

02.2

# La saga *Sofina* : entre avancées et attentes



**Séverine LAURATET,**  
Avocat associé, FIDAL

La fiscalité est un éternel recommencement. En 1965, le régime de l'avoir fiscal avait été institué et la retenue à la source sur les dividendes bénéficiant à des résidents français avait été supprimée, tout en maintenant ce mécanisme pour les non-résidents. En raison de l'application sélective de la retenue à la source, eu égard à la résidence fiscale du bénéficiaire, il a été décidé d'interposer, entre les sociétés distributrices et les actionnaires, des payeurs chargés d'identifier, parmi les bénéficiaires des revenus distribués, ceux pour lesquels la retenue à la source devait être pratiquée.

Ce mécanisme est-il appelé à disparaître à la suite de la décision de la CJUE du 22 novembre 2018 dans les affaires *Sofina SA, Rebelco SA et Sidro SA* ?

En effet, après plusieurs rebondissements (V. § 1), la France a finalement été condamnée (V. § 3). En substance, la différence de technique d'imposition des dividendes entre les sociétés non résidentes et les sociétés résidentes procure un avantage fiscal substantiel aux sociétés résidentes en situation déficitaire, dont ne bénéficient pas les sociétés non résidentes déficitaires et cette différence de traitement dans l'imposition des dividendes, qui ne se limite pas aux modalités de perception de l'impôt, constitue une restriction injustifiée à la libre circulation des capitaux (V. § 7). Le mécanisme actuel va donc devoir évoluer (V. § 11).

## Introduction : résumé des différents épisodes

1. Le Conseil d'État, par un arrêt du 27 février 2019<sup>1</sup>, a mis fin au contentieux engagé par les sociétés belges *Sofina SA, Rebelco SA* et *Sidro SA* contre le prélèvement immédiat de la retenue à la source française sur les dividendes qui leur avaient été versés alors qu'elles étaient en situation déficitaire.

En substance, les sociétés *Sofina, Rebelco* et *Sidro*, faute de pouvoir bénéficier du régime mère-fille en l'absence de participations éligibles, avaient supporté des retenues à la

source au taux de 15 % sur leurs dividendes de source française en application de la convention franco-belge<sup>2</sup>.

Les trois sociétés belges ayant clôturé leurs exercices avec un résultat négatif, n'avaient pas pu imputer un crédit d'impôt en Belgique en vue d'éliminer la double imposition. De ce fait, elles ont introduit des réclamations contentieuses puis des requêtes introductives d'instance afin d'obtenir la restitution des retenues prélevées à raison des dividendes versés durant ces exercices.

De toutes les façons, même si elles avaient pu imputer un crédit d'impôt conventionnel, la question de l'appréciation

1 CE, 27 févr. 2019, n° 398662, Sté *Sofina* et a., concl. E. Bokdam-Tognetti : FI 2-2019, n° 5, § 12.

2 Convention du 10 mars 1964 tendant à éviter les doubles impositions et à établir des règles d'assistance administrative en matière d'impôts sur le revenu modifiées par les avenants du 15 février 1971, du 8 février 1999, puis du 12 décembre 2008 et du 7 juillet 2009

du respect de la libre circulation des capitaux demeurerait. En effet, la France n'aurait pas pu soutenir, comme elle avait tenté de le faire dans l'affaire *Denkavit Internationaal BV*<sup>3</sup>, que, selon les principes consacrés par le droit fiscal international, il appartenait à l'État de la résidence du contribuable, et non à celui de la source des revenus, de corriger les effets d'une double imposition. La Cour de justice avait repoussé cette argumentation comme dépourvue de pertinence en précisant que la France ne saurait exciper de la convention fiscale aux fins d'échapper aux obligations qui lui incombent en vertu du traité.

Pour revenir aux affaires qui nous occupent, les demandes de remboursement ont été rejetées tant par le Tribunal administratif de Montreuil que par la Cour administrative d'appel de Versailles. Selon les juges du fond, la question à traiter n'était en réalité pas nouvelle et avait déjà été examinée par le Conseil d'État dans l'affaire *GBL Energy*<sup>4</sup>.

Dans cette décision, le Conseil d'État avait jugé que l'application de la retenue à la source dans une situation déficitaire n'était pas constitutive d'une restriction à la libre circulation des capitaux car :

- « une société non résidente en situation déficitaire et qui ne relève pas du régime fiscal des sociétés mères et une société établie en France placée dans la même situation ne peuvent être regardées comme étant dans une situation objectivement comparable ; qu'en effet, la détermination du résultat imposable de ces deux sociétés procède des règles fiscales propres à la législation de chacun de ces Etats membres ; » (pt. 15) ;

- « en toute hypothèse aucune disposition du droit interne français ne prévoit une exonération des dividendes reçus par une société résidente lorsque ses résultats sont déficitaires ; que ces dividendes sont effectivement compris dans le résultat de cette société et viennent en diminution du déficit reportable ; que, lorsque le résultat de cette société redevient bénéficiaire, la diminution de ce déficit reportable implique que ces dividendes seront effectivement imposés à l'impôt sur les sociétés au titre d'une année ultérieure au taux de droit commun alors applicable ; que, s'il en résulte un décalage dans le temps entre la perception de la retenue à la source afférente aux dividendes payés à la société non résidente et l'impôt établi à l'encontre de la société établie en France au titre de l'exercice où ses résultats redeviennent bénéficiaires, ce décalage procède d'une technique différente d'imposition des dividendes perçus par la société selon qu'elle est non résidente ou résidente ; » (pt 16).

**2.** À la suite des rejets des juges du fond, les sociétés belges se sont pourvues en cassation en demandant au Conseil d'État le renvoi de la question au Conseil constitutionnel et à la Cour de justice de l'Union européenne.

**Sur le plan constitutionnel**, il convenait de trancher la question de la conformité aux droits et libertés garanties par la Constitution des articles 119 bis 2, 108 à 117 bis ainsi que de l'article 187 du CGI. Plus particulièrement, ces dispositions

méconnaissaient-elles les principes d'égalité devant la loi et devant les charges publiques dès lors que l'imposition des dividendes perçus par les sociétés non résidentes déficitaires est immédiatement prélevée par voie de retenue à la source alors que les sociétés résidentes déficitaires ne sont soumises à l'impôt sur les sociétés sur ces dividendes que lorsqu'elles redeviennent bénéficiaires lors d'exercices ultérieurs ?

Le Conseil d'État a par une décision du 23 décembre 2016<sup>5</sup> refusé le renvoi au Conseil constitutionnel.

À cette date, le juge administratif a affirmé que la différence de technique d'imposition entre les non-résidents soumis au jour du versement des dividendes à une retenue à la source et les résidents pour lesquels les dividendes sont effectivement pris en compte dans leur résultat et viennent diminuer le déficit reportable est justifiée par une différence de situation. Cette différence réside dans le fait que le recouvrement de l'impôt est assuré chez les premières tandis que chez les secondes le recouvrement de l'impôt requiert l'assistance de l'administration fiscale des États de résidence. La technique d'imposition du prélèvement automatique de la retenue à la source par imputation sur le montant du dividende lors de son paiement vise à garantir le recouvrement de l'impôt. Par ailleurs, la seule circonstance qu'une contribution fiscale soit mise à la charge de sociétés non résidentes déficitaires n'implique pas que les dispositions en cause fassent peser sur elles une charge manifestement excessive au regard de leurs facultés contributives.

**Sur le plan du droit de l'UE**, le Conseil d'État a décidé de surseoir à statuer et de saisir la Cour de justice de l'Union européenne des trois questions préjudicielles suivantes :

- le désavantage de trésorerie résultant de l'application immédiate d'une retenue à la source pour les non-résidents alors que les résidents déficitaires ne sont imposés que lors de l'exercice au titre duquel ils redeviennent bénéficiaires caractérise-t-il une restriction à la liberté de circulation des capitaux ? ;

- en cas de réponse positive, la restriction est-elle justifiée par la nécessité de garantir l'efficacité du recouvrement de l'impôt ou par la nécessité de préserver la répartition équilibrée du pouvoir d'imposition entre les deux États membres ? ;

- en cas de réponse négative, la cessation d'activité de la société non résidente sans qu'elle soit redevenue bénéficiaire conduirait-elle à une décision différente ? Enfin, la différence d'assiette liée à la non-déduction des frais directement liés à la perception des dividendes pour les non-résidents est-elle compensée par l'écart des taux appliqués (entre celui de la retenue à la source et celui de l'impôt sur les sociétés) ?

**3.** La Cour de justice de l'Union européenne a rendu sa décision le 28 novembre 2018<sup>6</sup>. Elle indique que la différence de technique d'imposition des dividendes entre les sociétés non-résidentes et sociétés résidentes procure un avantage fiscal substantiel aux sociétés résidentes en situation déficitaire dont ne bénéficient pas les sociétés non-résidentes déficitaires

3 CJCE, 14 déc. 2006, C-170/05, *Denkavit internationaal BV et Denkavit France SARL* : Rec. CJCE 2006, I, p. 11949, concl. L. A. Geelhoed. – V. aussi CE, 6 avr. 2007, n° 235609, *Sté Denkavit International BV et SARL Denkavit France*, concl. C. Landais.

4 CE, plén. fisc., n° 342221, 9 mai 2012, *GBL Energy*.

5 CE, 23 déc. 2016, n° 398662.

6 CJUE, 22 nov. 2018, C-575/17 : FI 1-2019, n° 2, § 14 ; FI 1-2019, n° 5, § 6 ; RJF 2019 n° 230.

et que cette différence de traitement dans l'imposition des dividendes, qui ne se limite pas aux modalités de perception de l'impôt, constitue une restriction à la libre circulation des capitaux qui n'est pas justifiée par une différence de situation objective, ni par la nécessité d'assurer le recouvrement de l'impôt ou la répartition équilibrée du pouvoir d'imposer.

En l'absence de justification pertinente à cette restriction, la Cour de justice dit pour droit que les articles 63 et 65 du TFUE s'opposent à une réglementation d'un État membre en vertu de laquelle les dividendes distribués par une société résidente font l'objet d'une retenue à la source lorsqu'ils sont perçus par une société non-résidente, alors que, lorsqu'ils sont perçus par une société résidente, leur imposition selon le régime de droit commun de l'impôt sur les sociétés ne se réalise à la fin de l'exercice au cours duquel ils ont été perçus qu'à la condition que le résultat de cette société ait été bénéficiaire durant cet exercice, une telle imposition pouvant, le cas échéant, ne jamais intervenir si ladite société cesse ses activités sans avoir atteint un résultat bénéficiaire depuis la perception de ces dividendes.

4. Pour clore les débats, le 27 février 2019, le Conseil d'État<sup>7</sup> a pris acte des réponses formulées par le juge européen et a cassé la décision de la Cour administrative d'appel de Versailles pour erreur de droit selon la formulation suivante :

« Il résulte de ce qui précède que le droit de l'Union européenne fait obstacle à ce que en application des dispositions du 2 de l'article 119 bis du code général des impôts, une retenue à la source soit prélevée sur les dividendes perçus par une société non-résidente qui se trouve, au regard de la législation de son État de résidence, en situation déficitaire. En jugeant que l'avantage de trésorerie dont bénéficie une société résidente déficitaire percevant des dividendes, imposables seulement au titre de l'exercice au cours duquel les résultats de cette société sont ou redeviennent bénéficiaires, par rapport à la retenue à la source frappant les dividendes perçus par une société non résidente, même en cas de situation déficitaire, procède d'une technique différente d'imposition qui ne constitue pas une différence de traitement constitutive d'une restriction à la liberté de circulation des capitaux, la cour administrative d'appel a commis une erreur de droit. Il suit de là que la société Sofina, pour son compte et pour celui des sociétés Rebelco et Sidro aux droits desquelles elle vient, est fondée à demander l'annulation des arrêts qu'elle attaque ».

Il ressort de ce contentieux des avancées notables concernant les retenues à la source dues sur les revenus versés aux non-résidents (I). Mais des attentes sont nées quant aux modalités d'application, que le législateur devra préciser ; celles-ci auront un impact pour les agents payeurs, s'agissant des distributions de dividendes provenant de sociétés françaises cotées, ou pour les sociétés distributrices (II).

7 CE, 27 févr. 2019, n° 398662, 398663, 398666, 398672, 398674, 398675, Sté Sofina et a., concl. É. Bokdam-Tognetti : FI 2-2019, n° 5, § 12.

## I. Les avancées issues des décisions de la CJUE et du Conseil d'État

5. Après plusieurs années de contentieux, il est reconnu qu'un décalage de trésorerie temporaire peut caractériser une restriction à la libre circulation des capitaux du fait de l'application d'une retenue à la source (A) en cas de situation déficitaire de l'actionnaire au titre de l'exercice du versement des dividendes (B).

### A. Le décalage temporaire de trésorerie causé par le prélèvement immédiat de la retenue à la source restreint la libre circulation des capitaux

6. Même temporaire, le décalage est condamnable.

#### 1° Le décalage même temporaire constitue une restriction à la libre circulation des capitaux

7. La condamnation de la France par la CJUE, en 2018, couvrait depuis plusieurs années, à savoir depuis que la **Commission européenne avait mis en demeure la France<sup>8</sup> de mettre son régime de retenue à la source en conformité avec le droit de l'Union européenne.**

Partant du constat qu'une société française déficitaire ou en liquidation judiciaire échappait à l'impôt sur les dividendes qu'elle encaisse alors qu'une société étrangère dans la même situation était soumise à la retenue à la source, la Commission européenne avait déjà estimé que cette différence de traitement était contraire au principe de libre circulation des capitaux.

Par la loi de finances pour 2015, le **législateur français avait alors instauré l'article 119 quinquies du CGI**, qui prévoit que « La retenue à la source prévue au 2 de l'article 119 bis n'est pas applicable aux produits distribués à une personne morale qui justifie auprès du débiteur ou de la personne qui assure le paiement de ces revenus qu'elle remplit, au titre de l'exercice au cours duquel elle perçoit ces distributions, les conditions suivantes :

1° Son siège de direction effective et, le cas échéant, l'établissement stable dans le résultat duquel les produits distribués sont inclus sont situés dans un État membre de l'Union européenne ou dans un État ou territoire ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales et sont soumis, dans cet État ou ce territoire, à l'impôt sur les sociétés de cet État ou de ce territoire ;

2° Son résultat fiscal ou, le cas échéant, celui de l'établissement stable dans le résultat duquel les produits distribués sont inclus, calculé selon les règles de l'État ou du territoire où est situé son siège de direction effective ou l'établissement stable, est déficitaire ;

3° Elle fait, à la date de la distribution, l'objet d'une procédure comparable à celle mentionnée à l'article L. 640-1 du code de commerce. À défaut d'existence d'une telle procédure, elle est, à cette

8 Mise en demeure n° 2013/4244, 28 mars 2014.

date, en état de cessation des paiements et son redressement est manifestement impossible. ».

L'administration fiscale a commenté ces dispositions en précisant que « les distributions versées à une société non-résidente d'un autre État de l'Union européenne ou d'un État tiers ayant conclu avec la France une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales ou à un de ses établissements stables établi dans ces mêmes États sont exonérées de retenue à la source lorsqu'au titre de l'exercice correspondant aux distributions, cette société non résidente ou son établissement stable est déficitaire et qu'elle se trouve dans une situation comparable à celle prévue à l'article L. 640-1 du code de commerce relatif à la procédure de liquidation judiciaire. »<sup>9</sup>

Pour bénéficier de l'exonération, les entités concernées doivent cumulativement remplir les conditions suivantes :

- avoir un résultat fiscal déficitaire selon les règles de calcul de l'État ou du territoire où est situé le siège de direction effective ou l'établissement stable ;

- se trouver dans une situation comparable à celle de la liquidation judiciaire au sens du droit français, cependant à défaut d'existence d'une telle procédure, la société doit être, à la date de la distribution, en état de cessation des paiements et son redressement doit être manifestement impossible<sup>10</sup>.

L'administration précise même qu'il n'est pas nécessaire de recalculer le déficit selon les règles françaises.

**8.** Toutefois, la **mise en conformité a été réalisée a minima** car la Commission européenne visait les sociétés en liquidation judiciaire ainsi que les sociétés en situation déficitaire.

Le rapport fait au nom de la Commission des finances de l'Assemblée nationale sur le projet de loi de finances rectificative pour 2015 n'a pas manqué de souligner cette adaptation incomplète<sup>11</sup>.

Il était en effet précisé que le nouveau « dispositif proposé ne répond que partiellement aux observations formulées par la Commission européenne dans sa mise en demeure, en imposant aux sociétés non-résidentes de remplir cumulativement deux conditions pour être exonérées, à savoir être en situation déficitaire et en liquidation judiciaire. En effet, il résulte de l'analyse retenue par la Commission que ces conditions ne devraient pas être cumulatives, mais alternatives, puisque celle-ci estime que l'application de la retenue à la source aux sociétés non-résidentes qui seraient, soit en liquidation judiciaire, soit en situation fiscale déficitaire, se traduit par une différence de traitement par rapport aux sociétés résidentes se trouvant dans l'une ou l'autre de ces situations, en ce qu'elles ne sont pas soumises à une imposition immédiate sur les dividendes qu'elles perçoivent ».

L'Assemblée nationale avait modifié cet article, en adoptant l'amendement de la rapporteure générale, prévoyant que l'exonération de retenue à la source s'appliquait dès lors que l'une des conditions – situation de liquidation judiciaire ou situation déficitaire – était remplie, sans exiger qu'elles soient

remplies toutes deux.

Toutefois, le Sénat a modifié à nouveau cet article, en adoptant l'amendement du Gouvernement ayant reçu un avis défavorable de la Commission des finances, qui revenait sur les modifications apportées à l'Assemblée en rétablissant la rédaction initiale de cet article.

Cinq ans plus tard, le juge européen a fini par faire reconnaître que les conditions devaient être alternatives : le législateur français, à l'avenir, ne devrait plus pouvoir échapper à la mise en conformité totale.

## 2° Le décalage temporaire de trésorerie doit excéder un exercice fiscal

**9.** Dans la décision *Truck Center*<sup>12</sup>, le juge européen a considéré que la différence de technique d'imposition entre retenue à la source et imposition sur les bénéficiaires ne procure pas nécessairement un avantage aux sociétés bénéficiaires résidentes dès lors que, d'une part, celles-ci sont tenues d'effectuer des versements anticipés de l'impôt des sociétés et que, d'autre part, le taux du précompte mobilier perçu sur les intérêts versés à une société non résidente est nettement inférieur à celui de l'impôt des sociétés, prélevé sur les revenus des sociétés résidentes bénéficiaires d'intérêts.

Il ressort de l'affaire *Sofina* que des modalités de perception de l'impôt différentes en fonction du lieu de résidence du bénéficiaire des dividendes sont envisageables sauf si elles entraînent un report de l'imposition du revenu des dividendes sur un exercice ultérieur en cas de résultat déficitaire de la société résidente, voire une exonération en cas de cessation de ses activités en l'absence d'un retour à un résultat bénéficiaire.

Le rapporteur public<sup>13</sup> indique dans ses conclusions devant le Conseil d'État que la Cour de Luxembourg n'a pas condamné, en soi, l'existence d'un décalage de paiement de l'impôt entre la date de prélèvement d'une imposition à la source et celle d'acquiescement de l'impôt sur les sociétés à la clôture de l'exercice considéré<sup>14</sup>.

C'est donc bien la différence entre un report de l'imposition sur un exercice ultérieur et une imposition immédiate au jour du versement du dividende qui est critiquable.

## B. La situation déficitaire s'apprécie au cours de l'année du paiement des dividendes et selon les règles de droit de l'État de résidence

**10.** Il conviendra de s'attacher à la situation du bénéficiaire du revenu l'année de la distribution.

Ainsi que Madame Bokdam-Tognetti le souligne, la situation déficitaire de la société au titre du dernier exercice clos antérieurement à cette distribution ne produit pas d'effet car

9 BOI-RPPM-RCM-30-30-20-80, 6 avr. 2016.

10 *Idem*.

11 AN, Comm. fin., Rapport n° 3347 en nouvelle lecture sur le projet de loi de finances rectificative pour 2015 modifié par le Sénat (n° 3344).

12 CJUE, 22 déc. 2008, C-282/07, *Truck center*.

13 E. Bokdam-Tognetti, concl. ss CE, 27 févr. 2019, n° 398662, 398663, 398666, 398672, 398674, 398675, Sté Sofina et a., préc.

14 *Ibidem*.

le report de l'imposition des dividendes perçus par une société résidente dépend du caractère bénéficiaire ou déficitaire de l'exercice au cours duquel ces dividendes sont reçus, et non des exercices antérieurs.

Le Conseil d'État a apporté la précision qui manquait, à savoir que **la situation déficitaire s'apprécie au regard de la législation de son État de résidence**.

Ceci facilitera grandement la vie des sociétés étrangères. Il avait, en effet, été évoqué d'avoir l'obligation de placer la société non-résidente dans la situation qui aurait été la sienne si elle avait été française au titre de l'exercice considéré. Cette dernière aurait alors été contrainte de démontrer que selon les règles françaises applicables au cours de l'année considérée, elle aurait été en situation déficitaire. Une telle obligation n'aurait pas manqué d'ouvrir le débat sur la preuve impossible.

Par une telle décision, le Conseil d'État se conforme à ce qui a été retenu dans le cadre de l'article 119 quinquies du CGI car selon la doctrine administrative, le résultat fiscal est calculé selon les règles de l'État ou du territoire où est situé le siège de direction effective ou l'établissement stable et ne nécessite pas d'être recalculé selon les règles françaises<sup>15</sup>.

Il est aussi intéressant de noter que ces **éléments ne sont pas à produire spontanément**. Les sociétés étrangères n'ont qu'à attester sur papier libre qu'elles respectent l'ensemble des conditions requises pour l'application de l'exonération de retenue à la source, et ce sur demande de l'administration fiscale française.

Par ailleurs, les sociétés distributrices françaises ou organismes s'étant abstenus de prélever la retenue à la source doivent **être à même de fournir les éléments attestant de la situation déficitaire de la société mère** à savoir le bilan déposé dans l'État de son siège de direction effective faisant apparaître la situation déficitaire.

Il appartient maintenant au législateur de fixer les modalités d'application et aux intéressés de les mettre en œuvre.

## II. Les attentes liées à la mise en conformité de la France

**11.** La différence majeure entre les mesures prises par l'article 119 quinquies du CGI et les mesures à prendre dans la lignée de la jurisprudence *Sofina* tiennent à la précarité de la situation de la société bénéficiaire du revenu. En effet, dans le cas d'une société en liquidation judiciaire, il s'agit d'une exonération définitive de retenue à la source tandis que dans le cas d'une société déficitaire, l'absence de retenue à la source peut n'être que temporaire.

Deux hypothèses sont émises sur ce que le législateur peut prévoir **(A)** ; dans les deux cas, les agents payeurs pourraient avoir de nouvelles missions à mener **(B)**.

<sup>15</sup> BOI-RPPM-RCM-30-30-20-80, 6 avr. 2016, § 70.

## A. La mise en conformité par le législateur

**12.** Comme après chaque condamnation européenne, le législateur a l'obligation de mettre en conformité les textes français. Ces mises en conformité sont parfois imparfaites et souvent attaquées.

À titre d'exemple, après la condamnation de la France par la Cour de justice dans le cas des retenues à la source appliquées aux dividendes versés aux fonds d'investissement étrangers comparables à des fonds français<sup>16</sup>, le législateur a supprimé l'imposition applicable aux distributions de dividendes de source française à des OPC étrangers et a d'autre part, créé une contribution additionnelle à l'impôt sur les sociétés sur les montants distribués afin de compenser la perte de recettes résultant de la condamnation de la mesure précédente<sup>17</sup>.

L'administration fiscale a précisé les conditions à satisfaire pour bénéficier de la suppression de la retenue à la source<sup>18</sup>. Toutefois, de nombreuses incertitudes demeurent, notamment pour procéder à la comparabilité des situations entre les OPC français et les OPC d'États tiers, si bien qu'à ce jour ces derniers ne sont toujours pas remboursés.

**13.** Dans le présent cas, la situation sera aussi complexe à gérer car la non-application de la retenue à la source peut n'être que temporaire compte tenu de la situation fiscale du bénéficiaire.

Selon le rapporteur public<sup>19</sup>, un **mécanisme de restitution pourrait être instauré, sur demande**, de la retenue à la source supportée en cours d'exercice pour les sociétés non résidentes établissant, à la clôture de celui-ci, qu'elles sont déficitaires. Il s'agit d'un mécanisme de réclamation contentieuse, mais qui imposera un suivi des résultats des exercices ultérieurs, afin de remettre l'imposition remboursée à la charge de la société non résidente une fois celle-ci redevenue bénéficiaire.

Une seconde solution pourrait consister à **soumettre toutes les sociétés, même résidentes, à une retenue à la source sur leurs dividendes de source française**. Mais cela n'éviterait pas la nécessité d'accompagner ce choix d'un mécanisme de suivi et impliquerait aussi la mise en place d'une articulation avec l'impôt sur les sociétés ultérieurement prélevé.

## B. L'impact sur les agents payeurs ou les sociétés distributrices

**14.** En vertu de l'article 1672 du CGI<sup>20</sup>, l'établissement payeur est la personne qui assure le paiement des revenus pour le compte de la société distributrice et qui est établie en France ou, sous certaines conditions, dans l'Espace économique

<sup>16</sup> CJUE, 10 mai 2012, C-338/11 à C-347/11, Santander Asset Management SGIIC SA et a.

<sup>17</sup> L. n° 2012-958, 16 août 2012

<sup>18</sup> BOI-RPPM-PVBMI-RCM-30-30-20-70, 6 août 2013.

<sup>19</sup> E. Bokdam-Tognetti, concl. ss CE, 27 févr. 2019, n° 398662, 398663, 398666, 398672, 398674, 398675, Sté Sofina et a., préc.

<sup>20</sup> L. n° 65-566, 12 juill. 1965, art. 4.

européen lorsque les dividendes proviennent de sociétés françaises cotées.

L'établissement payeur a la qualité de redevable de la retenue à la source.

Il est intéressant de rappeler que la loi du 12 juillet 1965<sup>21</sup> a créé cette fonction du fait de l'institution du régime de l'avoir fiscal et de la suppression en conséquence de la retenue à la source pour les dividendes bénéficiant à des résidents français, tout en maintenant ce mécanisme pour les non-résidents.

Auparavant, la retenue à la source était prélevée et versée au Trésor par les sociétés distributrices elles-mêmes sur tous leurs dividendes.

Le régime actuel, mais peut-être pas futur, imposant une application sélective, eu égard à la résidence fiscale du bénéficiaire, il a été décidé d'interposer, entre les sociétés distributrices et les actionnaires, des payeurs chargés d'identifier, parmi les bénéficiaires des revenus distribués, ceux pour lesquels la retenue à la source devait être pratiquée.

Ces agents payeurs sont soumis à des obligations documentaires étendues issues pour la plupart du décret du 15 décembre 1965, dont les dispositions ont été codifiées dans les annexes au CGI. Ils doivent notamment recueillir des éléments suffisants d'identification des bénéficiaires des distributions en exigeant de ces derniers la justification de leur identité et de leur domicile réel.

21 L. n° 65-566, 12 juill. 1965 modifiant l'imposition des entreprises et des revenus de capitaux mobiliers

Ils sont chargés de liquider, de payer la retenue à la source et de souscrire une déclaration spécifique modèle 2777 ou 2779 qui doit être déposée auprès de la recette des non-résidents, dans les quinze premiers jours du mois qui suit le paiement des revenus.

15. À l'avenir, **si la voie de la réclamation contentieuse est privilégiée**, les agents payeurs pourraient conserver leur capacité pour contester l'imposition<sup>22</sup> au même titre que le contribuable qui la supporte, et être ainsi mandatés par ces derniers aux fins d'introduire des demandes de remboursement, ayant le caractère de réclamations au sens de l'article L. 190 du LPF<sup>23</sup>.

En revanche, **si la retenue à la source était généralisée** pour les non-résidents et les résidents, soit les agents payeurs seraient chargés de l'ensemble soit cette charge serait à nouveau dévolue aux sociétés distributrices.

Les attentes sont donc fortes afin qu'aucune contestation ultérieure ne jaillisse d'une mise en conformité incomplète ou trop difficile à mettre en œuvre.

S. LAURATET ■

22 CE, 18 juin 1980, n° 20094 : RJF 10/80 n° 791.

23 CE, 27 juill. 2015, n° 376369, Sté Aubepar.