cas de modification des conditions d'exploitation. Le taux de marge est fixé au cas par cas en fonction des caractéristiques de l'activité et des conditions d'exercice du demandeur, par rapport au profit qui aurait été réalisé par une entreprise indépendante dans le respect du principe de pleine concurrence. En pratique, le taux est de l'ordre de 8% à 10%, avec des exceptions entre 6% à 12%.

**Il faut remarquer que le régime des quartiers généraux est à la base conçu comme un dispositif fiscal destiné à inciter les centres de coordination des multinationales à s'établir dans le pays d'octroi du régime, car les quartiers généraux sont une source de richesse, d'activité économique et d'emploi.** Les personnels employés dans les quartiers généraux ont souvent des rémunérations élevées. Par conséquent, les dépenses induites sont bénéfiques pour l'économie locale. Enfin, les cadres doivent généralement recruter des collaborateurs locaux.

---

<sup>29</sup> BOI-SJ-RES-30-10, <http://bofip.impots.gouv.fr/bofip/4003-PGP.html?identifiant=BOI-SJ-RES-30-10-20120912>

<sup>30</sup> BOI-SJ-RES-30-20, <http://bofip.impots.gouv.fr/bofip/4004-PGP.html?identifiant=BOI-SJ-RES-30-20-20120912>

### En résumé :

- De nombreuses entreprises considèrent qu'il est important d'améliorer la sécurité en matière de prix de transfert, même si à ce stade, compte tenu du faible développement des activités de contrôle, elle ne constitue pas nécessairement un frein à l'investissement.
- Le seul répondant qui bénéficie aujourd'hui d'un régime de protection en Afrique de l'Ouest (au Nigéria) souligne que le processus pour l'obtention du régime est lent et bureaucratique.
- Une majorité de répondants serait favorable à la mise en place d'un régime de protection optionnel et réfutable.
- Une majorité de répondants se montre favorable à la mise en place de régimes de protection pour les activités à faible risque ou à faible valeur ajoutée et qui n'impliquent pas le développement ou l'utilisation d'incorporels. Certains indiquent toutefois qu'un régime de protection pour des activités plus complexes pourrait être envisagé.
- Les répondants ont une préférence pour la définition d'un régime de protection communautaire au niveau de la CEDEAO car ils considèrent qu'un traitement uniformisé assurerait une égalité de traitement fiscal qui rendrait plus neutre la décision d'investir.

### 3.3. Synthèse des réponses reçues des organisations internationales et de la société civile :

**De nombreuses organisations internationales, régionales ou relevant de la société civile ont été contactées : la Banque Mondiale, le Fond Monétaire International (FMI), l'Organisation Mondiale des Douanes (OMD), la CEDEAO, l'UEMOA, Christian Aid, Espol, European Network on Debt and Development (EURODAD), Oxfam, Secours Catholique, Tax Justice Network, « *The Association of Non-Governmental Organizations in the Gambia* » (TANGO). Malheureusement, une seule Organisation internationale a transmis ses commentaires de manière informelle. Quatre organisations de la société civile (Christian Aid, EURODAD, Espol, Tax Justice Network dans la personne de Krishen Mehta) ont répondu officiellement.**



**L'Organisation internationale qui a répondu de manière informelle souligne que ses échanges avec plusieurs pays d'Afrique de l'Ouest ont révélé des risques réels et significatifs en matière de prix de transfert et que, selon elle, le nombre croissant de multinationales opérant en Afrique de l'Ouest devrait encore accroître ces risques.** Elle précise que les secteurs d'activité les plus concernés sont le secteur des ressources naturelles, des télécommunications, de l'agrobusiness, de la construction et des services financiers.

**Cette Organisation précise que les régimes de protection pourraient accroître la sécurité fiscale des contribuables à faible risque et réduire les coûts de gestion de l'impôt pour les administrations fiscales, en particulier pour les administrations aux moyens limités.** L'amélioration de la discipline fiscale pourrait se traduire par un accroissement de la collecte des recettes fiscales. L'Organisation précise que les activités éligibles à un régime de protection pourraient être les contrats de sous-traitance de fabrication, de distribution ou de prestations de services au siège de faible valeur. Les méthodes utilisées pourraient être la méthode du prix comparable, du prix de revente, du coût majoré ou la méthode transactionnelle de la marge nette. L'Organisation suggère la mise en place d'un régime de protection avec droit de sortie, à charge pour le contribuable en sortie de régime de prouver que le prix de ses transactions est conforme au principe de pleine concurrence.

**Christian Aid considère que les régimes de protection pourraient accroître la sécurité fiscale des entreprises mais que la nature très dynamique des économies en développement pourrait rendre ces régimes rapidement caducs.** Elle note que la négociation de régimes de protection bilatéraux pourrait se faire au désavantage des pays de la CEDEAO si un État tiers fait preuve d'une politique agressive en matière de défense de ses recettes. En outre, l'ONG indique qu'il faudrait vérifier quel est le degré de similarité entre les économies des pays membres de la CEDEAO avant de mettre en place des régimes de protection. Elle insiste sur la nécessité d'être particulièrement vigilant dans la définition d'un régime de protection afin de s'assurer qu'il s'agisse d'un régime équitable.

**EURODAD a une position très critique vis-à-vis du principe de pleine concurrence.** Elle considère qu'il s'agit d'un principe très difficile à appliquer qui cause beaucoup de problèmes dans les pays en développement mais également dans certains pays développés. Dans le cas des pays en développement, elle précise que le manque de comparables semble être le plus gros problème.

**EURODAD estime que les régimes de protection en matière de prix de transfert pourraient créer de nouvelles opportunités d'optimisation fiscale pour les entreprises multinationales.** Elle considère que ces régimes de protection, s'ils étaient utilisés comme des instruments d'optimisation fiscale par les entreprises multinationales, pourraient affaiblir la capacité des petites et moyennes entreprises

africaines à conduire un commerce durable et rentable, ce qui pourrait détériorer la situation économique des pays en développement. Il s'agit d'un argument qui a été avancé sous une autre forme par le Libéria dans sa réponse au questionnaire.

**Espol (Escuela Superior Politécnica del Litoral) considère que la mise en place d'un régime de protection n'est pas une garantie d'un accroissement des recettes pour les gouvernements.** Elle estime qu'il serait plus efficace de mettre en place des accords préalables de prix (APPs) ou une taxe spécifique. Elle rappelle que l'Équateur applique une taxe de 2% sur le prix FOB des exportations de banane. Enfin, Espol rappelle que les pays membres de la CEDEAO sont naturellement exposés aux problématiques en matière de prix de transfert car ils exportent principalement des matières premières.

**Selon Krishen Mehta de Tax Justice Network, les régimes de protection présentent de nombreux avantages<sup>31</sup>.** Ils permettent de réduire les coûts de gestion de l'impôt pour l'Administration comme pour les contribuables, encouragent la discipline fiscale volontaire, offrent une certaine sécurité fiscale, éliminent les risques de contentieux et favorisent les IDE (Investissements Directs Étrangers). Toutefois, les régimes de protection devraient être conçus de manière à éviter la double imposition qui peut résulter de régimes unilatéraux. Concernant les activités éligibles au régime de protection, il pourrait s'agir des activités de fabrication, de services auxiliaires et d'opérations de financement intragroupe. Les activités plus complexes de services ou utilisant des incorporels pourraient également être éligibles sous réserve de la définition de régimes de protection spécifiques. Un prix de 2% déterminé selon la méthode du coût majoré (« *cost plus* ») pourrait être considéré comme acceptable. Pour les paiements de services complexes ou les redevances facturées pour l'utilisation d'incorporels, un prix calculé sur la base d'un coût majoré de 8% pourrait être acceptable<sup>32</sup>.

**Selon Tax Justice Network, l'ensemble de ces dispositions devrait être complété par des Règles Générales Anti-Evitement (RGAE ou « *General Anti-Avoidance Rule* » / « *GAAR* » en anglais).** Par exemple, la déductibilité des frais de gestion (« *management fees* ») devrait être limitée (à 2% ou 8% des coûts en application des règles suggérées précédemment). D'autre part, les versements effectués à des entreprises associées établies dans des paradis fiscaux pourraient ne pas être déductibles, ou les prix de transfert avec des paradis fiscaux être rejetés sauf à ce que l'entreprise concernée soit

---

<sup>31</sup> Voir également la note de Krishen Mehta sur le même sujet disponible en ligne sur le site de l'OCDE : « *Comments for OECD on Transfer Pricing and Safe Harbors* », <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/48931102.pdf>

<sup>32</sup> Tax Justice Network (2014), « *How developing countries can take control over their tax destinies* », juillet 2014, par Krishen Mehta, <http://www.taxjustice.net/2014/07/09/developing-countries-can-take-control-tax-destinies/>

en mesure de les justifier sans que l'Administration n'ait à vérifier sa documentation en matière de prix de transfert (mesure de renversement de la charge de la preuve).

**En résumé :**

- Selon Christian Aid, les régimes de protection pourraient accroître la sécurité fiscale des entreprises mais la nature très dynamique des économies en développement pourrait rendre ces régimes rapidement caducs.
- Selon EURODAD, les régimes de protection en matière de prix de transfert pourraient créer de nouvelles opportunités d'optimisation fiscale pour les entreprises multinationales.
- Selon Espol, la mise en place d'un régime de protection n'est pas une garantie d'un accroissement des recettes pour les gouvernements.
- Selon Tax Justice Network, les régimes de protection présentent de nombreux avantages : ils permettent de réduire les coûts de gestion de l'impôt pour l'Administration comme pour les contribuables, encouragent la discipline fiscale volontaire, offrent une certaine sécurité fiscale, éliminent les risques de contentieux et favorisent les IDE.

#### **4) LES EXPÉRIENCES DE PAYS ÉMERGENTS :**

**Plusieurs pays en développement ou émergents disposent déjà d'une expérience en matière de régimes de protection.** L'exemple le plus connu est celui du Mexique avec les « *Maquiladoras* » qui sont des entreprises manufacturières installées à la frontière des États-Unis. L'Inde dispose également d'un régime de protection spécifique. Le régime mexicain qui a été testé sur une période relativement longue est particulièrement riche d'enseignements pour les pays d'Afrique sub-saharienne.

##### **4.1. L'expérience du Mexique :**

**Au Mexique, la mise en place de régimes douaniers spécifiques depuis la fin des années soixante semble avoir favorisé l'implantation d'entreprises manufacturières à la frontière avec les États-Unis.** Il s'agissait d'une réponse à l'arrêt du flux migratoire des travailleurs temporaires mexicains vers les États-Unis. Ces entreprises spécialisées sont appelées « *Maquiladoras* »<sup>33</sup>. Ce sont en principe des sociétés détenues par des sociétés étrangères. Elles sont spécialisées dans l'assemblage, la fabrication, la transformation ou la réparation de produits importés destinés à être réexportés. Ces entreprises peuvent importer en exonération de droits de douanes les produits qui seront assemblés, fabriqués, transformés ou réparés en vue d'une réexportation. Les droits de douane sont dus si la production est vendue sur le territoire mexicain. Il s'agit donc d'un régime douanier suspensif similaire à celui du perfectionnement actif<sup>34</sup>. Les droits incorporels sont en principe détenus à l'étranger,

---

<sup>33</sup> OCDE (2003), « *Peer review of Mexican transfer pricing legislation and practices* », [http://www.uscib.org/docs/oecd\\_mexico\\_transfer\\_pricing.pdf](http://www.uscib.org/docs/oecd_mexico_transfer_pricing.pdf)

OCDE (2012), « *Multi-country analysis of existing transfer pricing simplification measures – 2012 update* », 6 juin 2012, <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/50517144.pdf>

Voir aussi : PwC Mexico (2013), « *PwC-IMMEX Maquiladora Guide Doing Business in Mexico* », <https://www.pwc.com/mx/es/industrias/archivo/doing-business-maquiladora.pdf>, Deloitte (2014), « *Mexico tax alert* », <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-alert-mexico-040114.pdf>

Voir également les articles publiés par Roberto Schatan : (2008), « *La Maquiladora de exportacion en Mexico* », <http://documents.mx/documents/05-parte-1-la-maquiladora-de-exportacion-en-mexico-roberto-schatan.html> et (2002), « *Régimen tributario de la industria maquiladora* », *Comercio Exterior*, Vol. 52, Num. 10, octobre 2002

<sup>34</sup> Le régime du perfectionnement actif est un régime douanier économique. Il s'agit d'un régime suspensif où l'ensemble des droits et taxes sont suspendus lorsque les conditions pour bénéficier du régime sont réunies. Lorsque ces conditions ne sont plus réunies, l'ensemble des droits et taxes devient immédiatement dû.

même si la « *Maquiladora* » peut avoir par ailleurs une activité de recherche et développement. Les « *Maquiladoras* » peuvent désormais être implantées n'importe où sur le territoire mexicain.

**La « *Maquiladora* » utilise des machines et de l'équipement fournis par la société non-résidente utilisant ses services (qui fournit également le cas échéant la technologie et le savoir-faire).** Toutefois, la société étrangère donneuse d'ordre qui détient les biens d'équipement et les produits envoyés à la « *Maquiladora* » peut ne pas être considérée comme disposant d'un établissement stable au Mexique si elle est résidente d'un pays ayant signé une convention fiscale avec le Mexique prévoyant cette possibilité et si la « *Maquiladora* » s'est conformée aux règles en matière de prix de transfert prévue par le régime spécifique.

**Le régime applicable en matière de prix de transfert aux « *Maquiladoras* » a été défini dans les années 1990 et est basé sur un système d'option.** Jusqu'en 2014, le prix de pleine concurrence était déterminé, soit sur la base de la constitution d'une documentation en matière prix de transfert, soit sur la base d'un régime de protection ou d'un APP<sup>35</sup> :

- a) **La détermination des prix de transfert sur la base d'une documentation en matière de prix de transfert était effectuée : 1° soit en rajoutant 1% de la valeur nette des machines et équipements détenus par le donneur d'ordre étranger au résultat d'exploitation déterminé selon le principe de pleine concurrence ; 2° soit en appliquant la méthode transactionnelle de la marge nette.** Le taux préférentiel d'Impôt sur les Sociétés de 17,5% a été remonté à 30% en 2014<sup>36</sup>.

---

Les régimes douaniers économiques permettent en principe aux opérateurs :

- d'importer des marchandises ou des équipements en suspension des droits et taxes applicables sous réserve que ces produits soient :
  - réexportés en l'état dans un certain délai (*régime de l'entrepôt douanier*) ;
  - utilisés sur place un certain temps (*régime de l'admission temporaire*) ;
  - ou transformés sur place en vue de leur réexportation (*régime du perfectionnement actif*) ;
- ou d'exporter des marchandises destinées à être transformées à l'étranger en n'imposant la réimportation des marchandises transformées que sur l'augmentation de leur valeur (*régime du perfectionnement passif*).

<sup>35</sup> PwC Mexico (2013), « *PwC-IMMEX Maquiladora Guide Doing Business in Mexico* », <https://www.pwc.com/mx/es/industrias/archivo/doing-business-maquiladora.pdf>, Deloitte (2014), « *Mexico tax alert* », <http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-alert-mexico-040114.pdf>

<sup>36</sup> David Cuellar et Francisco J. Zamora (2014), « *Mexico : 2014 tax reform rules for Maquiladoras (IMMEX) are relaxed* », International Tax Review (2014), 28 janvier 2014, <http://www.internationaltaxreview.com/Article/3303122/Mexico-2014-tax-reform-rules-for-Maquiladoras-IMMEX-are-relaxed.html>

- b) Lorsque les « *Maquiladoras* » décidaient d'opter pour le régime de protection en matière de prix de transfert, leur revenu imposable était défini en fonction de leurs actifs ou de leurs coûts (en appliquant un pourcentage fixe). Leur revenu imposable était réputé être conforme au principe de pleine concurrence s'il était égal à la plus élevée des deux valeurs suivantes : 6,9% de ses actifs ou 6,5% de ses coûts d'exploitation.
- c) De 2003 à 2014, les entreprises qui n'optaient pas pour le régime de protection pouvaient solliciter un accord préalable de prix / APP (« *Advanced Pricing Agreement* » / APA)<sup>37</sup>. Jusqu'en 2003, les entreprises qui n'optaient pas pour le régime de protection avaient l'obligation de solliciter un APP car la possibilité de déterminer leurs prix de transfert sur la base d'une documentation en matière de prix de transfert (*point a.* ci-dessus) n'existait pas. L'ancienne approche avait l'avantage de permettre de valider la politique de prix des entreprises qui estimaient que le régime de protection ne leur était pas favorable et, par la même occasion, de former l'administration fiscale dans le cadre de la négociation des accords préalables de prix.

**Depuis 2014, les règles ont changé pour revenir au corps de règles existant avant 2003.** Désormais, les « *Maquiladoras* » doivent choisir entre opter pour le régime de protection (qui est resté inchangé tel que décrit au *point b.* ci-dessus) ou solliciter un APP<sup>38</sup> (*point c.* ci-dessus). La possibilité de déterminer un prix de pleine concurrence sur la base de la constitution d'une documentation en matière prix de transfert (*point a.* ci-dessus) a été supprimée.

**Conformément aux Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales, un APP est un instrument de sécurité juridique pour les entreprises qui leur ouvre la possibilité d'obtenir des administrations fiscales un accord sur la**

---

<sup>37</sup> OCDE (2003), « *Peer review of Mexican transfer pricing legislation and practices* », [http://www.uscib.org/docs/oecd\\_mexico\\_transfer\\_pricing.pdf](http://www.uscib.org/docs/oecd_mexico_transfer_pricing.pdf)

<sup>38</sup> Article 182 du « *Ley Del Impuesto Sobre de la Renta* » (<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/104/186.htm?s>) et décret présidentiel du 26 décembre 2013 ([http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5328027&fecha=26/12/2013/](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5328027&fecha=26/12/2013/)).

Le régime actuel a été introduit par une réforme fiscale approuvée par le Congrès le 31 octobre 2013 et publiée dans la gazette officielle le 11 décembre 2013 (voir également KPMG (2014), « *Tax Reform 2014, Mexico* » :

<http://www.kpmg.com/MX/es/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Documents/Estudios/2013/Tax-Reform-2014.pdf>).

**valorisation de leurs prix de transfert**<sup>39</sup>. Cet accord est donc négocié. Il a en principe pour objet de déterminer la méthode à retenir pour la détermination des prix de transfert. Il ne porte pas en principe sur la fixation des prix en tant que telle. A l'inverse, un régime de protection n'est pas un dispositif négocié mais consiste en un régime de simplification qui s'applique à une catégorie bien définie de contribuables. Comme nous l'avons indiqué précédemment, il peut s'agir d'une simplification des règles applicables en matière de détermination des prix de transfert et/ou d'une simplification ou exemption de toutes ou certaines des obligations applicables en matière de prix de transfert.

**La particularité de l'APP mexicain est qu'il s'agit d'un APP unilatéral à la demande du contribuable.** Des entretiens sont conduits avec le contribuable pour vérifier notamment la pertinence de l'analyse fonctionnelle.

**En résumé :**

- Au Mexique, la mise en place de régimes fiscaux et douaniers spécifiques depuis la fin des années soixante semble avoir favorisé l'implantation d'entreprises notamment manufacturières à la frontière avec les États-Unis.
- Ces entreprises mexicaines appelées « *Maquiladoras* » sont en principe détenues par des sociétés étrangères spécialisées dans l'assemblage, la fabrication, la transformation ou la réparation de produits importés destinés à être réexportés.
- Le régime applicable en matière de prix de transfert aux « *Maquiladoras* » est optionnel : le contribuable peut opter pour le régime de protection, ou pour un APP.

---

<sup>39</sup> OECD (2010), « *Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales* », Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/tpg-2010-fr>

Le paragraphe 4.123 des Principes directeurs dispose que : « *Un accord préalable en matière de prix de transfert (« APP ») est un accord qui fixe, préalablement à des transactions entre entreprises associées, un ensemble approprié de critères (concernant par exemple la méthode de calcul, les éléments de comparaison, les correctifs à y apporter et les hypothèses de base concernant l'évolution future) pour la détermination des prix de transfert appliqués à ces transactions au cours d'une certaine période. La procédure d'APP est engagée à l'initiative du contribuable ; elle suppose des négociations entre le contribuable, une ou plusieurs entreprises associées et une ou plusieurs administrations fiscales. L'APP a pour objet de compléter les mécanismes traditionnels de nature administrative, judiciaire et conventionnelle de règlement des problèmes qui ont trait aux prix de transfert. C'est lorsque les mécanismes traditionnels échouent ou sont difficiles à mettre en œuvre que l'APP se révèle le plus utile.* ».

- Cette approche permet à l'administration mexicaine de valider la politique de prix de transfert des entreprises qui estiment que le régime de protection ne leur est pas favorable et, ce faisant, de former l'administration fiscale dans le cadre de la conduite des APPs.

#### 4.2. L'expérience de l'Inde :

**En Inde, une nouvelle disposition a été ajoutée au code général des impôts en 2009 pour permettre la mise en place de régimes de protection en matière de prix de transfert.** Il s'agit de la Section 92CB de l'« *Income Tax Act, 1961* »<sup>40</sup>. Ces règles concernant le régime de protection proprement dit ont été développées en 2013 dans les « *Income-Tax Rules* » 10TA à 10TG<sup>41</sup>. Ces règles étaient destinées à réduire le nombre de contentieux en matière de prix de transfert<sup>42</sup>. Elles prévoient que le revenu imposable réputé être conforme au principe pleine concurrence est égal au produit d'une marge opérationnelle minimale par le montant des frais d'exploitation.

**Dans le cadre du régime de protection indien, l'Administration fiscale indienne doit accepter la politique de prix de transfert du contribuable qui a opté pour le régime de protection lorsqu'elle est conforme aux marges minimales définies par le régime de protection.** Une documentation en matière de prix de transfert doit tout de même être constituée. En outre, quand l'option pour le régime de protection est exercée, la procédure amiable prévue à l'article 25 de la Convention Modèle OCDE n'est pas ouverte<sup>43</sup>. Le régime de protection n'est pas ouvert aux contribuables dont l'entreprise associée est située dans un pays à faible fiscalité (taux de l'impôt sur les bénéfices inférieur à 15%). L'option est valable pour une période qui ne peut excéder 5 ans<sup>44</sup>. Elle est exercée en remplissant le formulaire 3CEFA<sup>45</sup>. Le contribuable indique dans ce formulaire les transactions éligibles, leur montant et la marge opérationnelle qu'il a définie (bien qu'elle ne puisse être inférieure aux minima du régime – voir ci-

<sup>40</sup> « *Income Tax Act, 1961* », <http://www.incometaxindia.gov.in/pages/acts/income-tax-act.aspx>

<sup>41</sup> « *Income-Tax Rules* » : <http://www.incometaxindia.gov.in/pages/rules/income-tax-rules-1962.aspx>

<sup>42</sup> Sandeep Sharma (2014), « *Safe Harbour Rule – Transfer Pricing* », 11 janvier 2014, <http://taxguru.in/income-tax/safe-harbour-rules-transfer-pricing.html>

<sup>43</sup> OCDE (2014), « *Modèle de convention fiscale concernant le revenu et la fortune* », Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264175273-fr>

<sup>44</sup> « *Income-Tax Rules* », Rule 10TE : <http://www.incometaxindia.gov.in/pages/rules/income-tax-rules-1962.aspx>

<sup>45</sup> Formulaire 3CEFA : <http://www.incometaxindia.gov.in/Forms/Income-Tax%20Rules/10312000000009918.pdf>



après). Le contribuable peut « désopter » à tout moment du régime de protection durant cette période de 5 ans.

**Pour être éligible au régime de protection, le contribuable doit exercer une activité éligible et cette activité doit être à faible risque<sup>46</sup>.** Cela suppose que le donneur d'ordre étranger accomplisse l'essentiel des fonctions économiques principales et que le donneur d'ordre étranger fournisse l'essentiel des capitaux et des fonds, y compris les incorporels. Le contribuable doit travailler sous la supervision du donneur d'ordre et ne recevoir que la contrepartie correspondant au travail effectué. Il ne doit avoir aucun droit sur les incorporels éventuellement générés au cours de l'accomplissement des services.

**Les transactions éligibles sont limitées<sup>47</sup>.** Il s'agit des services de développement de logiciels ou des services liés à la technologie de l'information, des services d'externalisation du processus d'entreprise et de la connaissance, des services de contrats de recherche et de développement en matière de logiciels, des services de contrats de recherche et de développement en matière de produits pharmaceutiques, des prêts intra-groupe, des services de garantie de sociétés, des services de fabrication et d'exportation de composants automobiles.

**Les seuils de marge opérationnelle minimale varient selon le type d'activité<sup>48</sup>.** Ainsi, pour le développement de logiciels ou pour des services liés à la technologie de l'information, la marge ne peut être inférieure à 20% ou 22% des coûts d'exploitation (selon la valeur agrégée des transactions). Pour des services d'externalisation du processus d'entreprise et de connaissance, elle ne peut être inférieure à 25% des coûts d'exploitation. Pour des services de contrats de recherche et développement en matière de logiciels, elle ne peut être inférieure à 30% des coûts d'exploitation. Pour des services de contrats de recherche et développement en matière de produits pharmaceutiques, elle ne peut être inférieure à 29% des coûts d'exploitation. Pour des prêts intra-groupe, elle ne peut être inférieure au taux de base de la « *State Bank of India* » plus 150 ou 300 points de base (selon la valeur agrégée des transactions). Pour des services de garantie de sociétés, elle ne peut être inférieure à 2% ou 1,75% par an (selon la valeur des montants garantis). Pour des services de fabrication et d'exportation de composants principaux pour les automobiles, elle ne peut être inférieure à 12% des coûts d'exploitation. Pour des services de fabrication et d'exportation de composants

---

<sup>46</sup> « *Income-Tax Rules* », Rule 10TB : <http://www.incometaxindia.gov.in/pages/rules/income-tax-rules-1962.aspx>

<sup>47</sup> « *Income-Tax Rules* », Rule 10TC : <http://www.incometaxindia.gov.in/pages/rules/income-tax-rules-1962.aspx>

<sup>48</sup> « *Income-Tax Rules* », Rule 10TD : <http://www.incometaxindia.gov.in/pages/rules/income-tax-rules-1962.aspx>

automobiles autres que les composants principaux, elle ne peut être inférieure à 8,5% des coûts d'exploitation.

**Ce régime de protection relativement récent – puisqu'il a été mis en place en 2013 – a fait l'objet de plusieurs critiques.** D'une part, ce régime de protection peut entraîner une double imposition dans la mesure où il s'agit d'une mesure unilatérale indienne. Certains professionnels du droit estiment en effet que le pourcentage des marges est trop élevé<sup>49</sup>. Il existe donc un risque pour que le pays étranger où l'entreprise associée donneuse d'ordre est établie ne considère pas que ces marges soient conformes au principe de pleine concurrence. Or, le régime indien est exclusif des procédures amiables et ne permet donc pas l'élimination de ces doubles impositions. D'autre part, les professionnels du droit estiment que le régime de protection ne réduit pas le fardeau administratif des entreprises dans la mesure où ce régime n'exonère pas ces entreprises de l'obligation de constituer une documentation en matière de prix de transfert.

**En résumé :**

- En Inde, une nouvelle disposition a été ajoutée au code général des impôts en 2009 pour permettre la mise en place de régimes de protection en matière de prix de transfert.
- Sous ce régime de protection, l'Administration fiscale indienne doit accepter la politique de prix de transfert du contribuable qui a opté pour le régime de protection lorsqu'elle est conforme aux marges minimales définies par le régime de protection.
- Pour être éligible au régime de protection, le contribuable doit exercer une activité éligible et cette activité doit être à faible risque.
- Les seuils de marge opérationnelle minimale varient selon le type d'activité.

---

<sup>49</sup> EY (2013), « *Indian Tax Administration issues final rules on transfer pricing safe harbor* », 19 septembre 2013, [http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Indian Tax Administration issues final rules on transfer pricing safe harbor/\\$FILE/2013G\\_CM3810\\_TP\\_Indian%20Tax%20Admin%20issues%20final%20rules%20on%20TP%20safe%20harbor.pdf](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Indian_Tax_Administration_issues_final_rules_on_transfer_pricing_safe_harbor/$FILE/2013G_CM3810_TP_Indian%20Tax%20Admin%20issues%20final%20rules%20on%20TP%20safe%20harbor.pdf)

PwC (2013), « *Changes made in the final safe harbour rules in India* », 19 septembre 2013, <http://www.pwc.com/gx/en/tax/newsletters/pricing-knowledge-network/assets/pwc-india-safe-harbour-rules.pdf>

## **5) QUEL TYPE DE RÉGIME DE PROTECTION POUR QUEL TYPE D'ACTIVITÉ ?**

**Les travaux de l'OCDE ont fait émerger un consensus international en ce qui concerne les régimes de protection.** Selon ces travaux, ces régimes ne devraient avoir vocation à s'appliquer qu'à des activités de faible risque. Toutefois, dans le contexte particulier des pays en développement, et de l'Afrique sub-saharienne en particulier qui est confrontée à des problèmes de contrôle de la base imposable à l'impôt sur les bénéfices, il ne faut pas nécessairement exclure a priori la mise en place d'un nouveau type de régime de protection qui dépasserait le cadre des activités à faible risque.

### **5.1. Le consensus ressortant des travaux de l'OCDE :**

**Selon les travaux de l'OCDE du 16 mai 2013 portant sur la révision des Principes directeurs en matière de prix de transfert<sup>50</sup>, un régime de protection peut être plus approprié quand il s'applique à des contribuables et/ou à des activités comportant de faibles risques en matière de prix de transfert.** Il peut s'agir de contrats de recherche et développement, des prestations de services manufacturiers/sous-traitance de fabrication/« *contract manufacturing* », ou des activités de distribution. Il s'agit en principe d'activités à faible valeur ajoutée.

**L'OCDE a développé des modèles de protocole d'accord pour chacune de ces activités.** Ces derniers sont reproduits en *Annexe IV* au présent rapport.

### **5.2. Quel régime de protection pour les pays de la CEDEAO ?**

**Les pays de la CEDEAO semblent souffrir d'une certaine fragilité face à la nécessité de contrôler les politiques de prix de transfert mises en place par les entreprises multinationales.** Les réponses aux questionnaires indiquent que les États Membres de la CEDEAO estiment être confrontés à des problématiques de transferts de bénéfices notamment au regard des facturations de frais de siège et de prestations de services techniques (*voir la Section 3 ci-dessus*). De plus, plusieurs pays ont fait part de leur difficulté à appliquer à la législation existante en matière de prix de transfert en raison notamment du manque de personnel dédié et formé à ces problématiques, de la complexité de ces dernières ainsi que de la difficulté à trouver des comparables

---

<sup>50</sup> OECD (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

pertinents et à constituer une base documentaire. Cela confirme les conclusions de l'OCDE sur le même sujet<sup>51</sup>. Or, les problématiques liées aux facturations de services et de redevances sont complexes : d'une part, les pays des maisons mères ou des centres de services peuvent exiger ces facturations aux filiales étrangères ; d'autre part, dans les pays en voie de développement, ces facturations sont souvent soumises, au-delà de prix de transfert, à des retenues à la source et restrictions liées au contrôle des changes. La possibilité de clarifier ces positions dans le cadre de régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux pourrait bénéficier aussi bien aux entreprises qu'aux administrations concernées. De même, les problématiques en matière de prix de transfert liées à l'importation de produits finis font souvent le pendant de problématiques douanières, avec des intérêts potentiellement divergents, puisque l'administration fiscale d'un pays d'importation aura tendance à estimer que le prix d'importation est trop élevé, s'agissant de charges déductibles de l'impôt sur les bénéfices, alors que l'administration douanière de ce même pays aura tendance à rechercher les éventuelles minorations de prix qui viendraient réduire la valeur en douane. Toutefois, les intérêts de l'administration fiscale du pays d'exportation (de ressources naturelles par exemple) et de l'administration douanière du pays d'importation peuvent être potentiellement convergents dans la mesure où l'une et l'autre administrations auront tendance à rechercher les éventuelles minorations de prix (qui pourraient venir diminuer l'assiette imposable à l'impôt sur les bénéfices pour l'administration fiscale du pays d'exportation ou diminuer la valeur en douane s'agissant de l'administration douanière du pays d'importation).

**En outre, les réponses au questionnaire envoyé aux gouvernements indiquent souvent que les problématiques en matière de prix de transfert dépassent les seuls services manufacturiers ou de distribution à faible risque.** En effet, les entreprises multinationales qui opèrent dans la sous-région exercent principalement des activités minières ou pétrolières, de télécommunication, bancaires (banque traditionnelle ou moyens de paiement par téléphone comme Orange Money), d'assurance, de brasserie, de BTP (cimenterie) ou de distribution (CFAO pour le plus gros distributeur). Les pays de la CEDEAO sont généralement largement importateurs de biens d'équipement, de produits finis, de produits agricoles et de produits pétroliers raffinés et exportateurs de ressources naturelles. Par conséquent, on peut se demander s'il serait vraiment pertinent de limiter le régime de protection dans le contexte de la CEDEAO aux seules activités manufacturières, du BTP – cimenteries entre autres – de brasserie ou de distribution automobile.

**Cela pose donc la question de la pertinence de la définition d'un régime de protection pour d'autres types d'activités économiquement importantes pour la**

---

<sup>51</sup> OCDE (2014), « Rapport du Groupe de travail du G20 pour le développement sur l'impact du projet BEPS dans les pays à faibles revenus (Partie 2) », 13 août 2014, <https://www.oecd.org/fr/fiscalite/partie-2-du-rapport-au-g20-developpement-impact-projet-beps-2014.pdf>

**sous-région et présentant des enjeux forts en matière de prix de transfert, telles que, par exemple, les industries extractives, les télécommunications, les activités bancaires et d'assurance.** Il est possible que la mise en œuvre d'un tel régime de protection ne reflète pas parfaitement le principe de pleine concurrence et puisse en théorie consacrer une perte de recettes fiscales au niveau de ces transactions ou entreprises. Mais, il est également possible qu'un tel régime permette aux pays de la CEDEAO d'assurer la perception d'un minimum de recettes. Il pourrait donc s'agir d'une solution d'opportunité pour des administrations aux moyens et aux compétences limitées dans l'attente d'un renforcement des capacités des administrations concernées. Par conséquent, compte tenu des difficultés particulières auxquelles sont confrontés les Pays Membres de la CEDEAO, il pourrait être pertinent de réfléchir à la définition d'un régime de protection « *non-orthodoxe* » qui pourrait s'appliquer à des activités autres que les transactions à faible risque identifiées par l'OCDE, à condition que ce régime soit suffisamment bien encadré de manière à limiter la perte de recettes éventuelle.

**D'ailleurs, les Principes Directeurs de l'OCDE en matière de prix de transfert reconnaissent déjà que les régimes de protection pourraient s'appliquer au secteur pétrolier et minier<sup>52</sup>.** Le paragraphe 4.104 des Principes Directeurs, dans leur version de 2010 – modifiée depuis en 2013, dispose que : « *Certains secteurs, pour lesquels les biens, matières premières ou services sont normalisés et les prix de marché sont largement connus, comme le secteur du pétrole ou les industries extractives ou encore le secteur des services financiers, pourraient fort bien appliquer un régime de protection très précis et dérogeant donc moins au principe de pleine concurrence.*».

**Toutefois, un régime de protection pour les industries extractives serait nécessairement imparfait (comme tout régime de protection) à moins de prendre en compte l'ensemble des facteurs qui affectent le prix de vente des substances minérales<sup>53</sup> tels que, par exemple, la teneur du minerai ou la qualité des**

---

<sup>52</sup> OECD (2010), « *Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales* », Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/tpg-2010-fr>

A noter toutefois que le Chapitre relatif aux régimes de protection a été modifié par la Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection (en date du 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>).

<sup>53</sup> On distingue traditionnellement trois types de substances minérales : les hydrocarbures (liquides ou gazeux), les substances minières et les substances de carrières. Les substances minières sont le fer, les métaux non-ferreux (bauxite, cobalt, cuivre, étain, nickel, plomb, titane, zinc, etc.), les substances radioactives (telles que l'uranium, etc.), les métaux précieux (argent, or et platinoïdes), les pierres précieuses (diamants, émeraudes, rubis ou saphirs) et pierres fines ou autres pierres gemmes. Les substances de carrières incluent la tourbe, les matériaux de construction (marbre, etc.), les matières premières pour l'industrie céramique, les amendements, les sels gemmes, etc.

**hydrocarbures, les frais d'analyse des substances et le coût du transport jusqu'au port d'exportation.** Le paragraphe 4.104 des Principes Directeurs (toujours dans sa version de 2010) poursuit d'ailleurs en indiquant que : « *Mais même dans ces secteurs on observe un vaste éventail de résultats qu'un régime de protection ne parviendrait probablement pas à prendre en compte de façon acceptable pour l'administration fiscale.* ». L'OCDE ajoute : « *De plus, l'existence de prix du marché publiés faciliterait sans doute l'utilisation d'une méthode fondée sur les transactions, auquel cas un régime de protection pourra être superflu.* ». Cette dernière remarque est peut-être moins pertinente s'agissant de pays en développement qui – comme nous l'avons indiqué précédemment – éprouvent aujourd'hui des difficultés à appliquer les méthodes de prix de transfert, en raison de l'absence de moyens administratifs matériels et humains suffisants.

**En résumé :**

- Selon le rapport de l'OCDE du 16 mai 2013 portant sur la révision des Principes directeurs en matière de prix de transfert, un régime de protection peut être plus approprié quand il s'applique à des contribuables et/ou à des activités comportant de faibles risques en matière de prix de transfert.
- Toutefois, les réponses au questionnaire envoyé aux gouvernements de la CEDEAO indiquent souvent que leurs problématiques en matière de prix de transfert dépassent les seuls services manufacturiers ou de distribution à faible risque.
- Cela pose donc la question de la pertinence de la définition d'un régime de protection pour des activités économiquement importantes, autres que les transactions à faible risque identifiées par l'OCDE, et présentant des enjeux forts en matière de prix de transfert dans la sous-région, telles que, par exemple, les industries extractives, les télécommunications, les activités bancaires et d'assurance.

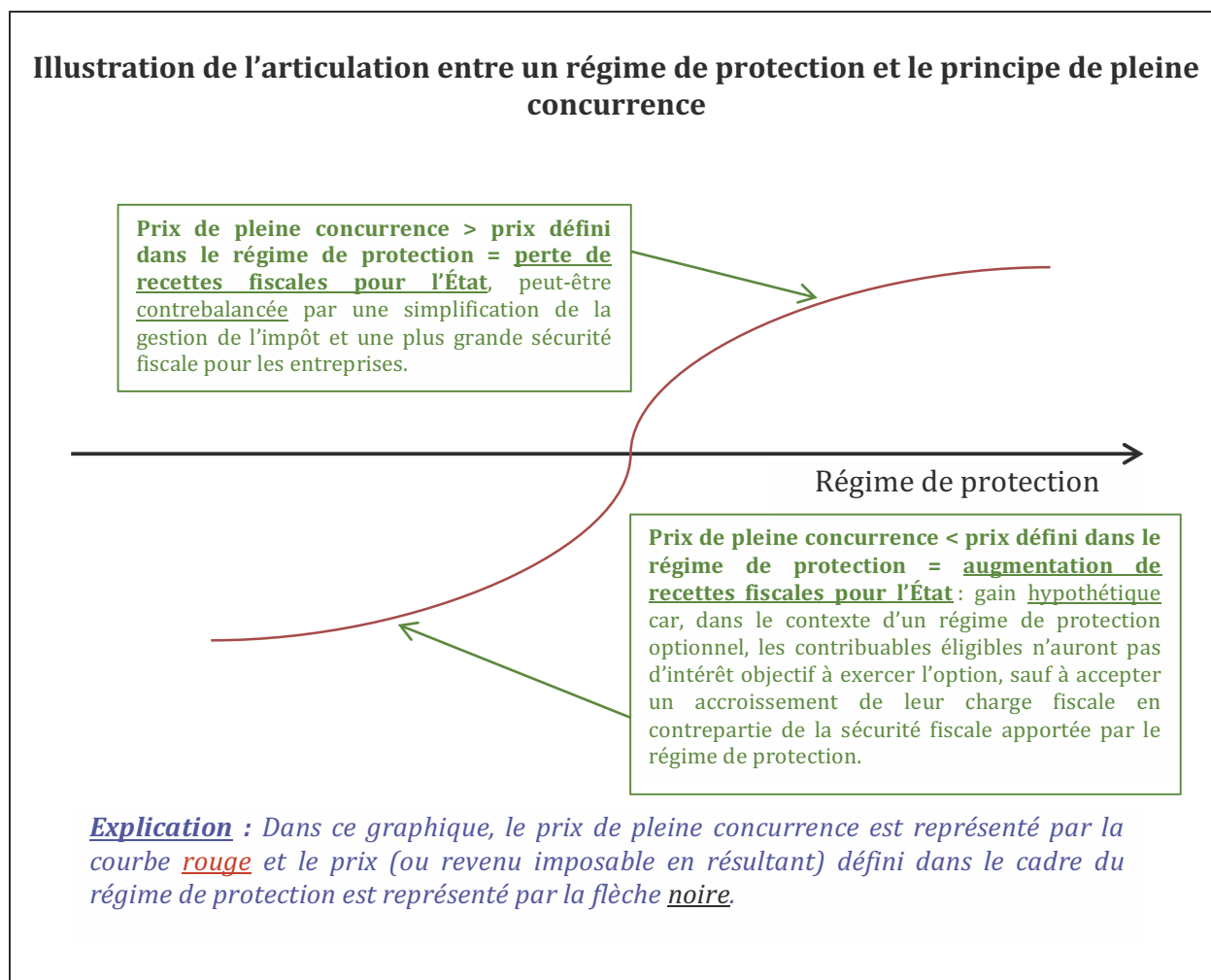
## **6) CONSIDÉRATIONS DE POLITIQUE FISCALE :**

**Au-delà de la question des activités éligibles au régime de protection (il pourrait s'agir uniquement des transactions à faible risque ou alors également de celles à enjeux importants en matière de prix de transfert – voir la Section 5 ci-dessus), la définition d'un régime de protection pose plusieurs questions de politique fiscale.** En *premier lieu*, la mise en place d'un régime de protection résulte d'un arbitrage entre l'augmentation de l'attractivité et de la sécurité fiscale pour les entreprises et la garantie d'un minimum de recettes fiscales pour les États. En *second lieu*, le régime de protection doit accompagner le développement économique et non le contraindre. A ce titre, il est possible d'envisager des fourchettes de marges différentes selon la nature de l'activité éligible et la valeur ajoutée dégagée. Mais sans doute faut-il aussi réfléchir à des évolutions possibles du régime vers davantage de valeur ajoutée. Cela pourrait également se traduire par une durée limitée du régime ou une sortie de régime lorsque certaines conditions sont remplies. En *troisième lieu*, les modalités du régime, unilatéral ou bilatéral ou multilatéral, devront être précisées, notamment pour éviter des phénomènes de double imposition ou des arbitrages au sein de la sous-région, car de tels arbitrages pourraient conduire à une concurrence fiscale entre États membres.

### **6.1. La recherche d'un point d'équilibre entre recettes fiscales et gestion de l'impôt :**

**La mise en place d'un régime de protection dans les pays en développement devrait être le résultat d'un arbitrage entre 1) le fait de renoncer à des recettes (en théorie) pour augmenter l'attractivité fiscale et la sécurité fiscale – tout en minimisant les coûts de gestion et de contrôle de l'impôt pour l'Administration fiscale et les coûts de discipline fiscale pour les entreprises – et 2) la garantie d'un minimum de recettes fiscales dans le cadre d'une transition de ces économies vers une plus grande intégration au commerce international.** Cet arbitrage est délicat et dépend de la méthode de détermination des prix de transfert et du niveau de marge requis dans le cadre du régime. En effet, comme l'illustre le graphique ci-après, si le régime de protection requiert un niveau de marge inférieur au prix de pleine concurrence tel qu'il aurait été déterminé en application des règles de droit commun en matière de prix de transfert, cela se traduira par une perte de recettes pour l'État ayant mis en place ce régime de protection, par rapport à ce qu'une application systématique du principe de pleine concurrence aurait permis. Il est possible que cette perte de recettes soit acceptable si le gain en matière de gestion de l'impôt est suffisamment significatif et si l'attractivité du pays est renforcée par une meilleure sécurité fiscale. Dans le contexte de l'Afrique sub-saharienne, la perte de recettes liée à la mise en place d'un régime de protection n'est probablement pas le principal critère à prendre en

compte aujourd'hui, dans la mesure où la base imposable à l'impôt sur les bénéfices est de toute façon fragile. En outre, les réponses aux questionnaires semblent confirmer que les contrôles en matière de prix de transfert sont rares voire inexistants (*voir la Section 3 ci-dessus*). En revanche, si le niveau de marge requis par le régime de protection est supérieur au niveau de pleine concurrence, l'attractivité du régime de protection peut en souffrir et les contribuables éligibles préféreront faire application des règles de droit commun en matière de prix de transfert. Toutefois, il n'est pas impossible que certains contribuables acceptent de supporter un certain accroissement de leur charge fiscale en contrepartie de la sécurité fiscale que leur octroie le régime de protection (*voir le graphique ci-dessous*).



**Il faut relever que les régimes de protection, lorsqu'il visent à définir la base imposable, sont optionnels afin de ne pas constituer une imposition forfaitaire<sup>54</sup>.**

<sup>54</sup> OCDE (2012), « *Multi-country analysis of existing transfer pricing simplification measures – 2012 update* », paragraphe 33, 6 juin 2012, <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/50517144.pdf> : selon cette enquête de l'OCDE menée en 2012, les régimes de protection mis en œuvre par les répondants sont optionnels.



Il en ressort que les contribuables éligibles au régime de protection ont la possibilité de ne pas y souscrire et d'appliquer les règles de droit commun en matière de prix de transfert. Le caractère optionnel du régime de protection permet de résoudre en faveur du contribuable le problème lié au prix ou revenu imposable d'un régime de protection qui serait supérieur au prix de pleine concurrence, puisque, dans cette hypothèse, le contribuable éligible au régime aura la possibilité de ne pas opter, sauf à ce qu'il choisisse délibérément de supporter la charge fiscale additionnelle en contrepartie de la sécurisation de ses transactions. Si le régime de protection définissant le niveau de marge n'était pas optionnel, il s'agirait d'une imposition forfaitaire et non plus d'une application simplifiée du principe de pleine concurrence.

**Jusqu'en 2003 – et à nouveau depuis 2014, le Mexique a mis en place une solution intéressante qui pourrait être utilisée à court terme dans les Pays Membres de la CEDEAO et faciliter le renforcement de leurs capacités (voir la Section 4 pour une explication plus détaillée de l'expérience mexicaine).** En effet, les « *maquiladoras* » qui n'optent pas pour le régime de protection ont l'obligation d'obtenir un accord préalable de prix (APP) afin de prouver que leur rémunération est conforme au prix de pleine concurrence<sup>55</sup>. Il s'agit d'une approche pragmatique qui prenait en compte l'expérience limitée de l'Administration fiscale mexicaine durant les premières années du régime des « *maquiladoras* » et le besoin de concentrer les moyens matériels et humains. Cette approche a présenté l'avantage de permettre de valider la politique de prix des entreprises qui estimaient que le régime de protection ne leur était pas favorable et, ce faisant, de former l'administration fiscale dans le cadre de la négociation des APPs. Une incitation ou obligation de négocier un APP pour les entreprises qui n'optent pas pour le régime de protection peut être intéressante pour les pays de la CEDEAO, car elle permet de substituer une procédure *a priori* à un contrôle *a posteriori*. Cela suppose toutefois que l'Administration soit en mesure de mobiliser les ressources nécessaires à la négociation d'APPs.

**En résumé :**

- La mise en place d'un régime de protection dans les pays en développement devrait être le résultat d'un arbitrage entre :
  - 1) le fait de renoncer à des recettes, par rapport à ce qu'une application systématique du principe de pleine concurrence aurait permis, pour augmenter l'attractivité fiscale et la sécurité fiscale – tout en minimisant les coûts de gestion et de contrôle de l'impôt pour l'Administration fiscale

<sup>55</sup> OCDE (2003), « *Peer review of Mexican transfer pricing legislation and practices* », [http://www.uscib.org/docs/oced\\_mexico\\_transfer\\_pricing.pdf](http://www.uscib.org/docs/oced_mexico_transfer_pricing.pdf)

et les coûts de discipline fiscale pour les entreprises – et ;

○ 2) la garantie d'un minimum de recettes fiscales dans le cadre d'une transition de ces économies vers une plus grande intégration au commerce international.

- Les régimes de protection visant à déterminer la base imposable doivent être optionnels pour ne pas constituer une imposition forfaitaire.
- Un régime optionnel avec incitation ou obligation de négocier un APP en cas de non élection pour le régime pourrait contribuer à la formation de l'Administration fiscale aux prix de transfert, à condition que l'Administration soit en mesure de mobiliser les ressources nécessaires à la négociation d'APPs.

## 6.2. L'évolution et la sortie du régime :

**Il serait judicieux de prévoir des régimes de protection évolutifs susceptibles d'accompagner le développement économique des entreprises éligibles et non pas de le contraindre.** Par exemple, dans le cas du Mexique, les « *maquiladoras* » ne sont éligibles au régime de protection que si elles se limitent à des activités à faible valeur ajoutée et ne détiennent pas les incorporels de valeur. Les entrepreneurs étrangers qui souhaitent continuer à bénéficier du régime peuvent donc être amenés à ne pas localiser les incorporels au Mexique, ce qui peut s'avérer contre-productif pour le pays. Cette politique limite en effet le développement des « *maquiladoras* » à des services manufacturiers dits « *de routine* ».

**Partant de là, quelles sont les pistes et/ou solutions envisageables ?**

### 6.2.1. Faut-il envisager une combinaison de plusieurs régimes de protection ?

**Certains pays en dehors de l'Afrique de l'Ouest utilisent une combinaison de régimes de protection fonction du type ou de la nature de l'activité.** Par exemple, en Inde, les seuils de marge opérationnelle minimale varient selon le type d'activité (*voir la Section 4 ci-dessus*). Il pourrait également être envisageable de faire varier les seuils de marge en fonction du niveau de risque ou de valeur ajoutée d'une même catégorie d'activité éligible. Par exemple, on pourrait imaginer un régime de protection avec un

coût majoré de +X% pour les services à faible valeur ajoutée et un coût majoré plus élevé de +Y% pour les services à plus haute valeur ajoutée<sup>56</sup>.

**Il faut relever toutefois que la définition de la méthode et des seuils de marge opérationnelle doit être effectuée avec la plus grande vigilance, sous peine d'induire des arbitrages qui ne sont pas toujours anticipés.** Par exemple, au Mexique, de 1994 jusqu'en 1999, le régime de protection était fonction du coût des actifs uniquement (et non du montant le plus élevé entre un pourcentage des actifs et un pourcentage des coûts d'exploitation comme aujourd'hui). Un des effets de ce système était que les « *Maquiladoras* » à forte intensité de main d'œuvre optaient pour le régime de protection fonction du coûts des actifs alors que les « *Maquiladoras* » fortement capitalistiques optaient pour un APP, fonction des coûts d'exploitation, c'est-à-dire principalement de la main d'œuvre<sup>57</sup>. Dans les modèles de protocole de l'OCDE visés à l'*Annexe IV*<sup>58</sup>, le revenu net imposable est basé sur un pourcentage des coûts totaux (hors frais financiers, gains ou pertes de change et coûts non récurrents), s'agissant des services manufacturiers et des services de recherche-développement à faibles risques. Celui des services de distribution à faible risque est basé sur un pourcentage du chiffre d'affaires net.

**Dans le contexte des Pays Membres de la CEDEAO, il pourrait également être utile de s'inspirer de certaines règles existant dans des codes sectoriels.** Par exemple, certains codes miniers, tels que le Code Minier de la Guinée (Conakry), prévoient des méthodes de calcul des redevances minières (portant sur les substances minières) qui sont fonction du cours des matières premières ou d'une matière première de référence. Rappelons que les redevances minières ne sont pas des redevances au sens classique du terme<sup>59</sup>. Il s'agit d'un droit proportionnel, fonction de la valeur des minerais extraits, avec un taux qui varie en fonction du type de minerai extrait. L'assiette des redevances qui est constituée par la valeur des minerais peut être déterminée de différentes manières. En Afrique de l'Ouest, l'assiette est souvent basée sur le prix FOB (Free On Board / Franco à Bord) des minerais exportés, diminué de certains coûts (frais de transport, d'analyse, d'assurance, etc.). Dans d'autres dispositifs plus récents, comme en

---

<sup>56</sup> Dès lors que lesdits services sont éligibles au régime de protection et que la méthode du coût majoré est jugée appropriée.

<sup>57</sup> OCDE (2003), « *Peer review of Mexican transfer pricing legislation and practices* », [http://www.uscib.org/docs/oecd\\_mexico\\_transfer\\_pricing.pdf](http://www.uscib.org/docs/oecd_mexico_transfer_pricing.pdf)

<sup>58</sup> OECD (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

<sup>59</sup> Alain Charlet, Bertrand Laporte Grégoire Rota-Graziosi (2013), « *La fiscalité minière en Afrique de l'ouest et du centre* », *Revue de Droit Fiscal* 2013, [http://www.lexisnexis.fr/droit-document/article/revue-droit-fiscal/48-2013/527\\_PS\\_RDF\\_RDF1348ET00527.htm#.VrJHjvztkg](http://www.lexisnexis.fr/droit-document/article/revue-droit-fiscal/48-2013/527_PS_RDF_RDF1348ET00527.htm#.VrJHjvztkg), <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00913079>

Guinée, le taux des redevances minières est appliqué sur la valeur des minerais extraits et la taxe est exigible non pas à l'exportation mais à la sortie carreau-mine (terme technique utilisé pour désigner l'entreposage des substances avant leur sortie de la mine). Cette valeur est fonction du poids, de la teneur des minerais et d'un indice de prix applicable. Cet indice de prix est basé sur des cours mondiaux, par exemple le prix de la tonne d'aluminium au « *London Metal Exchange* » (LME) pour déterminer le prix de la bauxite ou le prix du Platts China Iron Ore 62% pour le fer<sup>60</sup>. Ces valeurs de référence pourraient également être utilisées dans le cadre de la définition d'un régime de protection ; la possibilité d'utiliser les références aux cours miniers pour la détermination des prix de transfert a d'ailleurs été introduite par l'OCDE dans le cadre de la révision de ses Principes applicables en matière de prix de transfert publiée en octobre 2015 (« *Transactions portant sur des produits de base* », ajouts au chapitre II des Principes en matière de prix de transfert, Rapport Final OCDE-G20 sur les Actions 8-10 du plan BEPS)<sup>61</sup>.

**Par conséquent, il pourrait être envisageable de mettre en place des régimes de protection déterminant les prix de vente de matières premières pratiqués par la société dans ses relations avec ses entreprises associées sur la base d'un cours de référence public et pertinent lorsqu'il existe, avec des ajustements pour tenir compte des différences entre les transactions le cas échéant.** Lorsque la substance minérale concernée ne fait pas l'objet d'une cotation officielle, on pourrait s'inspirer des dispositifs existants de certains codes miniers et imaginer, par exemple, la possibilité de se référer à un cours d'une substance proche auquel on appliquerait un modificateur pour tenir compte de la différence de valeur ou de transformation (cas de la bauxite par rapport à l'alumine et à l'aluminium ou de l'alumine par rapport à l'aluminium par exemple).

---

<sup>60</sup> Articles 161 et 163 du Code Minier de la République de Guinée amendé en 2013 par la loi L/2013/N 053/CNT du 08 Avril 2013 portant Amendements de certaines dispositions de la loi L/2011/006/CNT du 09 Septembre 2011 portant code minier de la République de Guinée, <http://soguipami-gn.com/index.php/2014-08-02-13-56-09/2014-08-02-13-59-06>

<sup>61</sup> OCDE (2016), « *Aligner les prix de transfert calculés sur la création de valeur, Actions 8-10 - Rapports finaux 2015* », Projet OCDE/G20 sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices, Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264249202-fr>. Les ajouts au Chapitre II des Principes applicables en matière de prix de transfert en ce qui concerne les « *Transactions portant sur des produits de base* » précisent notamment que : « *selon les faits et circonstances de chaque cas, les prix côtés peuvent servir de référence pour calculer les prix des transactions portant sur les produits de base entre des entreprises associées* » (extrait du nouveau paragraphe 2.16B).

### **Les mécanismes visant à limiter la sous-capitalisation : règle anti-évitement ou régime de protection ?**

En principe, une société a le choix entre augmenter son capital ou recourir à l'emprunt pour financer ses opérations et son développement. Ces deux modalités emportent des conséquences fiscales différentes :

- La participation au capital d'une société est rémunérée entre autres par la distribution au détenteur des parts sociales ou à l'actionnaire d'une partie des bénéfices sous la forme de versement de produits de parts sociales ou de dividendes. Il s'agit donc pour la société distributrice d'un emploi du bénéfice net après impôt. Dans de nombreux pays de la CEDEAO, les produits distribués par des personnes morales assujetties à l'impôt sur les bénéfices sont généralement soumis à l'Impôt sur le Revenu des Valeurs Mobilières (IRVM). Si l'État dont la société distributrice est résidente a signé une convention fiscale visant à éviter la double imposition avec l'État dont la société bénéficiaire du paiement des dividendes est résidente, l'article de la convention relatif à l'application de retenues à la source sur le paiement de dividendes peut venir limiter le taux de l'IRVM, voire le supprimer. Le détenteur des parts sociales ou actionnaire bénéficie souvent d'une exonération partielle ou totale du dividende reçu (lorsqu'il détient un certain pourcentage de la société distributrice : régime dit « mère-fille »<sup>62</sup>).
- A l'inverse, la rémunération d'un emprunt est une charge pour la société emprunteuse. Cette charge est normalement déductible de son bénéfice imposable. Toutefois, de nombreux pays de la CEDEAO considèrent les intérêts versés doivent – comme les dividendes – être soumis à l'IRVM. Si l'État dont la société débitrice est résidente a signé une convention fiscale visant à éviter la double imposition avec l'État dont la société bénéficiaire du paiement des intérêts est résidente, l'article de la convention relatif à l'application de retenues à la source sur le paiement des intérêts peut venir limiter le taux de l'IRVM, voire le supprimer. Le bénéficiaire des intérêts est en principe imposé sur le produit reçu.

<sup>62</sup> Le régime « mère-fille » est très largement répandu en Afrique de l'Ouest. La « Directive n°01/2008/CM/UEMOA portant harmonisation des modalités de détermination du résultat imposable des personnes morales au sein de l'UEMOA » du 28 mars 2008 dispose en son article 9 que sont exonérés de l'impôt sur les bénéfices : « les produits bruts des participations d'une société mère dans le capital d'une société filiale, déduction faite d'une quote-part représentative des frais et charges ». Cette disposition est en principe retranscrite dans les CGI des États membres (par exemple, à l'article 83 de la Loi n°8-2010 du 29 janvier 2010 portant création d'un impôt sur les sociétés du Burkina Faso ou à l'article 22 du CGI de la Côte d'Ivoire). Parmi les États membres de la CEDEAO, on peut citer la Guinée qui dispose d'une telle disposition à l'article 225 de son CGI.

Par conséquent, d'un point de vue fiscal, il peut selon le cas être plus avantageux pour un groupe d'assurer le financement de ses filiales par l'emprunt plutôt que par des apports en capital. On parle de sous-capitalisation lorsqu'une société ne dispose pas d'un capital suffisant pour exercer son activité dans des conditions normales. La sous-capitalisation peut donner lieu à transfert de bénéfices à l'étranger par une augmentation des charges d'intérêt des sociétés résidentes au-delà de ce qui serait convenu entre parties indépendantes.

Les règles visant à lutter contre la sous-capitalisation peuvent consister à limiter la déductibilité des intérêts versés à des entreprises associées. En outre, elles assimilent parfois le versement de ces intérêts à une distribution de dividendes (avec les conséquences fiscales que cela emporte).

En pratique, la détermination qu'une société est sous-capitalisée repose souvent sur un calcul de ratio du type dette sur capitaux propres. A titre d'exemple, l'Afrique du Sud disposait jusqu'au 1<sup>er</sup> avril 2012 d'une disposition visant à rejeter la déductibilité des charges financières des sociétés sous-capitalisées<sup>63</sup>. La section 31(3) de l'« *Income Tax Act No. 58 of 1962 (Act)* » disposait qu'une société sud-africaine était sous-capitalisée lorsque le ratio dette étrangère sur capitaux propres excédait 3/1. Dans cette hypothèse, le « *Commissionner* » pouvait rejeter la déductibilité des intérêts portant sur la portion de la dette excessive. Ce ratio jouait en quelque sorte le rôle d'un régime de protection puisque la déductibilité des intérêts n'était pas remise en cause lorsque l'entreprise n'excédait pas le ratio dette sur capitaux propres défini par la loi. Plusieurs pays de la CEDEAO ont une disposition similaire. Ainsi, au Ghana, une société est sous-capitalisée lorsque le ratio dette avec les entreprises liées sur capitaux propres est supérieur à 2<sup>64</sup>, et, en Guinée, lorsque le ratio dette avec les entreprises liées sur capitaux propres est supérieur à 1,5<sup>65</sup>.

Si le ratio s'applique de manière automatique et irréfragable pour toutes les entreprises, il ne s'agit pas d'un régime de protection mais d'une mesure anti-évitement. Pour qu'une telle mesure constitue également un régime de protection, il est nécessaire que les contribuables qui dépassent le ratio prédéfini conservent la possibilité de démontrer, le cas échéant, que leur endettement « *excédentaire* » est conforme au principe de pleine concurrence, et que, dans ce cas, la déductibilité des intérêts « *excédentaires* » soit admise. Désormais, en Afrique du Sud, ce sont les règles

---

<sup>63</sup> Voir notamment : OCDE (2013), « *Transfer Pricing Country Profile – South Africa* », 22 janvier 2013, [http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/SouthAfrica\\_TPCountryProfile\\_Jan2013.pdf](http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/SouthAfrica_TPCountryProfile_Jan2013.pdf)

<sup>64</sup> Section 71 de l'« *Internal Revenue Act, 2000 (Act 592)* » du Ghana, [http://www.gra.gov.gh/docs/info/irs\\_act.pdf](http://www.gra.gov.gh/docs/info/irs_act.pdf)

<sup>65</sup> Article 97 A du Code Général des Impôts de la Guinée (Conakry).

générales en matière de prix de transfert qui s'appliquent aux transactions financières. Les charges d'intérêt doivent donc être conformes au prix de pleine concurrence<sup>66</sup>. La disposition définissant un ratio en dessous duquel la déductibilité des intérêts ne peut être remise en cause a donc été supprimée.

**En résumé :**

- Certains pays en dehors de l'Afrique de l'Ouest utilisent une combinaison de régimes de protection fonction du type ou de la nature de l'activité. Par exemple, en Inde, les seuils de marge opérationnelle minimale varient selon le type d'activité. Il pourrait être envisageable de faire varier les méthodes et seuils de marge en fonction du type d'activité et du niveau de risque ou de valeur ajoutée d'une même catégorie d'activité éligible.
- La définition des seuils de marge doit être effectuée avec la plus grande vigilance.
- Il pourrait être utile de définir un régime de protection qui fixe le prix de vente de matières premières pratiqué par la société dans ses relations avec ses entreprises associées grâce à un cours de référence public et pertinent lorsqu'il existe, sous réserve d'ajustements pour tenir compte des différences entre les transactions le cas échéant.

*6.2.2. Comment favoriser l'évolution des entreprises locales vers davantage de valeur ajoutée ?*

**Il convient de veiller à ce qu'un régime de protection ne devienne pas un obstacle à une évolution vers le développement d'activités à plus forte valeur ajoutée locale.** Autrement dit, le régime ne doit pas être désincitatif pour les entreprises souhaitant développer davantage de valeur ajoutée. Il s'agit d'un risque induit par les régimes de protection qui prévoient une éligibilité limitée aux activités à faible valeur ajoutée. Il convient donc d'éviter dans la mesure du possible les effets de seuil.

**Par ailleurs, par analogie avec la notion de « local content » (contenu local), on pourrait concevoir qu'un régime de protection soit construit de manière à inciter l'investisseur à créer davantage de valeur ajoutée.** Cette approche s'inscrirait

---

<sup>66</sup> Section 31 de l'« *Income Tax Act, 1962, (Act No. 58 of 1962)* », [http://www.acts.co.za/income-tax-act-1962/31\\_determination\\_of\\_taxable\\_income\\_of\\_certain\\_persons\\_in\\_respect\\_of\\_international\\_transactions](http://www.acts.co.za/income-tax-act-1962/31_determination_of_taxable_income_of_certain_persons_in_respect_of_international_transactions)

également dans un pari plus global sur la capacité de la force de travail du pays du régime de protection à s'adapter et du gouvernement local à investir dans l'éducation.

**En résumé :**

- Un régime de protection ne doit avoir un effet désincitatif sur les entreprises souhaitant développer davantage de valeur ajoutée.
- Un régime de protection pourrait comprendre un mécanisme incitatif pour les entreprises souhaitant développer davantage de valeur ajoutée locale.

6.2.3. *Faut-il limiter les régimes de protection dans le temps ?*

**Un régime de protection pourrait être conçu comme une mesure temporaire appelée à être modifiée, voire à disparaître, en fonction de l'évolution naturelle de l'économie du pays et du renforcement des capacités de l'Administration fiscale.** Cette mesure pourrait permettre de répondre à un besoin ponctuel résultant d'un manque de moyens de l'Administration fiscale. Ce dispositif pourrait faciliter la gestion de l'impôt pour l'Administration tout en offrant une sécurité fiscale pour les contribuables. Ce dispositif pourrait s'analyser en une mesure incitative à l'investissement – temporaire par nature – destinée à développer, dans un premier temps, les activités les moins complexes à faible valeur ajoutée et à faible risque (services manufacturiers ou de distribution notamment – voir l'Annexe IV pour un exemple de modèles de régimes de protection tels que proposés par l'OCDE). Dans cette hypothèse, il pourrait être envisagé de fixer la durée de ce régime en se référant par exemple à la période des congés fiscaux définis dans les Codes des Investissements, ou à toute autre durée pertinente au regard des évolutions économiques attendues. Avec le développement de l'économie du pays et le renforcement de l'Administration fiscale désormais formée aux problématiques en matière de prix de transfert, ce cadre pourrait être révisé. L'évolution des régimes de protection pourrait également accompagner un changement d'orientation économique du pays. Une autre possibilité serait de prévoir dans un premier temps des régimes de protection pour l'ensemble des activités économiquement significatives, y compris celles à fort enjeux en matière de prix de transfert, puis de limiter dans un second temps l'application des régimes de protection aux activités à faible risque lorsque les capacités administratives du pays se seront suffisamment développées pour lui permettre de gérer dans des conditions de droit commun les transactions à fort enjeux.



### **En résumé :**

- Un régime de protection pourrait être conçu comme une mesure temporaire appelée à évoluer en fonction du développement de l'économie du pays et du renforcement des capacités de l'Administration fiscale.

### 6.3. Les modalités du régime :

**La mise en place d'un régime de protection soulève plusieurs questions d'un point de vue juridique et d'un point de vue administratif.** En *premier lieu*, il s'agit de savoir quel véhicule juridique utiliser en droit interne, mais également en droit international si l'intention est de mettre en place un régime de protection bilatéral ou multilatéral pour éviter des problèmes de double imposition. En *second lieu*, il s'agit de déterminer quel organe national ou régional devrait négocier un régime de protection avec les États tiers et assurer le suivi et l'évaluation du régime afin de faire évoluer ce dernier en fonction du développement économique du pays.

#### 6.3.1. D'un point de vue juridique :

**Le régime de protection devrait être prévu en droit interne (s'il n'est pas prévu par une norme de droit supérieure d'application directe<sup>67</sup>).** La question de savoir s'il doit faire l'objet d'un texte législatif ou réglementaire est essentiellement une question de droit constitutionnel dans la mesure où la Constitution de chaque pays définit en principe le domaine de la loi et des règlements. Les règles définissant notamment l'assiette et le taux des impôts sont généralement du domaine de la loi<sup>68</sup>. Par

---

<sup>67</sup> Par exemple, au niveau de l'UEMOA, un Règlement est d'application directe et ne doit pas être transposé en droit national contrairement à une Directive qui fixe un cadre législatif devant être transposé par les États membres dans leur droit national. En effet, l'article 43 du Traité modifié de l'UEMOA (<http://www.uemoa.int/Documents/TraitReviserUEMOA.pdf>) dispose que : « Les règlements ont une portée générale. Ils sont obligatoires dans tous leurs éléments et sont directement applicables dans tout État membre.

*Les directives lient tout État membre quant aux résultats à atteindre. ».*

<sup>68</sup> Voir à titre d'exemple l'article 67 de la Constitution de la République du Sénégal du 22 janvier 2001 ([http://www.gouv.sn/IMG/pdf/constitution\\_sn.pdf](http://www.gouv.sn/IMG/pdf/constitution_sn.pdf)) dispose notamment que : « La loi est votée par l'Assemblée nationale.

*La loi fixe les règles concernant :*

[...]

*- l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement des impositions de toutes natures, le régime d'émission de la monnaie,*

conséquent, la définition d'un régime de protection devrait normalement relever d'un texte législatif.

### **La hiérarchie des normes et le domaine de la loi et des règlements :**

**Toute norme juridique reçoit sa validité de sa conformité à une norme supérieure, formant ainsi un ordre hiérarchisé.** Cette hiérarchie prend la forme d'une pyramide, les normes les plus importantes étant les moins nombreuses et les plus nombreuses formant la base de l'édifice. En principe, la Constitution est au sommet de l'ordre juridique interne. En dessous, les engagements internationaux s'imposent à toutes les normes de droit interne (y compris aux lois mêmes postérieures à une norme de droit international), à l'exception de la constitution. En dessous, les lois s'imposent à l'ensemble des normes réglementaires mais doivent respecter la constitution et les normes internationales. Les textes réglementaires forment la base de la pyramide et doivent se conformer à l'ensemble des règles situées au-dessus d'eux. Il existe également une hiérarchie au sein des normes réglementaires. Ainsi, les décrets s'imposent aux autres actes réglementaires. En revanche, les actes individuels doivent respecter les actes réglementaires en vigueur dans le domaine où ils interviennent, même si l'acte réglementaire émane d'une autorité subordonnée.

**La Constitution définit le domaine de la loi et du règlement.** Une loi est une disposition normative posant une règle juridique d'application générale et obligatoire qui est adoptée par le parlement. Les textes réglementaires, tels que les décrets, arrêtés ou circulaires, sont des textes d'application des textes légaux. Ils sont émis par les autorités administratives auxquelles la constitution a conféré un pouvoir réglementaire. Une disposition législative qui renverrait au pouvoir réglementaire le soin de fixer des règles du domaine de la loi serait contraire à la Constitution. Parallèlement, des dispositions réglementaires qui interviendraient dans le domaine de la loi devraient être annulées. Il en ressort que l'élaboration d'un texte réglementaire doit comporter un examen des champs de compétence respectifs de la loi et du règlement définis par la constitution. En revanche, une loi qui contiendrait des dispositions de nature réglementaire ne serait pas inconstitutionnelle mais ces dispositions ne pourraient être modifiées ou abrogées que par une nouvelle loi.

---

[...]».

L'article 76 précise que : « *Les matières qui ne sont pas du domaine législatif en vertu de la présente Constitution ont un caractère réglementaire.* ».

**En droit interne, les régimes de protection devraient en principe – s’agissant de dispositions fiscales – être introduits dans le Code Général des Impôts du pays concerné.** Ils pourraient compléter, voire se substituer en partie aux régimes fiscaux incitatifs en matière d’impôt sur les bénéfices souvent prévus dans le Code des Investissements des États d’Afrique sub-saharienne ainsi que dans les codes sectoriels, notamment les Codes Miniers et Pétroliers. En outre, la sécurité fiscale apportée par les régimes de protection pourrait rendre moins nécessaire à terme l’inclusion de dispositions fiscales en matière d’impôt sur les bénéfices dans les conventions d’établissement et les conventions minières ou pétrolières, souvent négociées avec les opérateurs. En principe, un avantage du régime de protection est qu’il permet de traiter tous les opérateurs sur un pied d’égalité et de manière transparente. Il pourrait également assurer une stabilité au régime fiscal qui serait fonction de sa durée. Ce dernier élément pourrait peut-être contribuer à faire évoluer les clauses de stabilité qui gèlent souvent le régime fiscal et douanier (voire les conditions juridiques et économiques en ce qui concerne les clauses d’équilibre économique) de l’investisseur. A ce titre, il convient de rappeler que les incitations fiscales se classaient onzième sur les douze facteurs motivant le choix d’un lieu d’investissement dans une enquête en 2011 par l’ONUDI auprès de 7 000 entreprises de 19 pays africains<sup>69</sup>.

**Afin d’éviter des problèmes de double imposition ou de double non-imposition, il est en principe préférable de privilégier la mise en place d’un régime de protection qui soit bilatéral, voire multilatéral.** En effet, un régime de protection unilatéral peut entraîner une double imposition si ce régime de protection s’écarte de manière significative du principe de pleine concurrence et que l’État dans lequel l’entreprise associée est établie remet en cause la valorisation des prix de transfert convenue sous le régime de protection (*voir la Section 2*). A l’inverse, dans un régime bilatéral ou multilatéral, deux ou plusieurs pays peuvent définir des catégories de contribuables et/ou de transactions auxquelles s’applique un régime de protection et établir des paramètres de détermination des prix de transfert qui soient acceptés par toutes les parties.

**Cela pose la question du choix de l’instrument juridique bilatéral ou multilatéral pouvant être utilisé.** S’agissant d’un instrument bilatéral, il doit, en principe, prendre la forme juridique d’un traité ou d’un accord entre autorités compétentes. Les modèles de protocoles d’accord issus de l’Annexe à la Section E révisée du Chapitre IV des Principes

---

<sup>69</sup> ONUDI (Organisation des Nations Unies pour le développement industriel) (2011), Enquête 2011 sur les investisseurs en Afrique, « *Africa Investor Report 2011: Towards Evidence-Based Investment Promotion Strategies* », [https://www.unido.org/fileadmin/user\\_media/Publications/Pub\\_free/AIS\\_Report\\_A4.pdf](https://www.unido.org/fileadmin/user_media/Publications/Pub_free/AIS_Report_A4.pdf)

Voir aussi : OCDE (2013), « *Principes pour améliorer la transparence et la gouvernance des Incitations fiscales à l’investissement dans les pays en développement* », <https://www.oecd.org/fr/ctp/fiscalite-internationale/principes-pour-ameliorer-la-transparence-et-la-gouvernance-des-incitations-fiscales.pdf>

directeurs de l'OCDE en matière de prix de transfert<sup>70</sup> pourraient servir de base de négociation. Les « *Traités Bilatéraux d'Investissement* » /TBI (aussi appelés « *Accords de Promotion et de Protection de l'Investissement Étranger* » / APIE ou « *Accords de Protection des Investissements* » / API) incluent parfois des dispositions pouvant avoir des incidences fiscales<sup>71</sup>. Dans cette hypothèse, ils pourraient également servir de véhicule juridique pour l'introduction d'un régime de protection bilatéral. Il est, à notre avis, très important que le Ministère des finances soit activement impliqué voire reste maître des négociations concernant les régimes de protection en matière de prix de transfert afin d'assurer une cohérence en matière de politique fiscale.

**La majorité des États Membres de la CEDEAO ayant répondu au questionnaire de manière favorable à la mise en place d'un régime de protection estime que ce dernier devrait être multilatéral (voir la Section 3).** En outre, le caractère multilatéral du régime assurerait une égalité de traitement fiscal (« *level playing field* ») quel que soit le pays de la CEDEAO, ce qui permettrait d'éviter que la décision d'investir dans tel ou tel pays membre ne soit dictée par des considérations en partie fiscales. Cela préviendrait également un phénomène de concurrence fiscale entre les États en vue d'attirer l'investissement. Le régime pourrait faire l'objet d'un règlement ou d'une directive, au niveau de l'UEMOA ou d'un protocole, d'un règlement ou d'une directive au niveau de la CEDEAO. Au niveau de l'UEMOA, une autre option pourrait consister à amender le Règlement communautaire portant convention fiscale multilatérale entre les États membres<sup>72</sup>.

**Il faut néanmoins souligner que l'adoption d'un Règlement ou d'une Directive au niveau de l'UEMOA nécessiterait l'accord des deux tiers des États Membres<sup>73</sup>.** Au

---

<sup>70</sup> OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

<sup>71</sup> Ces traités ou accords sont assortis de différentes clauses destinées à protéger les investisseurs étrangers (notamment des clauses de règlement des différends, des protections contre l'expropriation, des garanties pour un traitement juste et équitable ou national ou de la nation la plus favorisée, des interdictions de contrôle des capitaux, etc.).

<sup>72</sup> Ce Règlement a pour objet d'éviter la double imposition entre les États membres de l'UEMOA et de prévoir des règles en matière d'assistance fiscale (« *Règlement n°08/CM/UEMOA portant adoption des règles visant à éviter la double imposition au sein de l'UEMOA et des règles d'assistance en matière fiscale* », du 26 septembre 2008, [http://www.uemoa.int/Documents/Actes/reglement\\_08\\_2008\\_CM\\_UEMOA.pdf](http://www.uemoa.int/Documents/Actes/reglement_08_2008_CM_UEMOA.pdf)). Le texte de ce règlement est inspiré du modèle de convention fiscale de l'ONU.

<sup>73</sup> En ce qui concerne l'harmonisation des législations prévue à l'article 60 du Traité modifié de l'UEMOA (<http://www.uemoa.int/Documents/TraitReviserUEMOA.pdf>), l'article 61 du même Traité dispose que : « *Le Conseil statuant à la majorité des deux tiers (2/3) de ses membres, sur proposition de la Commission, arrête les directives ou règlements nécessaires pour la réalisation des programmes mentionnés à l'article 60.* ». L'unanimité n'est requise que concernant des domaines spécifiques (modification d'une proposition

niveau de la CEDEAO, la situation est similaire car les actes de la Communauté sont en principe adoptés à l'unanimité, par consensus ou à la majorité des deux tiers<sup>74</sup>. Dans la mesure où cet accord pourrait être difficile à obtenir, il pourrait être plus pertinent, dans un premier temps, que la Commission de l'Organisation régionale concernée procède à une recommandation.

---

de la Commission – article 22 du Traité, élaboration du budget – article 51, exemption d'un État membre du respect de la politique économique – article 71, exclusion d'un État membre – article 113).

<sup>74</sup> Voir le Traité révisé de la Communauté Economique Des États d'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) du 24 juillet 1993 (<http://parl.ecowas.int/wp-content/uploads/2016/10/ECOWAS-REVISED-TREATY-FRENCH.pdf>), tel que modifié par l'Acte [Protocole] Additionnel A/SA.3/01/10, en date du 16 février 2010, portant amendement de l'article 9 nouveau du Traité de la CEDEAO tel qu'amendé par le Protocole Additionnel A/SP1/06/06, en date du 14 janvier 2006.

L'article 9 nouveau dispose notamment que : « 1. Les Actes de la Communauté sont dénommés Actes [Protocoles] additionnels, Règlements, Directives, Décisions, Déclarations, Règlements d'exécution, Recommandations et Avis ;

2. Pour l'accomplissement de leurs missions :

- a) la Conférence adopte des Actes additionnels, des Directives, des Décisions, fait des Déclarations et des Recommandations ;
- b) le Conseil édicte des Règlements d'exécution des Actes Additionnels, des Directives, des Décisions ou fait des Recommandations et formule des Avis ;
- c) la Commission adopte des règlements d'exécution des actes de la Conférence ou du Conseil, fait des Recommandations ou formule des Avis.

3. Les Actes additionnels [Protocoles] sont des actes qui complètent le Traité et y sont annexés. Le respect des Actes additionnels s'impose aux Etats membres et aux institutions de la Communauté, sous réserve des dispositions de l'article 15 du Traité.

4. Les Règlements sont des actes de portée générale par le Conseil des Ministres. Ils sont obligatoires en toutes leurs dispositions et sont directement applicables dans les Etats membres. Ils ont force obligatoire à l'égard des Institutions de la Communauté.

5. Les Directives sont des actes par lesquels la Conférence ou le Conseil fixe aux Etats membres des objectifs à atteindre, en laissant à chacun d'eux la liberté de décider des modalités de réaliser ces objectifs. Les Directives sont des Actes obligatoires pour les Etats.

6. Les Décisions sont des Actes de portée individuelle en faveur des destinataires que désignent lesdits Actes. Les Décisions peuvent également être prises dans le cadre du contrôle du fonctionnement des institutions de la Communauté ou de la réalisation des objectifs de la CEDEAO. Les Décisions sont également obligatoires.

7. Les Règlements d'exécution ont la même force juridique que les actes du Conseil pour l'exécution desquels ils sont pris.

8. Les déclarations sont des actes par lesquels la Conférence matérialise un engagement de volonté ou prend une position sur un sujet précis. Elles peuvent être suivies d'actions à entreprendre obligatoirement par les États membres.

9. Les Recommandations sont des actes par lesquels des propositions sont faites aux destinataires en vue d'adopter une position donnée ou d'entreprendre une action.

10. Les Avis sont des actes par lesquels des opinions ou des points de vue sont exprimés sur toute question.

11. Les avis et les Recommandations n'ont pas force exécutoire.

12. Sauf dispositions contraires dans le Traité et ses Actes subséquents, les Actes de la Communauté sont adoptés à l'unanimité, par consensus ou à la majorité des deux tiers. »

D'autre part, il faut relever que la mise en place d'un régime multilatéral au niveau d'une Organisation régionale (UEMOA, CEDEAO voire une autre organisation panafricaine dès lors que la zone concernée constitue une zone économique cohérente) n'aurait vocation à régir que les transactions entre entreprises associées établies dans les États Membres de l'Organisation, mais non les transactions avec les entreprises associées établies en dehors de l'Organisation. Or, il semble ressortir des réponses au questionnaire que les transactions interviennent en grande partie entre entreprises établies dans l'UEMOA et entreprises établies dans des États tiers. Par conséquent, il pourrait être utile qu'une Organisation régionale négocie au nom de ses membres un modèle de régime de protection avec les États tiers.

**En résumé :**

- Le régime de protection devrait être prévu en droit interne et faire partie des dispositions du Code Général des Impôts.
- Afin d'éviter des problèmes de double imposition ou de double non-imposition, il conviendrait de prévoir un régime bilatéral ou multilatéral.
- Par conséquent, des négociations devraient être engagées à l'intérieur de la sous-région mais également avec des États tiers partenaires à un niveau national ou régional.
- Un régime multilatéral pourrait s'inscrire dans le cadre de la négociation de traités internationaux bilatéraux ou multilatéraux et les organisations régionales telles que l'UEMOA ou la CEDEAO pourraient à tout le moins proposer un modèle de régime de protection.

*6.3.2. D'un point de vue administratif :*

**En premier lieu, il conviendrait tout d'abord d'allouer les ressources nécessaires auprès de l'organe étatique ou communautaire en charge de la négociation des régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux.** A ce titre, il pourrait être utile au préalable de lancer un processus de consultation publique du secteur privé afin de mieux comprendre le contexte économique du pays ainsi que les spécificités et problématiques des différents secteurs d'activité concernés. En outre, l'organe compétent pourrait bénéficier de l'assistance technique d'experts alloués par des

organisations internationales ou régionales disposant de davantage d'expérience en matière de négociation.

**En second lieu, il conviendrait de constituer rapidement une cellule technique dédiée au sein de l'Administration fiscale en charge de la gestion et du contrôle de ces régimes.** Dans l'hypothèse où le régime de protection serait assorti d'une incitation ou obligation – pour les entreprises qui ne souhaitent pas opter pour le régime – de négocier un APP, des ressources administratives devraient être mobilisées pour gérer ces APPs.

**Enfin, en troisième lieu, il faudrait opérer un suivi des conséquences fiscales et économiques de ces régimes à l'échéance d'une période de test de 3 à 5 ans.** Cette étude d'impact pourrait par exemple recenser le nombre de pays ayant opté pour le régime de protection et les problèmes de discipline fiscale auxquels l'Administration a été confrontée. Elle pourrait le cas échéant inclure un volet concernant une évaluation des dépenses fiscales résultant de ces régimes. Enfin, elle pourrait évaluer si le champ du régime de protection et les taux définis sont adaptés à l'économie du pays et ont pu avoir un effet positif concernant le développement économique de certains secteurs. Cette étude ne devrait intervenir qu'après une période de test de plusieurs années afin de laisser le temps aux entreprises de se familiariser avec le régime de protection.

L'*Annexe II* au présent rapport propose une feuille de route pour la mise en place des régimes de protection et l'*Annexe III* des recommandations en ce qui concerne le renforcement des capacités des administrations fiscales pour faciliter la mise en œuvre des régimes de protection.

**En résumé :**

- Il serait envisageable d'attribuer des compétences et de renforcer un organe étatique ou régional existant (ou de créer un nouvel organe) afin que ce dernier puisse négocier les régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux au nom de ses membres.
- Une cellule technique dédiée à la gestion des régimes de protection devrait être créée au sein de l'Administration fiscale.
- Une étude d'impact devrait évaluer périodiquement (en particulier dans les années qui suivent l'introduction du régime) les effets positifs et négatifs de ce régime (en matière de recettes et sur l'économie) de manière à faire évoluer ce dernier.

## **CONCLUSION :**

**La mise en place de régimes de protection dans les pays d'Afrique sub-saharienne, et en particulier dans les pays de la CEDEAO, pourrait s'inscrire dans une stratégie complémentaire à celle du projet BEPS de l'OCDE.** Le plan d'action BEPS adopté par l'OCDE et le G20 en septembre 2013 vise à réformer le cadre fiscal international en luttant contre l'érosion de la base imposable et le transfert des bénéficiaires<sup>75</sup>. Ce cadre se veut plus inclusif, certains pays en développement ayant été associés aux travaux du Comité des Affaires Fiscales de l'OCDE. Les actions 8 à 10 visant à mieux aligner les prix de transfert sur la création de valeur proposent une réforme des Principes directeurs de l'OCDE en matière de prix de transfert notamment en ce qui concerne les transactions portant sur les produits de base et les services intra-groupe à faible valeur ajoutée<sup>76</sup>. La mise en place de régimes de protection dans les pays de la CEDEAO pourrait être complémentaire à cette approche : elle pourrait permettre aux pays de la sous-région de disposer d'un cadre, même temporaire, visant à sécuriser leurs recettes en matière d'impôt sur les bénéfices et à réallouer leurs ressources vers le contrôle des transactions les plus complexes, dans l'attente d'un renforcement de leurs capacités leur permettant de pleinement mettre en application les propositions des actions 8 à 10.

**Les répondants au questionnaire, destiné à évaluer l'opportunité et la faisabilité de l'introduction de régimes de protection dans la CEDEAO, ont manifesté leur intérêt pour la mise en place de régimes de protection dans la sous-région.** Cet intérêt s'explique en raison des difficultés rencontrées par ces États à appliquer leur législation en matière de prix de transfert (manque de personnel dédié et formé à ces problématiques, complexité de ces dernières, difficultés pour trouver des comparables pertinents et constituer une base documentaire). Très peu de redressements sont effectués et le contentieux est quasiment inexistant. Ces réponses confirment un sondage effectué précédemment en 2014 par le Sous-Comité BEPS des Nations Unies auprès des pays émergents et en développement. Ce dernier avait révélé que, selon les sondés, les prix de transfert contribuent à l'érosion de la base imposable et sont une priorité BEPS importante pour les économies des pays en développement et émergents<sup>77</sup>.

---

<sup>75</sup> Pour davantage d'informations, voir notamment la page dédiée du site internet de l'OCDE : <http://www.oecd.org/fr/ctp/a-propos-de-beps.htm>

<sup>76</sup> OCDE (2016), « *Aligner les prix de transfert calculés sur la création de valeur, Actions 8-10 - Rapports finaux 2015* », Projet OCDE/G20 sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéficiaires, Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264249202-fr>

<sup>77</sup> Voir notamment la page internet du Sous-Comité des Nations Unies sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert des bénéficiaires : <http://www.un.org/esa/ffd/tax/Beps/index.htm>, ainsi que l'article publié par Carmel Peters (2015), « *Developing Countries' Reactions to the G20/OECD Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting* », Bulletin for International Taxation, juin/juillet 2015, [http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/10/11STM\\_G20OecdBeps.pdf](http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/10/11STM_G20OecdBeps.pdf). Dans les réponses



**La mise en place d'un régime de protection dans les pays en développement n'est pas neutre.** Elle devrait être le résultat d'un arbitrage entre 1° le fait de renoncer potentiellement à des recettes pour augmenter l'attractivité fiscale et la sécurité fiscale – tout en minimisant les coûts de gestion et de contrôle de l'impôt pour l'Administration fiscale et les coûts de discipline fiscale pour les entreprises – et 2° la garantie d'un minimum de recettes fiscales dans le cadre d'une transition de ces économies vers une plus grande intégration au commerce international.

**Dans la mesure où les problématiques en matière de prix de transfert dans la CEDEAO dépassent les seuls services manufacturiers, de distribution ou de recherche-développement à faibles risques, il conviendrait de s'interroger également sur la pertinence de la définition de régimes de protection pour d'autres activités économiquement importantes et présentant des forts enjeux en matière de prix de transfert dans la sous-région.** En effet, les États nous ont indiqué dans leurs réponses au questionnaire que les problématiques auxquelles ils étaient confrontés en matière de prix de transfert concernaient particulièrement les industries extractives, les télécommunications ou les activités bancaires et d'assurance.

**La définition de la méthode applicable et des niveaux de marges dans le cadre du régime de protection devra être effectué avec la plus grande vigilance.** Un niveau trop élevé pourrait inciter les entreprises éligibles à ne pas exercer l'option et à demander systématiquement l'application du droit commun ou un APP. Un niveau trop faible transformerait le régime de protection en un mécanisme fiscal incitatif, ce qui n'est pas son objet. Pour les activités à forte valeur ajoutée, telles que les activités extractives, il pourrait être utile de se référer – ainsi que le suggèrent les derniers travaux de l'OCDE<sup>78</sup> – aux cours miniers lorsque les transactions intragroupe du contribuable sont comparables à des transactions de gré à gré sur un marché coté. Dans cette hypothèse, le prix de cession des matières premières de la société pourrait être déterminé en utilisant ces cours officiels ajustés le cas échéant pour tenir compte de différences entre les transactions.

**Les entreprises comme les gouvernements ont exprimé un vif intérêt pour la mise en place de ces régimes de protection de préférence au niveau communautaire.** Tous les deux considèrent qu'un traitement régional uniformisé serait le garant d'une égalité de traitement fiscal entre investisseurs. Cela permettrait d'éviter que la décision

---

au sondage mené par le Sous-Comité, les pays sondés avaient souligné en particulier leurs difficultés en relation avec la fixation du prix des marchandises, des frais de gestion (« *management fees* »), des services centraux/du siège social (« *head office services* »), des redevances pour l'utilisation d'incorporels, des services de recherche-développement et des intérêts sur la dette entre entreprises associées.

<sup>78</sup> OCDE (2016), « *Aligner les prix de transfert calculés sur la création de valeur, Actions 8-10 - Rapports finaux 2015* », Projet OCDE/G20 sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéficiaires, Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264249202-fr>

d'investir dans tel ou tel pays ne soit dictée par des considérations liées à la fiscalité des prix de transfert. Des organisations régionales, telles que l'UEMOA ou la CEDEAO, pourraient à tout le moins proposer un modèle de régime de protection. En outre, un organe étatique ou régional pourrait être en charge de négocier les régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux dans le but d'éviter des problèmes de double imposition, particulièrement dans les relations avec les entreprises résidentes des États tiers à la CEDEAO<sup>79</sup>.

**Le(s) régime(s) de protection devrai(en)t viser à accompagner le développement économique des entreprises et du pays.** Ainsi, un régime de protection ne devrait pas décourager l'investisseur à développer davantage de valeur ajoutée locale, voire même pourrait même encourager ce développement. De surcroît, un régime de protection devrait être conçu initialement comme une mesure temporaire appelée à évoluer en fonction du développement de l'économie du pays et du renforcement des capacités de l'Administration fiscale. Pour ce faire, une étude d'impact devrait évaluer périodiquement (en particulier dans les années qui suivent l'introduction du régime) les effets positifs et négatifs de ce régime (en matière de recettes et sur l'économie) de manière à planifier l'évolution de ce dernier.

**Par conséquent, au vu de ce qui précède, il nous apparaît souhaitable d'introduire le débat concernant l'opportunité d'introduire des régimes de protection dans les pays de la CEDEAO à un niveau institutionnel en diffusant cette étude, dans le cadre d'une consultation publique, auprès des États membres de la CEDEAO ainsi que de la Commission de l'UEMOA et de la CEDEAO et, le cas échéant auprès des organisations internationales, de la société civile et du secteur privé.** Après un délai raisonnable accordé aux intéressés pour faire part de leurs observations, un atelier régional pourrait être organisé afin de discuter des prochaines actions à mettre en œuvre. En fonction des conclusions de cet atelier, les États membres de la CEDEAO, en coopération avec les Organisations régionales, pourraient déterminer la nature du ou des régime(s) de protection qu'ils souhaiteraient mettre en œuvre, ainsi que les normes

---

<sup>79</sup> A noter que la Commission Européenne a adopté le 28 janvier 2016 un « *Paquet de mesures contre l'évasion fiscale* »

([http://ec.europa.eu/taxation\\_customs/business/company-tax/anti-tax-avoidance-package fr](http://ec.europa.eu/taxation_customs/business/company-tax/anti-tax-avoidance-package_fr)).

Ce paquet est composé notamment d'une Communication (« *Communication de la Commission au Parlement Européen et au Conseil sur une stratégie extérieure pour une imposition effective* », COM(2016) 24 final, 28 janvier 2016, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/?uri=CELEX:52016DC0024>).

Cette Communication recense les principales mesures susceptibles, selon la Commission Européenne, d'aider l'Union Européenne à promouvoir à l'échelle mondiale la bonne gouvernance fiscale, à lutter contre les menaces extérieures d'érosion de la base d'imposition et à garantir des conditions de concurrence équitables pour toutes les entreprises. La Communication comprend notamment des propositions visant à introduire des clauses de bonne gouvernance fiscale dans tous les accords pertinents conclus entre l'Union Européenne et des pays ou régions tiers.

juridiques applicables et notamment si ces régimes de protection devraient être contraignants ou non-contraignants et de droit national ou communautaire. Une norme non-contraignante pourrait prendre la forme d'un ou plusieurs modèles. Si la solution d'une norme contraignante était retenue au niveau communautaire, les États et Organisations régionales devraient s'accorder sur la forme de cette dernière (Directive, Règlement ou Protocole). Une équipe d'experts internationaux pourrait procéder à la rédaction légale du ou des régime(s) de protection retenu(s), en coopération avec les administrations fiscales des États et les fiscalistes des Organisations régionales. Préalablement à la phase de rédaction, il pourrait être utile de consulter une nouvelle fois le secteur privé afin d'adapter le ou les régime(s) de protection aux spécificités de la sous-région, en particulier pour ce qui concerne la définition des spécificités et modalités du régime (personnes et activités éligibles, barèmes et fourchettes de marge, etc.).

## BIBLIOGRAPHIE :

Cette bibliographie est non-exhaustive. Les références aux textes juridiques pertinents sont indiquées en notes de bas de page dans le corps de l'étude. Ces références ne sont pas reprises ci-dessous. Sont cités uniquement les articles de doctrine, études ou rapports les plus pertinents :

- Jens Andersson (2015), « *Fiscal capacity and state formation in Francophone West Africa 1850-2010* », African economic history working paper series No. 22/2015, African Economic History Network (AEHN),  
<http://lup.lub.lu.se/luur/download?func=downloadFile&recordId=8055780&fileId=8055781>
- Alain Charlet, Bertrand Laporte Grégoire Rota-Graziosi (2013), « *La fiscalité minière en Afrique de l'ouest et du centre* », *Revue de Droit Fiscal* 2013,  
[http://www.lexisnexis.fr/droit-document/article/revue-droit-fiscal/48-2013/527\\_PS\\_RDF\\_RDF1348ET00527.htm#.VrJHjyitzkg](http://www.lexisnexis.fr/droit-document/article/revue-droit-fiscal/48-2013/527_PS_RDF_RDF1348ET00527.htm#.VrJHjyitzkg), <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00913079>
- Ernesto Crivelli, Ruud De Mooij et Michael Keen (2015), « *Base erosion, profit shifting and developing countries* », IMF, mai 2015, Oxford University Centre for Business Taxation Working WP 15/09,  
[http://www.sbs.ox.ac.uk/sites/default/files/Business\\_Taxation/Docs/Publications/Working\\_Papers/Series\\_15/WP1509.pdf](http://www.sbs.ox.ac.uk/sites/default/files/Business_Taxation/Docs/Publications/Working_Papers/Series_15/WP1509.pdf), IMF WP/15/118,  
<https://www.imf.org/external/pubs/ft/wp/2015/wp15118.pdf>
- David Cuellar et Francisco J. Zamora (2014), « *Mexico : 2014 tax reform rules for Maquiladoras (IMMEX) are relaxed* », *International Tax Review*, 28 janvier 2014, <http://www.internationaltaxreview.com/Article/3303122/Mexico-2014-tax-reform-rules-for-Maquiladoras-IMMEX-are-relaxed.html>
- Deloitte (2014), « *Mexico tax alert* »,  
<http://www2.deloitte.com/content/dam/Deloitte/global/Documents/Tax/dttl-tax-alert-mexico-040114.pdf>
- EY (2013), « *Indian Tax Administration issues final rules on transfer pricing safe harbor* », 19 septembre 2013,  
[http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Indian\\_Tax\\_Administration\\_issues\\_final\\_rules\\_on\\_transfer\\_pricing\\_safe\\_harbor/\\$FILE/2013G\\_CM3810\\_TP\\_Indian%](http://www.ey.com/Publication/vwLUAssets/Indian_Tax_Administration_issues_final_rules_on_transfer_pricing_safe_harbor/$FILE/2013G_CM3810_TP_Indian%20)

[20Tax%20Admin%20issues%20final%20rules%20on%20TP%20safe%20harbo  
r.pdf](#)

- FMI (2012), Département des finances publiques, « *Régimes financiers des industries extractives : conception et application* », 15 août 2012, <https://www.imf.org/external/french/np/pp/2012/081512f.pdf>
- KPMG (2014), « *Tax Reform 2014, Mexico* » : <http://www.kpmg.com/MX/es/IssuesAndInsights/ArticlesPublications/Documents/Estudios/2013/Tax-Reform-2014.pdf>
- Kyle McNabb and Philippe LeMay-Boucher (2014), « *Tax Structures, Economic Growth and Development* », ICTD, Working Paper 22, septembre 2014, <http://www.ictd.ac/sites/default/files/ICTD%20WP22.pdf>
- Krishen Mehta, « *Comments for OECD on Transfer Pricing and Safe Harbors* », <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/48931102.pdf>
- OCDE (2016), « *Aligner les prix de transfert calculés sur la création de valeur, Actions 8-10 - Rapports finaux 2015* », Projet OCDE/G20 sur l'érosion de la base d'imposition et le transfert de bénéfices, Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264249202-fr>
- OCDE (2014), « *Consumption Tax Trends* », OCDE Publishing, <http://dx.doi.org/10.1787/ctt-2014-en>
- OCDE (2014), « *Modèle de convention fiscale concernant le revenu et la fortune* », Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/9789264175273-fr>
- OCDE (2012), « *Multi-country analysis of existing transfer pricing simplification measures – 2012 update* », 6 juin 2012, <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/50517144.pdf>
- OCDE (2003), « *Peer review of Mexican transfer pricing legislation and practices* », [http://www.uscib.org/docs/oecd\\_mexico\\_transfer\\_pricing.pdf](http://www.uscib.org/docs/oecd_mexico_transfer_pricing.pdf)
- OECD (2010), « *Principes de l'OCDE applicables en matière de prix de transfert à l'intention des entreprises multinationales et des administrations fiscales* », Éditions OCDE, Paris, <http://dx.doi.org/10.1787/tpg-2010-fr>
- OCDE (2013), « *Principes pour améliorer la transparence et la gouvernance des Incitations fiscales à l'investissement dans les pays en développement* »,

<https://www.oecd.org/fr/ctp/fiscalite-internationale/principes-pour-ameliorer-la-transparence-et-la-gouvernance-des-incitations-fiscales.pdf>

- OCDE (2014), « *Rapport du Groupe de travail du G20 pour le développement sur l'impact du projet BEPS dans les pays à faibles revenus (Partie 2)* », 13 août 2014, <https://www.oecd.org/fr/fiscalite/partie-2-du-rapport-au-g20-developpement-impact-projet-beps-2014.pdf>
- OCDE (2013), « *Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection* », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>
- OCDE (2015), « *Statistiques des recettes publiques 1965-2014* », Éditions OCDE, Paris, [http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-2015/tax-revenue-trends-1965-2014\\_rev\\_stats-2015-4-en-fr](http://www.oecd-ilibrary.org/taxation/revenue-statistics-2015/tax-revenue-trends-1965-2014_rev_stats-2015-4-en-fr)
- OCDE (2014) : « *Transfer Pricing Comparability Data and Developing Countries* », <http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/transfer-pricing-comparability-data-developing-countries.pdf>
- OCDE (2013), « *Transfer Pricing Country Profile – South Africa* », 22 janvier 2013, [http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/SouthAfrica\\_TPCountryProfile\\_Jan2013.pdf](http://www.oecd.org/ctp/transfer-pricing/SouthAfrica_TPCountryProfile_Jan2013.pdf)
- ONU (2013), « *United Nations Practical Manual on Transfer Pricing for Developing Countries* », <http://www.un.org/esa/ffd/tax-committee/tc-ta-drafts-transfer-pricing.html>
- ONUDI (Organisation des Nations Unies pour le développement industriel) (2011), Enquête 2011 sur les investisseurs en Afrique, « *Africa Investor Report 2011: Towards Evidence-Based Investment Promotion Strategies* », [https://www.unido.org/fileadmin/user\\_media/Publications/Pub\\_free/AIS\\_Report\\_A4.pdf](https://www.unido.org/fileadmin/user_media/Publications/Pub_free/AIS_Report_A4.pdf)
- OSIWA (2015), « *Mobilisation des ressources domestiques en Afrique de l'Ouest : opportunités manquées* », février 2015, [http://www.osiwa.org/wp-content/uploads/2015/05/DOMESTIC-RESOURCE\\_FRENCH-100329151.pdf](http://www.osiwa.org/wp-content/uploads/2015/05/DOMESTIC-RESOURCE_FRENCH-100329151.pdf)
- Carmel Peters (2015), « *Developing Countries' Reactions to the G20/OECD Action Plan on Base Erosion and Profit Shifting* », Bulletin for International Taxation, juin/juillet 2015, [http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/10/11STM\\_G20OecdBeps.pdf](http://www.un.org/esa/ffd/wp-content/uploads/2015/10/11STM_G20OecdBeps.pdf)

- PwC (2013), « *Changes made in the final safe harbour rules in India* », 19 septembre 2013, <http://www.pwc.com/gx/en/tax/newsletters/pricing-knowledge-network/assets/pwc-india-safe-harbour-rules.pdf>
- PwC Mexico (2013), « *PwC-IMMEX Maquiladora Guide Doing Business in Mexico* », <https://www.pwc.com/mx/es/industrias/archivo/doing-business-maquiladora.pdf>
- Sandeep Sharma (2014), « *Safe Harbour Rule – Transfer Pricing* », 11 janvier 2014, <http://taxguru.in/income-tax/safe-harbour-rules-transfer-pricing.html>
- Roberto Schatan (2008), « *La Maquiladora de exportacion en Mexico* », <http://documents.mx/documents/05-parte-1-la-maquiladora-de-exportacion-en-mexico-roberto-schatan.html>
- Roberto Schatan (2002), « *Régimen tributario de la industria maquiladora* », *Comercio Exterior*, Vol. 52, Num. 10, octobre 2002
- Tax Justice Network (2014), « *How developing countries can take control over their tax destinies* », juillet 2014, par Krishen Mehta, <http://www.taxjustice.net/2014/07/09/developing-countries-can-take-control-tax-destinies/>

**ANNEXE I :**

**Synthèse par pays des réponses aux questionnaires envoyées par les États membres de la CEDEAO**

<b>PAYS</b>	<b>Législation en matière de prix de transfert</b>	<b>Obligation de documentation</b>	<b>Département spécialisé en matière de prix de transfert</b>	<b>Redressements effectués en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années</b>	<b>Régime de protection en matière de prix de transfert</b>	<b>Commentaires du pays répondant</b>
<b>Bénin</b>	Oui (article 37 du CGI)	Oui (article 1085 ter-2 du CGI)	Non	Non	Non	Le Bénin considère que la mise en place d'un régime de protection pourrait simplifier la gestion de l'impôt et économiser des ressources en matière de prix de transfert mais conseille de faire attention à ce que la mise en place d'un tel régime ne vienne pas aggraver la fragilité des États membres de la CEDEAO en matière de mobilisation des recettes.
<b>Burkina-Faso</b>	Oui (article 82 de la loi sur l'IS, Loi N°008-2010/AN)	Oui (article 4 du LPF, Loi N°004-2010/AN)	Non	Oui	Non	Dans la mesure où la difficulté majeure en matière de prix de transfert résulte de l'absence de comparable, l'Administration fiscale Burkinabè estime qu'un régime de protection permettrait d'avoir un mécanisme assez simple et applicable dans le contexte burkinabè en attendant le renforcement des capacités de l'Administration fiscale en matière de prix de transfert.



<b>PAYS</b>	<b>Législation en matière de prix de transfert</b>	<b>Obligation de documentation</b>	<b>Département spécialisé en matière de prix de transfert</b>	<b>Redressements effectués en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années</b>	<b>Régime de protection en matière de prix de transfert</b>	<b>Commentaires du pays répondant</b>
<b>Cap-Vert</b>	Oui (article 65 de la Loi 82/VII/2014)	Oui (article 14 du projet de décret)	Non	Non	Non	La législation en matière de prix de transfert a été introduite récemment au Cap-Vert le 8 janvier 2015.
<b>Ghana</b>	Oui (section 70 du « <i>Internal Revenue Act, 2000 (Act 592)</i> » et section 2 des « <i>Transfer Pricing Regulations, 2012 – L. I. 2188</i> »)	Oui (section 7 des « <i>Transfer Pricing Regulations, 2012 – L. I. 2188</i> »)	Oui	Non	Non	Le Ghana considère que la mise en place d'un régime de protection va réduire le coût de gestion de l'impôt, augmenter la discipline fiscale et accroître les recettes fiscales. Le Ghana indique toutefois que les régimes de protection pourraient ne pas être compatibles avec le principe de pleine concurrence et entraîner des doubles impositions quand ils sont unilatéraux.  Pour information, le Ghana a une disposition visant à limiter la déductibilité des charges financières des sociétés sous-capitalisées (section 71 du « <i>Internal Revenue Act, 2000 (Act 592)</i> »). Une société est sous-capitalisée lorsque le ratio dette avec les entreprises liées sur capitaux propres est supérieur à 2.

<b>PAYS</b>	<b>Législation en matière de prix de transfert</b>	<b>Obligation de documentation</b>	<b>Département spécialisé en matière de prix de transfert</b>	<b>Redressements effectués en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années</b>	<b>Régime de protection en matière de prix de transfert</b>	<b>Commentaires du pays répondant</b>
<b>Guinée (Conakry)</b>	Oui (article 117 B du CGI)	Oui (article 117 A du CGI)	Non	Oui	Non	<p>La Guinée exprime une réserve par rapport à la mise en place d'un régime de protection (mais n'explique pas les raisons de cette réserve).</p> <p>Pour information, la Guinée a une disposition visant à limiter la déductibilité des charges financières des sociétés sous-capitalisées (article 97 A du CGI). Une société est sous-capitalisée lorsque le ratio dette avec les entreprises liées sur capitaux propres est supérieur à 1,5.</p>
<b>Libéria</b>	Oui (section 10(cc) du « <i>Revenue Code of Liberia</i> »)	Non	Non	Non	Non	<p>Le Libéria estime qu'un régime de protection pourrait créer des opportunités d'optimisation fiscale pour les entreprises. Par conséquent, le Libéria a choisi de privilégier un renforcement de ses capacités en matière de prix de transfert plutôt que d'envisager la mise en place d'un régime de protection.</p> <p>Pour information, le « <i>Revenue Code of Liberia</i> » prévoit la possibilité de conclure un APP (section 18).</p>

<b>PAYS</b>	<b>Législation en matière de prix de transfert</b>	<b>Obligation de documentation</b>	<b>Département spécialisé en matière de prix de transfert</b>	<b>Redressements effectués en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années</b>	<b>Régime de protection en matière de prix de transfert</b>	<b>Commentaires du pays répondant</b>
<b>Mali</b>	Oui (articles 7, 8 et 81 du CGI)	Oui (article 57 du CGI)	Non	Non	Non	<p>Le Mali indique que la mise en place d'un régime de protection dans les secteurs des mines, des télécommunications et des banques contribuerait à sécuriser les recettes fiscales du Mali.</p> <p>Le Mali considère que les régimes de protection pourraient être une solution d'opportunité dans la mesure où les contrôles en matière de prix de transfert requièrent l'accès à des bases de données de comparables ainsi qu'une expertise technique qui reste à développer.</p>
<b>Niger</b>	Oui (article 33 du CGI)	Non	Non	Non	Non	<p>Le Niger suggère que les régimes de protection pourraient entraîner une perte de recettes pour l'État car la sécurisation du régime fiscal pourrait venir limiter les possibilités de redressement des entreprises.</p>

PAYS	Législation en matière de prix de transfert	Obligation de documentation	Département spécialisé en matière de prix de transfert	Redressements effectués en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années	Régime de protection en matière de prix de transfert	Commentaires du pays répondant
<b>Nigéria</b>	Oui (section 22 du « <i>Companies Income Tax Act, CAP. 60, LFN ; 1990</i> » et article 4 des « <i>Income Tax (Transfer Pricing) Regulations No. 1, 2012</i> »)	Oui (article 6 des « <i>Income Tax (Transfer Pricing) Regulations No. 1, 2012</i> »)	Oui	Non	Oui Le régime de protection nigérian est spécifique. En effet, les dispositions en matière de régimes de protection sont limitées à une exemption des obligations documentaires dans certaines circonstances, notamment lorsque le prix des transactions a été déterminé en fonction de la législation nigériane ou a été approuvé par les autorités (article 15 des « <i>Income Tax (Transfer Pricing) Regulations No. 1, 2012</i> »).	Le Nigéria considère qu'un régime de protection peut simplifier la gestion de l'impôt mais également entraîner une perte de recettes fiscales. Pour le Nigéria, l'intérêt d'un régime de protection s'analyse donc dans le sens d'un arbitrage entre une meilleure gestion de l'impôt et des moyens de l'Administration fiscale et la perte de recettes pouvant en résulter, sachant néanmoins que la réallocation des moyens de l'Administration pourrait permettre de mieux contrôler les transactions à risque élevé.  Pour information, la réglementation du Nigéria prévoit la possibilité de conclure un APP (article 7 des « <i>Income Tax (Transfer Pricing) Regulations No. 1</i> »).

<b>PAYS</b>	<b>Législation en matière de prix de transfert</b>	<b>Obligation de documentation</b>	<b>Département spécialisé en matière de prix de transfert</b>	<b>Redressements effectués en matière de prix de transfert au cours des 5 dernières années</b>	<b>Régime de protection en matière de prix de transfert</b>	<b>Commentaires du pays répondant</b>
<b>Sénégal</b>	Oui (article 17 du CGI)	Oui (article 638 et 639 du CGI)	Non	Oui	Non	<p>Le Sénégal considère que la mise en place d'un régime de protection pourrait simplifier la gestion de l'impôt en permettant de cibler les dossiers à vérifier.</p> <p>Pour information, le CGI sénégalais prévoit la possibilité de conclure un APP (article 602 du CGI).</p>
<b>Togo</b>	Oui (article 112 du CGI)	Non	Non	Non	Non	<p>Le Togo indique que la flexibilité des mécanismes de gestion des régimes de protection pourrait permettre d'adapter ceux-ci aux structures économiques et fiscales du Togo.</p> <p>Pour information, bien que le Togo ait répondu ne pas avoir introduit le principe de pleine concurrence dans sa législation, une analyse des textes montre que ce dernier est bien prévu par sa législation (à l'article 112 du CGI togolais).</p>

## ANNEXE II :

### Feuille de route pour la mise en œuvre des régimes de protection

1. Diffuser dans le cadre d'une consultation publique la présente étude auprès des États membres de la CEDEAO ainsi que de la Commission de l'UEMOA et de la CEDEAO ;
2. Associer le cas échéant les organisations internationales, la société civile et le secteur privé à cette consultation ;
3. Accorder aux intéressés un délai raisonnable pour faire part de leurs observations ;
4. Organiser un atelier régional pour discuter de ces observations et des prochaines étapes à mettre en œuvre ;
5. Si l'atelier confirme l'intérêt des États membres de la CEDEAO pour la mise en place d'un régime de protection, déterminer, en fonction des aspirations des États, la nature du ou des régime(s) de protection qu'ils souhaiteraient mettre en œuvre (transactions et contribuables concernés) ;
6. Déterminer avec les États membres et en coopération avec les Organisations régionales s'il serait plus opportun de mettre en place un texte non contraignant (modèle) ou une Directive, un Règlement ou un Protocole ;
7. Lancer un processus de consultation publique du secteur privé afin de mieux cerner le contexte économique des pays concernés et de la sous-région en vue de définir les spécificités et modalités du régime, et, en particulier, de confirmer les personnes et les activités éligibles ainsi que la méthode de prix de transfert applicable et les fourchettes de marge envisagées ;
8. Faire appel à une équipe d'experts internationaux pour procéder, en coopération avec les administrations fiscales des États et les fiscalistes de l'organisation régionale compétente, à la rédaction légale du ou des régime(s) de protection retenu(s), y compris en ce qui concerne l'articulation éventuelle avec un programme d'APPs ;
9. Elaborer une stratégie en vue de la négociation de ce régime de protection avec les États tiers à la CEDEAO ;
10. Créer ou allouer les ressources à un organe étatique ou communautaire en charge de la négociation de ces régimes de protection bilatéraux ou multilatéraux ;

11. Renforcer les capacités de l'organe en question en lui fournissant de l'assistance technique d'experts internationaux disposant notamment d'expérience en matière de négociation de ces régimes ;
12. Constituer une cellule technique au sein de chaque Administration fiscale concernée en charge de la gestion et du contrôle de ces régimes ; en cas de combinaison avec un régime d'APP, constituer une cellule technique en charge de la négociation des APPs ;
13. Lancer une étude d'impact après une période de test de 3 à 5 ans en vue de déterminer notamment le nombre d'entreprises ayant opté pour le régime de protection, le nombre d'entreprises ayant sollicité un APP ou étant restées dans le champ d'application du droit commun en matière de prix de transfert ; faire un état des lieux des difficultés administratives auxquelles les entreprises ayant opté pour ce régime ont été confrontés, ainsi que des problèmes de discipline fiscale auxquels l'Administration a eu à faire face ;
14. Lancer en parallèle une étude économique relative notamment aux dépenses fiscales engendrées le cas échéant par ces régimes de protection (cas de seuils de marge trop inférieurs au prix de pleine concurrence) et déterminer les éventuelles retombées positives de ces derniers sur le développement économique des pays de la sous-région ;
15. Réviser le cas échéant le ou les régimes de protection en vue de les adapter à l'évolution de l'économie des pays concernés (notamment vers davantage de contenu local et/ou de valeur ajoutée ou des transactions plus complexes) et de suivre le renforcement des capacités de leurs Administrations fiscales.

### **ANNEXE III :**

#### **Recommandations en ce qui concerne le renforcement des capacités pour faciliter la mise en œuvre des régimes de protection**

- Créer une équipe spécialisée en matière de prix de transfert au sein de la Direction Générale des Impôts, si elle n'existe pas encore ;
- Renforcer l'équipe nouvelle ou existante avec des économistes et des juristes ;
- Créer ou procéder à l'acquisition d'une base de données en vue de la détermination de comparables ;
- Faire appel à de l'assistance technique externe pour former l'équipe ainsi constituée aux problématiques en matière de prix de transfert, et, en particulier, au contrôle et à la négociation d'APPs (pour traiter le cas des entreprises aux transactions plus complexes ou qui n'opteraient pas pour le régime de protection), ainsi qu'aux bonnes pratiques en matière de bonne gouvernance et d'administration des contrôles prix de transfert et des APPs ;
- Constituer une cellule dédiée au sein de l'Unité Prix de Transfert à la gestion et au contrôle des régimes de protection ;
- Faire appel à de l'assistance technique externe en vue de former cette cellule technique aux meilleures pratiques en matière de bonne gouvernance, d'administration et de suivi de ces régimes ;
- Lancer une étude d'impact interne au bout d'une année, l'accompagner d'un questionnaire auprès des contribuables ayant opté pour le régime de protection, et faire un suivi de l'Unité Prix de Transfert et de la cellule régime de protection en vue d'en améliorer le fonctionnement.



## ANNEXE IV :

### Modèles de protocoles d'accord issus de l'Annexe à la Section E révisée du Chapitre IV des Principes directeurs de l'OCDE en matière de prix de transfert<sup>80</sup>

*Avertissement : les modèles ci-dessous sont des propositions de modèles issus de la Section E révisée du Chapitre IV des Principes directeurs de l'OCDE en matière de prix de transfert. Il s'agit de modèles de régimes de protection élaborés à l'attention des pays membres de l'OCDE qui devraient être, le cas échéant, adaptés au contexte économique particulier et aux spécificités des pays d'Afrique sub-saharienne et de la CEDEAO en particulier. Il s'agit d'illustrations de régimes de protection qui pourraient s'appliquer à des activités de services à faible risque (services manufacturiers, de distribution et de recherche-développement à faibles risques).*

## 1. MODÈLE DE PROTOCOLE D'ACCORD SUR LES SERVICES MANUFACTURIERS À FAIBLES RISQUES

### Préambule

1. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] sont convenues d'une rémunération de pleine concurrence applicable aux services manufacturiers à faibles risques fournis par une entreprise éligible située en [État A] pour le compte d'une entreprise associée située en [État B], et par une entreprise éligible située en [État B] pour le compte d'une entreprise associée située en [État A] dans les circonstances décrites ci-après. Le présent protocole d'accord a pour objet d'offrir une sécurité juridique aux entreprises éligibles en établissant des procédures spécifiques d'application des règles relatives aux prix de transfert en [État A] et en [État B] et en éliminant la double imposition.

2. Le présent protocole d'accord est conclu conformément aux dispositions de l'article [25] de la [Convention fiscale] (ci-après « la Convention ») entre [État A] et [État B]. Il met en œuvre les principes de l'article [9] de la Convention dans les circonstances décrites ci-après. Il s'applique aux exercices fiscaux des entreprises éligibles clos durant les années civiles [20\_] à [20\_]. Ce délai sera prolongé de cinq ans, à moins que l'un des deux États notifie à l'autre État, par écrit, son intention de mettre fin au présent protocole au plus tard le 31 décembre [20\_]. L'expiration du présent protocole

---

<sup>80</sup> OCDE (2013), « Section E révisée du Chapitre IV des Principes applicables en matière de prix de transfert, relative aux régimes de protection », 16 mai 2013, <http://www.oecd.org/fr/ctp/prix-de-transfert/Section-E-Revisee-Regimes-Protection-Prix-Transfert.pdf>

s'appliquera aux exercices fiscaux des entreprises éligibles s'achevant après le dernier jour de l'année civile au cours de laquelle le présent protocole vient à expiration.

3. Aux fins du présent protocole, une « entreprise » est définie selon les dispositions du paragraphe [1] de l'article [3] de la Convention.

### **Entreprise éligible**

4. Aux fins du présent protocole, une entreprise éligible doit posséder chacune des caractéristiques décrites au présent paragraphe.

- a) L'entreprise éligible est résidente d'un État contractant aux fins de la Convention et exerce ses activités principalement dans cet État.
- b) La principale activité de l'entreprise éligible consiste soit en la prestation de services manufacturiers dans son État de résidence pour le compte d'une entreprise associée (au sens de l'article [9] de la Convention) résidente de l'autre État contractant, soit en la production de biens manufacturés qu'elle vend à cette entreprise associée.
- c) L'entreprise éligible a conclu un accord écrit avec l'entreprise associée avant le début de l'exercice fiscal considéré de l'entreprise éligible, aux termes duquel l'entreprise associée supporte les principaux risques commerciaux liés aux activités manufacturières de l'entreprise éligible et accepte de rémunérer l'entreprise éligible pour ses activités de fabrication à des niveaux compatibles avec le présent protocole.
- d) Les dépenses annuelles de recherche-développement et d'ingénierie de produit de l'entreprise éligible représentent au total moins de [ \_\_\_ ] % de son chiffre d'affaires net.
- e) L'entreprise éligible n'assume pas les fonctions de publicité, de commercialisation ou de distribution, ni les fonctions de crédit ou de recouvrement, ni les fonctions d'administration des garanties pour les produits qu'elle fabrique.
- f) L'entreprise éligible ne conserve pas la propriété des produits finis après leur départ de l'usine, ne supporte aucun frais de transport ou d'expédition au titre de ces produits finis, et n'assume aucun risque de perte eu égard aux dommages ou à la perte des produits finis pendant leur transport.
- g) L'entreprise éligible n'assume aucune fonction administrative, juridique, comptable ou de gestion du personnel, autre que les fonctions directement liées à l'exercice de ses activités de fabrication.
- h) Au moins [ \_\_\_ ] % des actifs de l'entreprise éligible sont des installations et des équipements de fabrication, des stocks de matières premières et des stocks de biens en cours de fabrication ; ce pourcentage est calculé sur la base de la moyenne des actifs détenus le dernier jour de chacun des quatre trimestres de l'exercice fiscal considéré de l'entreprise éligible.
- i) Le stock de produits finis de l'entreprise éligible ne dépasse pas [ \_\_\_ ] % du

chiffre d'affaires annuel net de l'entreprise éligible, calculé sur la base de la moyenne des actifs selon la méthode figurant au paragraphe h) ci-dessus.

5. Une entreprise éligible ne peut pas :

- a) exercer sa principale activité dans l'un des secteurs suivants : [ \_\_\_\_\_ ] ;
- b) réaliser un chiffre d'affaires annuel net supérieur à [ \_\_\_\_\_ ] ;
- c) avoir un actif total supérieur à [ \_\_\_\_\_ ] ;
- d) tirer plus de [ \_\_\_ ] % de ses revenus nets de transactions autres que des transactions éligibles;
- e) avoir fait l'objet d'un contrôle de ses prix de transfert en [État A] ou en [État B] au cours des [\_\_\_] dernières années qui s'est traduit par un redressement supérieur à [ \_\_\_\_\_ ].

### **Transactions éligibles**

6. Aux fins du présent protocole d'accord, une transaction éligible est i) la prestation de services manufacturiers par l'entreprise éligible pour le compte d'une entreprise associée résidente de l'autre État contractant et/ou (ii) la vente de biens manufacturés produits par l'entreprise éligible à une entreprise associée résidente de l'autre État contractant, dans chaque cas sans l'interposition d'autres transactions ou parties.

### **Détermination du revenu imposable de l'entreprise éligible**

7. Dans le cas où une entreprise éligible opte pour l'application des dispositions du présent protocole d'accord :

- a) lorsque l'entreprise éligible détient la propriété des matières premières et des stocks de biens en cours de fabrication en rapport avec les transactions éligibles, son revenu net avant impôt au titre de ses transactions éligibles pour l'exercice fiscal est compris dans une fourchette de [est égal à] [ \_\_ à \_\_ ] % de ses coûts totaux, étant entendu que la base de calcul de la marge bénéficiaire en pourcentage exclut uniquement les frais financiers nets, les gains ou pertes de change et les coûts non récurrents ;
- b) lorsque l'entreprise associée détient la propriété des matières premières et des stocks de biens en cours de fabrication en rapport avec les transactions éligibles, le revenu net avant impôt de l'entreprise éligible au titre de ses transactions éligibles pour l'exercice fiscal est compris dans une fourchette de [est égal à] [ \_\_ à \_\_ ] % de ses coûts totaux, étant entendu que la base de calcul de la marge bénéficiaire en pourcentage exclut uniquement les frais financiers nets, les gains ou pertes de change et les coûts non récurrents ;
- c) la terminologie comptable utilisée dans le présent protocole d'accord est définie conformément aux principes comptables généralement admis dans l'État de résidence de l'entreprise éligible.

8. L'État A] et l'État B] conviennent tous deux que la rémunération des transactions éligibles calculée conformément au présent protocole d'accord est considérée comme constituant une rémunération de pleine concurrence aux fins de l'application des règles relatives aux prix de transfert en vigueur dans l'État en question et des dispositions de l'article [9] de la Convention.

### **Établissement stable**

9. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] conviennent que l'entreprise associée qui est partie à une transaction éligible ne saurait être considérée comme un établissement stable dans l'État de résidence de l'entreprise éligible au motif que l'entreprise éligible assure pour son compte des services manufacturiers à faibles risques ou au motif que l'entreprise associée obtient la propriété de biens produits par l'entreprise éligible dans le pays de résidence de l'entreprise éligible.

### **Choix du régime et obligations d'information**

10. Une entreprise éligible et l'entreprise associée peuvent opter pour l'application systématique des dispositions du présent protocole d'accord en [État A] et en [État B] en déposant une déclaration couvrant les transactions éligibles auprès de [ \_\_\_\_\_ ] en [État A] et de [ \_\_\_\_\_ ] en [État B] au plus tard le [ \_\_\_\_\_ ].

11. Ladite déclaration contient les éléments suivants :

- une attestation confirmant l'intention des contribuables d'appliquer le présent protocole d'accord, et d'être liés par lui, [pendant l'exercice en cours] [pendant une période de \_\_ années à compter du présent exercice] ;
- une attestation stipulant que les revenus et les dépenses au titre des transactions éligibles seront déclarés sur la même base en [État A] et en [État B] conformément au présent accord ;
- un descriptif des transactions éligibles;
- une identification de chacune des entreprises associées qui sont parties aux transactions éligibles;
- les états financiers vérifiés de l'entreprise éligible pour l'exercice concerné, ainsi que des informations financières et comptables supplémentaires de nature à démontrer que l'entreprise éligible remplit les critères d'éligibilité;
- un calcul détaillé des revenus perçus par l'entreprise éligible au titre des transactions éligibles, fondé sur l'application des principes du présent protocole d'accord ;
- une déclaration par laquelle l'entreprise éligible s'engage à répondre dans un délai de 60 jours à toute demande de l'autorité fiscale de son État de résidence sollicitant des informations que celle-ci juge nécessaires pour établir l'éligibilité

de l'entreprise au bénéfice du présent protocole d'accord.

12. Dès lors que l'entreprise éligible et son entreprise associée auront satisfait aux obligations susmentionnées, et qu'elles auront déclaré leurs revenus conformément aux principes figurant dans le présent protocole en déposant dans les délais prescrits une déclaration fiscale pour l'exercice concerné, elles seront exemptées des obligations auxquelles elles seraient autrement soumises en matière de documentation des prix de transfert en [État A] et en [État B] au titre des transactions éligibles.

13. Dans le cas où une entreprise éligible et son entreprise associée n'ont pas opté pour l'application du présent protocole d'accord à leurs transactions éligibles, elles doivent appliquer les règles de [État A] et de [État B] en matière de prix de transfert et de documentation comme si le présent protocole d'accord n'était pas en vigueur.

14. Tout différend relatif à l'application du présent protocole d'accord est soumis aux autorités compétentes de [État A] et de [État B] pour résolution par la voie de l'accord amiable.

15. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] peuvent si nécessaire échanger des renseignements pour appliquer cet accord, conformément aux dispositions de l'article [26] de la Convention.

### **Dénonciation de l'accord**

16. L'[État A] ou l'[État B] peut mettre fin à tout moment au présent protocole d'accord en avisant par écrit l'autorité compétente de l'autre État contractant et en publiant cet avis. Cette dénonciation portera ses effets, pour les entreprises éligibles, sur les exercices fiscaux commençant après le dernier jour de l'année civile au cours de laquelle cet avis de dénonciation a été envoyé et publié.

## **2. MODÈLE DE PROTOCOLE D'ACCORD SUR LES SERVICES DE DISTRIBUTION À FAIBLES RISQUES**

### **Préambule**

1. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] sont convenues d'une rémunération de pleine concurrence applicable aux services de distribution à faibles risques fournis par une entreprise éligible située en [État A] pour le compte d'une entreprise associée située en [État B], et par une entreprise éligible admissible située en [État B] pour le compte d'une entreprise associée située en [État A] dans les circonstances décrites ci-après. Le présent protocole d'accord a pour objet d'offrir une sécurité juridique aux entreprises éligibles en établissant des procédures spécifiques d'application des règles relatives aux prix de transfert en [État A] et en [État B] et en éliminant la double imposition.

2. Le présent protocole d'accord est conclu conformément aux termes de l'article [25] de la [Convention fiscale] (ci-après « la Convention ») entre [État A] et [État B]. Il met en œuvre les principes de l'article [9] de la Convention dans les circonstances décrites ci-après. Il s'applique aux exercices fiscaux des entreprises éligibles clos durant les années civiles [20\_\_] à [20\_\_]. Ce délai sera prolongé de cinq ans, à moins que l'un des deux États notifie à l'autre État, par écrit, son intention de mettre fin au présent protocole au plus tard le 31 décembre [20\_\_]. L'expiration du présent protocole s'appliquera aux exercices fiscaux des entreprises éligibles s'achevant après le dernier jour de l'année civile au cours de laquelle le présent protocole vient à expiration.

3. Aux fins du présent protocole, une « entreprise » est définie selon les dispositions du paragraphe [1] de l'article [3] de la Convention.

### **Entreprise éligible**

4. Aux fins du présent protocole, une entreprise éligible doit posséder chacune des caractéristiques décrites au présent paragraphe.

- a) L'entreprise éligible est résidente d'un État contractant aux fins de la Convention et exerce ses activités principalement dans cet État.
- b) La principale activité de l'entreprise éligible consiste soit en la prestation de services de commercialisation et de distribution dans son État de résidence pour le compte d'une entreprise associée (au sens de l'article [9] de la Convention) résidente de l'autre État contractant, soit en l'achat par l'entreprise éligible, auprès d'une entreprise associée résidente de l'autre État contractant, de produits qu'elle revend à des clients indépendants dans son État de résidence.
- c) L'entreprise éligible a conclu un accord écrit avec l'entreprise associée avant le début de l'exercice fiscal considéré de l'entreprise éligible, aux termes duquel

l'entreprise associée supporte les principaux risques commerciaux liés aux activités de commercialisation et de distribution de l'entreprise éligible et accepte de s'assurer que l'entreprise éligible est rémunérée pour ses activités de commercialisation et de distribution à des niveaux compatibles avec le présent protocole.

- d) Les dépenses annuelles de recherche-développement et d'ingénierie de produit de l'entreprise éligible représentent au total moins de [ \_\_\_ ] % de son chiffre d'affaires net.
- e) L'entreprise éligible n'assure pas les fonctions de fabrication ni d'assemblage des produits qu'elle commercialise et distribue.
- f) Les dépenses totales de commercialisation et de publicité de l'entreprise éligible ne dépassent pas [ \_\_\_ ] % de son chiffre d'affaires net.
- g) L'entreprise éligible n'assume aucune fonction administrative, juridique, comptable ou de gestion du personnel, autre que les fonctions directement liées à l'exercice de ses activités de commercialisation et de distribution.
- h) Le stock de produits finis de l'entreprise éligible ne dépasse pas [ \_\_\_ ] % de son chiffre d'affaires annuel net, calculé sur la base de la moyenne des stocks détenus le dernier jour de chacun des quatre trimestres de l'exercice fiscal considéré de l'entreprise éligible.

5. Une entreprise éligible ne peut pas :

- a) exercer sa principale activité dans l'un des secteurs suivants : [ \_\_\_\_\_ ] ;
- b) réaliser un chiffre d'affaires annuel net supérieur à [ \_\_\_\_\_ ] ;
- c) avoir un actif total supérieur à [ \_\_\_\_\_ ] ;
- d) tirer plus de [ \_\_\_ ] % de ses revenus nets de transactions autres que des transactions éligibles ;
- e) avoir fait l'objet d'un contrôle de ses prix de transfert en [État A] ou en [État B] au cours des [\_\_\_] dernières années qui s'est traduit par un redressement supérieur à [ \_\_\_\_\_ ].

### **Transactions éligibles**

6. Aux fins du présent protocole d'accord, une transaction éligible est i) la prestation de services de commercialisation et de distribution par l'entreprise admissible pour le compte d'une entreprise associée résidente de l'autre État contractant ou (ii) la vente, à des clients indépendants, de biens achetés par l'entreprise éligible à une entreprise associée résidente de l'autre État contractant, dans chaque cas sans l'interposition d'autres transactions ou parties.

### **Détermination du revenu imposable de l'entreprise éligible**

7. Dans le cas où une entreprise éligible opte pour l'application des dispositions du

présent protocole d'accord :

- a) le revenu net avant impôt de l'entreprise éligible au titre de ses transactions éligibles pour l'exercice fiscal est compris dans une fourchette de [est égal à] [ \_ à \_\_\_ ] % de son chiffre d'affaires net ;
- b) la terminologie comptable utilisée dans le présent protocole d'accord est définie conformément aux principes comptables généralement admis dans l'État de résidence de l'entreprise éligible.

8. L'[État A] et l'[État B] conviennent tous deux que la rémunération des transactions éligibles calculée conformément au présent protocole d'accord est considérée comme constituant une rémunération de pleine concurrence aux fins de l'application des règles relatives aux prix de transfert en vigueur dans l'État en question et des dispositions de l'article [9] de la Convention.

### **Établissement stable**

9. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] conviennent que l'entreprise associée qui est partie à une transaction éligible ne saurait être considérée comme un établissement stable dans le pays de résidence de l'entreprise éligible au motif que l'entreprise éligible assure pour son compte des services de commercialisation et de distribution à faibles risques ou au motif que l'entreprise éligible achète des produits auprès de l'entreprise associée, dans le cadre de transactions éligibles, pour les revendre à des clients indépendants.

### **Choix du régime et obligations d'information**

10. Une entreprise éligible et l'entreprise associée peuvent opter pour l'application systématique des dispositions du présent protocole d'accord en [État A] et en [État B] en déposant une déclaration couvrant les transactions éligibles auprès de [ \_\_\_\_\_ ] en [État A] et de [ \_\_\_\_\_ ] en [État B] au plus tard le [ \_\_\_\_\_ ].

11. Ladite déclaration contient les éléments suivants :

- une attestation confirmant l'intention des contribuables d'appliquer le présent protocole d'accord, et d'être liés par lui, [pendant l'exercice en cours] [pendant une période de \_ années à compter du présent exercice] ;
- une attestation stipulant que les revenus et les dépenses au titre des transactions éligibles seront déclarés sur la même base en [État A] et en [État B] conformément au présent accord ;
- un descriptif des transactions éligibles;
- une identification de chacune des entreprises associées qui sont parties aux transactions éligibles;
- les états financiers vérifiés de l'entreprise éligible pour l'exercice concerné, ainsi



que des informations financières et comptables supplémentaires de nature à démontrer que l'entreprise éligible remplit les critères d'éligibilité;

- un calcul détaillé des revenus perçus par l'entreprise éligible au titre des transactions éligibles, fondé sur l'application des principes du présent protocole d'accord ;
- une déclaration par laquelle l'entreprise éligible s'engage à répondre dans un délai de 60 jours à toute demande de l'autorité fiscale de son État de résidence sollicitant des informations que celle-ci juge nécessaires pour établir l'éligibilité de l'entreprise au bénéfice du présent protocole d'accord.

12. Dès lors que l'entreprise éligible et son entreprise associée auront satisfait aux obligations susmentionnées, et qu'elles auront déclaré leurs revenus conformément aux principes figurant dans le présent protocole en déposant dans les délais prescrits une déclaration fiscale pour l'exercice concerné, elles seront exemptées des obligations auxquelles elles seraient autrement soumises en matière de documentation des prix de transfert en [État A] et en [État B] au titre des transactions éligibles.

13. Dans le cas où une entreprise éligible et son entreprise associée n'ont pas opté pour l'application du présent protocole d'accord à leurs transactions éligibles, elles doivent appliquer les règles de [État A] et de [État B] en matière de prix de transfert et de documentation comme si le présent protocole d'accord n'était pas en vigueur.

14. Tout différend relatif à l'application du présent protocole d'accord est soumis aux autorités compétentes de [État A] et de [État B] pour résolution par la voie de l'accord amiable.

15. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] peuvent si nécessaire échanger des renseignements pour appliquer cet accord, conformément aux dispositions de l'article [26] de la Convention.

### **Dénonciation de l'accord**

16. L'[État A] ou l'[État B] peut mettre fin à tout moment au présent protocole d'accord en avisant par écrit l'autorité compétente de l'autre État contractant et en publiant cet avis. Cette dénonciation portera ses effets, pour les entreprises éligibles, sur les exercices fiscaux commençant après le dernier jour de l'année civile au cours de laquelle cet avis de dénonciation a été envoyé et publié.

### **3. MODÈLE DE PROTOCOLE D'ACCORD SUR LES SERVICES DE RECHERCHE-DÉVELOPPEMENT À FAIBLES RISQUES**

#### **Préambule**

1. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] sont convenues d'une rémunération de pleine concurrence applicable aux services de recherche-développement à faibles risques fournis par une entreprise éligible située en [État A] pour le compte d'une entreprise associée située en [État B], et par une entreprise éligible située en [État B] pour le compte d'une entreprise associée située en [État A] dans les circonstances décrites ci-après. Le présent protocole d'accord a pour objet d'offrir une sécurité juridique aux entreprises éligibles en établissant des procédures spécifiques d'application des règles relatives aux prix de transfert en [État A] et en [État B] et en éliminant la double imposition.

2. Le présent protocole d'accord est conclu conformément aux termes de l'article [25] de la [Convention fiscale] (ci-après « la Convention ») entre [État A] et [État B]. Il met en œuvre les principes de l'article [9] de la Convention dans les circonstances décrites ci-après. Il s'applique aux exercices fiscaux des entreprises éligibles clos durant les années civiles [20\_\_] à [20\_\_]. Ce délai sera prolongé de cinq ans, à moins que l'un des deux États notifie à l'autre État, par écrit, son intention de mettre fin au présent protocole au plus tard le 31 décembre [20\_\_]. L'expiration du présent protocole s'appliquera aux exercices fiscaux des entreprises éligibles s'achevant après le dernier jour de l'année civile au cours de laquelle le présent protocole vient à expiration.

3. Aux fins du présent protocole, une « entreprise » est définie selon les dispositions du paragraphe [1] de l'article [3] de la Convention.

#### **Entreprise éligible**

4. Aux fins du présent protocole, une entreprise éligible doit posséder chacune des caractéristiques décrites au présent paragraphe.

- a) L'entreprise éligible est résidente d'un État contractant aux fins de la Convention et exerce ses activités principalement dans cet État.
- b) La principale activité de l'entreprise éligible consiste en la prestation de services de recherche-développement dans son État de résidence pour le compte d'une entreprise associée (au sens de l'article [9] de la Convention) résidente de l'autre État contractant.
- c) L'entreprise éligible a conclu un accord écrit avec l'entreprise associée avant le début de l'exercice fiscal considéré de l'entreprise éligible, aux termes duquel i) l'entreprise associée supporte les principaux risques commerciaux liés aux services de recherche développement fournis par l'entreprise éligible, y compris

le risque que la recherche développement n'aboutisse à aucun résultat ; ii) l'entreprise éligible accepte que tous les intérêts dans les actifs incorporels mis au point grâce à ses services de recherche- développement appartiennent à l'entreprise associée ; et iii) l'entreprise associée accepte de rémunérer l'entreprise éligible pour ses services de recherche-développement à des niveaux compatibles avec le présent protocole.

- d) L'entreprise éligible n'assure pas les fonctions de fabrication et d'assemblage des produits, ni les fonctions de publicité, de commercialisation ou de distribution, ni les fonctions de crédit ou de recouvrement, ni les fonctions d'administration des garanties.
- e) Dans l'exécution de ses services de recherche-développement, l'entreprise éligible n'utilise pas de brevets, de savoir-faire, de secrets professionnels ou d'autres actifs incorporels détenus en propre autres que ceux que lui fournit l'entreprise associée.
- f) L'entreprise éligible n'assume aucune fonction administrative, juridique, comptable ou de gestion du personnel, autre que les fonctions directement liées à l'exécution de ses services de recherche-développement.
- g) Le programme de recherche-développement mené par l'entreprise éligible est conçu, dirigé et contrôlé par l'entreprise associée.

5. Une entreprise éligible ne peut pas :

- a) exercer sa principale activité dans l'un des secteurs suivants : [ \_\_\_\_\_ ] ;
- b) comptabiliser un montant annuel de dépenses salariales et autres frais d'exploitation supérieur à [ \_\_\_\_\_ ] ;
- c) avoir un actif total supérieur à [ \_\_\_\_\_ ] ;
- d) tirer plus de [ \_\_\_ ] % de ses revenus nets de transactions autres que des transactions éligibles ;
- e) avoir fait l'objet d'un contrôle de ses prix de transfert en [État A] ou en [État B] au cours des [\_\_\_] dernières années qui s'est traduit par un redressement supérieur à [ \_\_\_\_\_ ].

### **Transactions éligibles**

6. Aux fins du présent protocole d'accord, une transaction éligible est la prestation de services de recherche-développement par l'entreprise éligible pour le compte d'une entreprise associée résidente de l'autre État contractant, sans interposition d'autres transactions ou parties.

### **Détermination du revenu imposable de l'entreprise éligible**

7. Dans le cas où une entreprise éligible opte pour l'application des dispositions du présent protocole d'accord :

- a) le revenu net avant impôt de l'entreprise éligible au titre de ses transactions éligibles pour l'exercice fiscal est compris dans une fourchette de [est égal à] [ \_ à \_ ] % des coûts totaux qu'elle supporte pour effectuer les prestations de services de recherche- développement, étant entendu que la base de calcul de la marge bénéficiaire en pourcentage exclut uniquement les frais financiers nets, les gains ou pertes de change et les coûts non récurrents ;
- b) la terminologie comptable utilisée dans le présent protocole d'accord est définie conformément aux principes comptables généralement admis dans l'État de résidence de l'entreprise éligible.

8. L'[État A] et l'[État B] conviennent tous deux que la rémunération des transactions éligibles calculée conformément au présent protocole d'accord est considérée comme constituant une rémunération de pleine concurrence aux fins de l'application des règles relatives aux prix de transfert en vigueur dans l'État en question et des dispositions de l'article [9] de la Convention.

### **Établissement stable**

9. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] conviennent que l'entreprise associée qui est partie à une transaction éligible ne saurait être considérée comme un établissement stable dans l'État de résidence de l'entreprise éligible au motif que l'entreprise éligible assure pour son compte des services de recherche-développement à faibles risques.

### **Choix du régime et obligations d'information**

10. Une entreprise éligible et l'entreprise associée peuvent opter pour l'application systématique des dispositions du présent protocole d'accord en [État A] et en [État B] en déposant une déclaration couvrant les transactions éligibles auprès de [ \_\_\_\_\_ ] en [État A] et de [ \_\_\_\_\_ ] en [État B] au plus tard le [ \_\_\_\_\_ ].

11. Ladite déclaration contient les éléments suivants :

- une attestation confirmant l'intention des contribuables d'appliquer le présent protocole d'accord, et d'être liés par lui, [pendant l'exercice en cours] [pendant une période de \_ années à compter du présent exercice] ;
- une attestation stipulant que les revenus et les dépenses au titre des transactions éligibles seront déclarés sur la même base en [État A] et en [État B] conformément au présent accord ;
- un descriptif des transactions éligibles;
- une identification de chacune des entreprises associées qui sont parties aux transactions éligibles;
- les états financiers vérifiés de l'entreprise éligible pour l'exercice concerné, ainsi

que des informations financières et comptables supplémentaires de nature à démontrer que l'entreprise éligible remplit les critères d'éligibilité;

- un calcul détaillé des revenus perçus par l'entreprise éligible au titre des transactions éligibles, fondé sur l'application des principes du présent protocole d'accord ;
- une déclaration par laquelle l'entreprise éligible s'engage à répondre dans un délai de 60 jours à toute demande de l'autorité fiscale de son État de résidence sollicitant des informations que celle-ci juge nécessaires pour établir l'éligibilité de l'entreprise au bénéfice du présent protocole d'accord.

12. Dès lors que l'entreprise éligible et son entreprise associée auront satisfait aux obligations susmentionnées, et qu'elles auront déclaré leurs revenus conformément aux principes figurant dans le présent protocole en déposant dans les délais prescrits une déclaration fiscale pour l'exercice concerné, elles seront exemptées des obligations auxquelles elles seraient autrement soumises en matière de documentation des prix de transfert en [État A] et en [État B] au titre des transactions admissibles.

13. Dans le cas où une entreprise éligible et son entreprise associée n'ont pas opté pour l'application du présent protocole d'accord à leurs transactions éligibles, elles doivent appliquer les règles de [État A] et de [État B] en matière de prix de transfert et de documentation comme si le présent protocole d'accord n'était pas en vigueur.

14. Tout différend relatif à l'application du présent protocole d'accord est soumis aux autorités compétentes de [État A] et de [État B] pour résolution par la voie de l'accord amiable.

15. Les autorités compétentes de [État A] et de [État B] peuvent si nécessaire échanger des renseignements pour exécuter cet accord, conformément aux dispositions de l'article [26] de la Convention.

### **Dénonciation de l'accord**

16. L'[État A] ou l'[État B] peut mettre fin à tout moment au présent protocole d'accord en avisant par écrit l'autorité compétente de l'autre État contractant et en publiant cet avis. Cette dénonciation portera ses effets, pour les entreprises éligibles, sur les exercices fiscaux commençant après le dernier jour de l'année civile au cours de laquelle cet avis de dénonciation a été envoyé et publié.

## COMMENT VOUS PROCURER LES PUBLICATIONS DE L'UNION EUROPÉENNE?

### **Publications gratuites:**

- un seul exemplaire:  
sur le site EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>);
- exemplaires multiples/posters/cartes:  
auprès des représentations de l'Union européenne ([http://ec.europa.eu/represent\\_fr.htm](http://ec.europa.eu/represent_fr.htm)),  
des délégations dans les pays hors UE ([http://eeas.europa.eu/delegations/index\\_fr.htm](http://eeas.europa.eu/delegations/index_fr.htm)),  
en contactant le réseau Europe Direct ([http://europa.eu/contact/index\\_fr.htm](http://europa.eu/contact/index_fr.htm))  
ou le numéro 00 800 6 7 8 9 10 11 (gratuit dans toute l'UE) (\*).

(\* ) Les informations sont fournies à titre gracieux et les appels sont généralement gratuits (sauf certains opérateurs, hôtels ou cabines téléphoniques).

### **Publications payantes:**

- sur le site EU Bookshop (<http://bookshop.europa.eu>).

