


**Atelier ONU-ATAF sur le Prix de transfert**  
**Aspects administratifs et développements récents**  
 Ezulwini, Swaziland  
 4-8 décembre 2017


**AFRICAN TAX ADMINISTRATION FORUM**  
**FORUM SUR L'ADMINISTRATION FISCALE AFRICAINE**

**LE PRIX DE TRANSFERT DES CAS IMPLIQUANT DES ACTIFS INCORPORELS**  
**Mercredi, 6 décembre 2017**  
**14h00 – 16h00**



## Importance des actifs incorporels

- Dans une économie fondée sur l'innovation, une grande part de la valeur des entreprises est attribuée aux actifs incorporels
- Les actifs incorporels offrent souvent des avantages compétitifs
- Certains types d'actifs incorporels permettent une croissance rapide des entreprises et une forte rentabilité
- Du fait que les actifs incorporels sont faciles à déplacer au sein d'un groupe, ils peuvent créer des opportunités de planification fiscale et des défis en matière de prix de transfert

2

## Problèmes de PT liés aux actifs incorporels

- Nature unique des divers actifs intangibles
- Problèmes de comparabilité
- Potentielle valeur élevée
- Peuvent attirer des sources sur plusieurs années
- Difficiles à évaluer avec précision
- La propriété peut être et est très souvent distinguée de l'activité de développement et l'utilisation à des fins commerciales
- Faciles à transférer sans conséquences commerciales réelles

3

## Problèmes d'actifs incorporels dans les pays en développement

- La non-reconnaissance des contributions locales à la valeur incorporelle
- L'attribution de valeurs excessives (autrement appelées bénéfices résiduelles) aux incorporelles tenues par les groupes multinationaux hors du pays en développement
- La confusion analytique des incorporels avec les synergies ou caractéristiques des nouveaux marchés auxquels les entreprises associées locales participent

4

## Les règles fondamentales de TP s'appliquent aux transactions incorporelles

- Le principe de pleine concurrence
- Délimiter la transaction avec précision
- Analyse fonctionnelle
- Identification des comparables
- Ajustements de comparabilité
- Méthodes de prix de transfert agréées

5

## Directive de PT sur les incorporels est supplémentaire

- La directive sur les incorporels dans le manuel de l'ONU sur les PT et les directives de l'OCDE est une orientation supplémentaire.
- Cette orientation s'inspire et complète les principes de base contenus dans les chapitres précédents du Manuel de PT de l'ONU et des Directives de l'OCDE. La directive sur les incorporels ne remplace pas les principes de base

6

## Importance de la définition des incorporels

- La définition des incorporels au sein de la directive détermine quand les règles supplémentaires s'appliquent
- La définition des incorporels est par conséquent le premier aspect traité dans l'orientation supplémentaire sur les incorporels
- Il est important que la définition ne soit ni trop élargie (s'étendant aux articles mieux analysés d'autre façon), ni trop restreinte (excluant les articles que les contribuables estimerait pouvoir transférer sans paiement, mais qui pourraient attirer des recettes considérables au cours des années avenir

7

## Définition

Un actif incorporel est:

- Un actif non-physique et non-financier
  - Capable d'être possédé ou contrôlé
  - À des fins commerciales
  - Un article dont l'usage ou le transfert serait compensé s'il avait lieu entre parties non-liées.
- Le quatrième point est crucial. Puisque les règles de prix de transfert fondamentales s'appliquent que l'actif concerné soit incorporel ou pas, l'accent doit être mis sur le fait que l'utilisation ou le transfert de l'article puisse être compensé s'il avait lieu entre deux parties non-liées.

8

## Actifs incorporels et facteurs de comparabilité

- Les actifs incorporels satisfont la définition de la diapo précédente
- Les facteurs de comparabilité non (généralement parce que des parties non-liées ne paieraient normalement pas pour le transfer ou l'utilisation de cet article).
- MAIS les facteurs de comparabilité peuvent affecter le prix d'une autre transaction et doivent donc être pris en compte au moyen d'ajustements
  - Exemple : Soleil en Tunisie - les parties non-liées ne payent pas pour le soleil en Tunisie, mais le soleil peut affecter le prix des propriétés au bord de la mer

9

## Catégories d'actifs incorporels

Actifs incorporels commerciaux:

- Patentes
- Conception de produits
- Savoir-faire
- Relations avec les fournisseurs
- Etc

10

## Catégories d'actifs incorporels

Les biens incorporels de marketing:

- Marques déposées
- Noms commerciaux
- Relations avec les clients
- Listes de clients
- Outils marketing sous marque déposée
- Etc

11

## Bonne volonté

Le terme bonne volonté peut être utilisé pour décrire différents concepts:

- L'excès de la valeur totale commerciale sur la somme des valeurs de tous les actifs identifiés
- Les avantages économiques futurs liés à la collecte des actifs
- Attente de futures affaires de clients actuels
- Eventuellement d'autres concepts

➤ Peuvent être ou ne pas être des biens incorporels - une analyse factuelle minutieuse est requise pour développer la bonne analyse

12

## Synergies d'entreprises

- Les synergies de groupe existent et peuvent expliquer de grands éléments de réussite d'une groupe multinational
- Les avantages synergétiques ou les coûts des économies ne constituent généralement pas un bien incorporel situé dans un membre du groupe. Au contraire, tous les membres contribuant au bénéfice synergétique doivent acquérir une part de la valeur de ce bénéfice
- Exemple : Le pouvoir d'achat du groupe produisant de meilleurs prix chez les fournisseurs

13

## Autres contributions créant de la valeur

- La liste des potentiels types de biens incorporels est très longue
- La liste d'articles ayant des caractéristiques incorporels, mais qui ne sont pas toujours traités comme actifs incorporels distincts dans le cadre de prix de transfert est, elle aussi, très longue
- Le principe important est que le transfert ou l'utilisation des biens incorporels ou non-incorporels devraient se fonder sur le fait qu'il y ait un transfert de valeur pour lequel une partie indépendante recevrait une compensation ou pas. Et l'analyse des règles fondamentales de prix de transfert s'applique aussi bien aux incorporels qu'aux corporels.
- Comment ces articles remplissent les critères de définition des incorporels, du moment que la compensation adéquate est fournie

14

## Main d'oeuvre

- Une entité devrait être compensée pour la valeur produite par sa main d'oeuvre ou par des employés individuels
- Dans plusieurs cas, les salaires payés à la main d'oeuvre reflètent la valeur produite par ceux-ci - dispositifs de détachement
- Quelques fois, lorsque la main d'oeuvre est transférée d'une entité à une autre, la main d'oeuvre collective a une valeur supérieure au coût de recrutement d'un groupe de nouveaux employés, et les compensations devraient tenir compte de cela
- Les employés transférés ou détachés peuvent transférer d'autres biens incorporels à travers leur travail, ce qui devrait être payé
- La question de prix de transfert à résoudre dans chaque cas est comment une entité indépendante paierait les services ou le transfert des employés

15

## Principaux éléments d'orientation supplémentaire sur les biens incorporels

- La valeur des biens incorporels et son importance
- Les avantages des contributions à la valeur des biens incorporels
- Développement et amélioration des biens incorporels de marketing et des noms des sociétés
- Dispositions liées à la recherche, au développement et au processus d'amélioration
- Les combinaisons des transferts de biens incorporels avec d'autres transactions
- Options réalistes disponibles
- Perspectives des deux parties de la transaction
- Méthodes et techniques d'évaluation des prix de transfert

16

## La propriété des biens incorporels et son importance

- Une question cruciale consiste à savoir quelle entité au sein du groupe reçoit les avantages financiers des biens incorporels de celui-ci
- La réponse à cette question commence par l'examen du droit légal de l'entité ou des entités aux biens incorporels, selon les dispositions contractuelles
- Cependant, le titulaire légal est obligé de compenser les autres membres du groupe pour leurs contributions à la valeur des incorporels
- Ces contributions peuvent prendre la forme de contributions aux fonctions, aux actifs et l'hypothèse de risque
- L'analyse fonctionnelle et la délimitation précise des transactions sont par conséquent cruciales pour déterminer comment sont partagés les revenus attribuables au sein du groupe

17

## Bénéfices des contributions à la valeur incorporelle

- Le fait qu'une entité soit titulaire juridique d'un bien incorporel ne signifie pas nécessairement qu'elle ait des droits sur les revenus intangibles qui en dérivent. Les entités du groupe doivent être compensées pour leurs contributions aux fonctions, aux actifs et à l'hypothèse de risques
- Chaque entité exerçant des fonctions liées au développement, à l'acquisition, l'amélioration, le maintien, la protection et l'exploitation des biens incorporels doit être compensée pour ces fonctions. Ces fonctions sont appelées fonctions « DAEMPE » dans le Manuel de l'ONU
- Toutes les fonctions ne reçoivent pas le même niveau de bénéfices. Les compensations des fonctions de contrôle importantes au processus de développement sont particulièrement importantes à prendre en compte

18

## Bénéfices des contributions à la valeur incorporelle

- Les contributions d'actifs et l'hypothèse de risques devraient aussi être récompensées
- Souvent, une contribution importante d'actifs est la contribution de capitaux ou le financement du coût de la recherche ou l'acquisition des incorporels
- Le retour adéquat du financement dépendra en partie de la nature et du niveau de risque endossé par l'entité qui fournit le financement. Il est important de noter que l'analyse de tels risques nécessite de prendre en compte tous les aspects de l'attribution du risque, notamment l'évaluation du contrôle vis-à-vis du risque et la capacité financière à assumer le risque, discutés dans les sessions précédentes.
- Les bénéfices/récompenses pour le financement et le risque sont d'abord déterminés ex ante (sur une base prévisionnelle). Cependant, il faut également tenir compte de l'entité qui assume le risque que les résultats réels diffèrent des réels prévisionnels.

19

## Exemple

- Voir exemple 7 dans le chapitre VI Appendice des directives de l'OCDE.

20

## Développement des actifs incorporels de commercialisation

- La mise au point et l'exploitation des actifs incorporels de commercialisation est un exemple de comment les fonctions, les actifs et les risques liés aux actifs incorporels devraient être récompensés.
- Un agent commercial ou un distributeur peut contribuer aux fonctions, aux actifs et assumer les risques liés à la mise au point de la valeur de la marque déposée de son fournisseur
- Lorsque c'est le cas, le niveau de compensation approprié de l'agent commercial ou du distributeur dépendra de son droit de recevoir les futurs bénéfices de ses activités d'amélioration de la marque déposée, et de si sa compensation actuelle pour ces efforts est équivalente à celle d'agents commerciaux ou de distributeurs similaires. Voir exemples 8 à 13 des Instructions de l'OCDE, Chapitre VI Appendice.

21

## Recherche, développement et amélioration de processus

- Des principes similaires s'appliquent pour déterminer la récompense adéquate d'une entreprise qui exerce des fonctions, contribue aux actifs ou assume les risques liés à la R&D et au processus d'amélioration
- Les coûts et rémunérations seront appropriés dans certains cas et pas dans d'autres
- La compensation adéquate dépendra de l'analyse fonctionnelle et de la position sur le marché de l'entité exerçant les fonctions de R&D, financant la R&D, ou en assumant les risques; elle peut varier de modestes honoraires de services fixes à des parts importantes du bénéfice de l'entreprise, selon les faits

22

## Combiner le transferts de biens incorporels avec d'autres transactions

- Les analyses factuelles et fonctionnelles peuvent identifier des situations où les produits et les services sont vendus dans une combinaison de droits aux actifs incorporels
- En cas de combinaison de transactions
  - Le prix des services ou des produits vendus peut être influencé par la valeur des actifs incorporels utilisés lors de la fourniture des produits ou des services
  - Il pourrait être nécessaire de ségréger les transactions combinées en composantes individuelles afin de déterminer le principe de pleine concurrence

23

## Options réalistes offertes

« La mise en application des prescriptions énoncées dans les principes concernant le contenu d'une analyse de comparabilité et le processus correspondant dans le cas d'une transaction portant sur des actifs incorporels suppose la prise en compte, lors de l'analyse des prix de transfert, des options réalistes qui s'offrent à chacune des parties à la transaction ».

Directives de l'OCDE sur le PT 2017, Paragraphe 6.111.

24

## Perspectives des deux parties

«La prise en compte des options réalistes que s'offrent aux parties à la transaction conduit à examiner le point de vue de chaque partie à la transaction. Une analyse de comparabilité centrée uniquement sur l'une des parties à la transaction ne fournit pas, en règle générale, les éléments requis aux fins de l'évaluation d'une transaction portant sur des actifs incorporels (y compris lorsqu'une méthode unilatérale de fixation de prix de transfert est finalement retenue). S'il est important de tenir compte, lors de l'analyse de comparabilité, du point de vue des deux parties à la transaction, les circonstances économiques propres à l'une des parties ne devraient pas être utilisées pour imposer une conclusion contraire aux options réalistes offertes à l'autre partie. »

Instructions de l'OCDE sur le PT 2017, paragraphes 6.112 & 6.113

25

## Actifs incorporels et bénéfices résiduels

«Dans les questions relatives au prix de transfert des actifs incorporels ou aux droits aux actifs incorporels, il est important de ne pas simplement supposer que tous les bénéfices résiduels, après un retour limité pour ceux qui exercent les fonctions, devraient nécessairement être alloués au propriétaire des actifs incorporels. La sélection de la méthode de prix de transfert la plus appropriée devrait être basée sur une analyse fonctionnelle qui offre une compréhension claire des processus commerciaux généraux de l'EMN et de comment les actifs incorporels transférés interagissent avec d'autres fonctions, actifs et risques des opérations globales...la méthode de prix de transfert choisie...devrait tenir compte de tous les facteurs pertinents qui contribuent en termes concrets, à la création de la valeur, et non pas seulement des actifs incorporels et des des fonctions de routine ».

Instructions sur le PT 2017, Paragraphe 6.133.

26

## Méthodes et techniques d'évaluation du prix de transfert

- Selon les faits spécifiques, toute méthode de prix de transfert agréée peut constituer la méthode de prix de transfert la plus appropriée
- «Les méthodes de prix de transfert présentant la plus forte probabilité d'être utiles dans les situations de transferts d'un ou de plusieurs actifs incorporels sont la méthode du prix comparable sur le marché libre et la méthode transactionnelle de partage des bénéfices. » Instructions de l'OCDE sur le PT, paragraphe 6.145
- Les méthodes axées sur le coût de mise au point telles que le RPM et le TNMM ne sont pas susceptibles d'être fiables pour l'évaluation directe des actifs incorporels. Instructions de l'OCDE sur le PT, paragraphe 6.142
- Les règles générales ne devraient pas être utilisées pour déterminer le prix des actifs incorporels transférés ou le montant des frais de licence.
- Les techniques d'évaluation axées sur les flux de trésorerie anticipés peuvent être utiles dans l'évaluation du prix de pleine concurrence des actifs incorporels transférés

27

## Facteurs de comparabilité pertinents

- Les facteurs de comparabilité suivants sont importants pour l'évaluation des transactions concernant des actifs incorporels
  - Exclusivité
  - La portée et la durée de la protection légale
  - La portée géographique
  - La durée d'utilité
  - La phase de développement
  - Les droits d'amélioration, de révisions et de mises à jour
  - Les perspectives de futurs bénéfices

28

## Préoccupations relatives aux techniques d'évaluation

- Les techniques d'évaluation fondées sur la valeur actualisée des flux de trésorerie prévisionnels peuvent être utiles dans l'évaluation des actifs incorporels transférés. Cependant:
  - Il faut tenir compte de l'exactitude des projections financières
  - Les hypothèses relatives au taux de croissance doivent être fondées sur des faits
  - Les taux d'actualisation utilisés sont des éléments cruciaux de l'analyse et doivent être fondés sur des évaluations de risque précises
  - Les durées d'utilité des actifs incorporels et les valeurs finales sont des éléments centraux de l'analyse
  - Les effets fiscaux des futurs flux de trésorerie doivent être entièrement pris en compte

29

## Les actifs incorporels difficiles à évaluer

Les actifs incorporels ou droits d'actifs incorporels transférés au moment ou:

- Il n'existe pas de comparables fiables
- Les projections de futurs flux de trésorerie ou de revenus attendus de l'actif incorporel sont très incertaines
- Par exemple
  - Des actifs incorporels partiellement mis au point
  - Des actifs incorporels dont l'exploitation n'est pas prévue dans un futur proche
  - Des actifs incorporels devant être exploités d'une nouvelle façon
  - Les actifs incorporels transférés sous forme de paiements forfaitaires
  - Les actifs incorporels mis au point en rapport avec les CCA

30

## Résultats et rétrospective post-transfert

- Pour le HTVI
  - L'administration fiscale peut se fonder sur les évaluations fondées des preuves post-transfert
- Mais pas si le contribuable fournit
  - Des informations sur les projections utilisées lors de la détermination de la valeur
  - Des informations sur comment les risques ont été évalués et l'adéquation de cette évaluation
  - Des preuves fiables que les différences entre les projections financières et les résultats réels sont dus à des événements imprévisibles ou la manifestation de résultats dont la probabilité avait été raisonnablement estimée
  - Ou s'il existe d'autres exceptions spécifiques (APA, prévisions relativement exactes etc.)

31