

Conventions internationales

18 Interprétation des traités fiscaux et gains immobiliers réalisés par les sociétés : qui perd gagne ?

Étude rédigée par :

Thierry PONS,

Avocat associé, Lefèvre Pelletier & associés

Marianne GRIGNARD,

Avocat, Lefèvre Pelletier & associés

Les gains tirés de l'aliénation de biens immobiliers d'une entreprise relèvent-ils des dispositions conventionnelles relatives aux bénéfices industriels et commerciaux ou de celles propres aux biens immobiliers ? Dans un arrêt *Hallminster* du 25 février 2004¹, le Conseil d'État a considéré que la plus-value réalisée par une société de capitaux de droit britannique lors de la cession de biens immobiliers situés en France (parts de SCI française) constituait un revenu entrant dans la catégorie des bénéfices industriels et commerciaux, soumis aux dispositions de l'article 6 de la convention fiscale franco-britannique. La solution s'était en pratique avérée favorable à l'entreprise, qui n'avait pas d'établissement stable en France et n'était donc pas imposable sur la plus-value immobilière réalisée, nonobstant les dispositions de l'article 13 du traité relatives à l'imposition des gains immobiliers, dont la portée se trouve ainsi réduite aux personnes physiques. Forte de cette jurisprudence, l'administration redresse aujourd'hui les plus-values immobilières réalisées en Grande-Bretagne par les sociétés françaises. Que faut-il en penser, au regard de cette jurisprudence et de la doctrine administrative ? Au-delà de la question spécifique des gains immobiliers, cette jurisprudence interpelle le praticien quant à la prééminence qu'elle accorde aux règles relatives aux bénéfices industriels et commerciaux sur les règles relatives aux autres revenus.

1 - Les faits de l'arrêt *Hallminster* étaient les suivants. Une société de droit britannique avait cédé ses parts dans une société civile d'exploitation viticole, cession ayant dégagé une plus-value soumise à l'impôt sur les sociétés en France. Suite à un contrôle fiscal, la société *Hallminster* avait finalement réclamé la restitution de l'impôt sur les sociétés acquitté sur la plus-value de cession, en se fondant sur les stipulations de la convention conclue le 22 mai 1968 entre la France et le Royaume-Uni. La cour administrative d'appel de Bordeaux, par un arrêt du 9 juillet 2002, avait intégralement fait droit aux conclusions de la société. Le Conseil d'État a, dans l'arrêt précité, confirmé cette position.

2 - Le raisonnement suivi par le Conseil d'État, conformément aux conclusions du commissaire du gouvernement, M. Laurent Val-

lée, repose essentiellement sur l'articulation suivante des différents articles de la convention franco-britannique :

- l'article 5 de la convention franco-britannique relatif aux revenus immobiliers dispose, dans son paragraphe 1, que ces revenus sont imposables dans l'État où est situé le bien considéré. Le paragraphe 4 précise que ces dispositions s'appliquent également aux revenus provenant des biens immobiliers d'une entreprise ;

- l'article 13 de la convention, relatif aux plus-values réalisées à l'occasion de la cession de bien immobiliers (tels que définis à l'article 5), dispose que ces gains sont imposables dans l'État où sont situés les biens. Cet article ne contient cependant aucune règle équivalente à celle posée par le paragraphe 4 de l'article 5, indiquant expressément que ses dispositions s'appliquent également aux gains en capital réalisés par les entreprises et ne renvoie d'ailleurs pas expressément à l'article 5, paragraphe 4 ;

- l'article 6 relatif aux bénéfices industriels et commerciaux exclut, dans son paragraphe 5, les revenus visés à certains articles de la convention, dont les revenus immobiliers mentionnés à l'article 5,

1. CE, 25 févr. 2004, n° 250328, *Sté Hallminster Ltd* : *Juris-Data* n° 2004-080517 ; *Dr. fisc.* 2004, n° 51, *comm.* 911, *concl. L. Vallée*.

mais ne prévoit aucune exclusion expresse à l'égard des gains immobiliers visés à l'article 13.

Le Conseil d'État en déduit que les plus-values de cession de biens immobiliers d'entreprise ne peuvent qu'entrer dans le champ de l'article 6 et relèvent par suite du régime d'imposition des bénéfices industriels et commerciaux. Cette plus-value est donc imposable en Grande-Bretagne, en l'absence d'établissement stable détenu en France par la société Hallminster.

3 - Une solution analogue avait été adoptée par le Conseil d'État dans deux arrêts² concernant l'interprétation des dispositions de l'ancienne convention franco-italienne et de la convention franco-luxembourgeoise.

L'analogie des solutions est trompeuse car la rédaction de ces traités est en fait sensiblement différente des dispositions de la convention franco-britannique du 22 mai 1968. L'arrêt *Hallminster* peut ainsi surprendre, car il s'appuie essentiellement sur des raisonnements *a contrario*, alors qu'une lecture plus directe du traité pouvait selon nous aboutir à la solution opposée pour les raisons développées *infra*. Compte tenu de l'utilisation de cette jurisprudence par l'administration, il est utile de rappeler les termes d'un débat qui reste d'actualité, compte tenu du fait également que la doctrine administrative commentant ce traité (*Instr. 14 avr. 1970 : BOI 14 B-1-70*) confirme l'alignement des règles relatives aux revenus et aux gains immobiliers.

1. Rappel des jurisprudences *Raffaella* et *SIAF*

4 - Dans ces deux arrêts, le Conseil d'État avait eu à se prononcer sur l'imposition en France de revenus immobiliers d'une société étrangère n'ayant pas d'établissement stable en France.

Il convient au préalable de rappeler que dans la majorité des traités, proches du modèle OCDE, l'article relatif aux bénéfices industriels et commerciaux inclut une disposition excluant largement l'application de ses dispositions quand les revenus sont visés dans les autres articles spécifiques du traité. Dans ce cas, les dispositions sur les revenus et gains immobiliers sont imposables dans l'État de situation de l'immeuble. Les traités signés par la France avec l'Italie et le Luxembourg s'écartaient du modèle OCDE, ce qui a justifié les jurisprudences *Raffaella* et *SIAF*.

5 - S'agissant de la convention franco-italienne (les faits concernaient l'ancienne convention, modifiée depuis), le Conseil d'État avait dû trancher dans l'arrêt *Raffaella* entre, d'une part, l'application de l'article 4³ de cette convention, relatif aux revenus immobiliers, qui prévoyait une imposition des revenus et gains immobiliers dans l'État de l'immeuble, mais qui ne spécifiait pas les personnes à qui il s'appliquait, et, d'autre part, les dispositions de l'article 5⁴ portant sur l'imposition des entreprises possédant dans l'autre État un établissement stable, qui ne réglaient pas expressément le cas des revenus immobiliers.

En l'absence de toute précision, le Conseil d'État avait alors tranché en considérant que, s'agissant de revenus réalisés par une entreprise, les règles de l'article 5.1 devaient primer. Dès lors, en l'absence

d'établissement stable en France et un immeuble ne constituant pas à lui seul un tel établissement, les revenus locatifs perçus par la société italienne ne pouvaient être imposés en France.

Ce raisonnement avait été reproduit dans l'arrêt *SIAF*, également dans le cas de revenus immobiliers (et non de gains), à propos de la convention franco-luxembourgeoise⁵, qui présentait des caractéristiques analogues à la convention franco-italienne.

6 - La solution retenue par le Conseil d'État concernant ces deux traités résultait essentiellement de l'absence de précision indiquant dans les articles relatifs aux biens immobiliers que leurs dispositions s'appliquaient aux revenus et plus-values sur de tels biens réalisés par des entreprises.

Comme nous le verrons ci-après, la rédaction de ces traités était sensiblement différente de celle du traité franco-britannique visé par l'arrêt *Hallminster* commenté *infra*. La cour d'appel de Bordeaux, puis le Conseil d'État, ont néanmoins abouti à une solution pratique comparable à ces jurisprudences antérieures, au prix d'un raisonnement, complexe dans son articulation, interprétant *a contrario* les dispositions relatives aux bénéfices industriels et commerciaux, au détriment d'une lecture littérale et mécanique de l'article 13 relatif aux gains immobiliers, articulé avec l'article 3 définissant la notion de résident.

7 - Nous commenterons ci-après (2) les dispositions de l'article 13 du traité franco-britannique relatif aux gains immobiliers, qui ont été écartées, puis celles de l'article 6 relatives aux bénéfices industriels et commerciaux (3).

2. L'article 13 relatif aux gains immobiliers est-il applicable aux entreprises ?

8 - Le Conseil d'État juge l'article 13 du traité franco-britannique relatif aux gains immobiliers non applicable ou moins pertinent que l'article sur les bénéfices industriels et commerciaux. Or, de nombreux éléments laissent penser que l'application large de l'article 13 devait s'imposer, tant au regard du texte du premier paragraphe (A) que de la rédaction des autres paragraphes de l'article (B). La logique du traité semblait également aller dans le sens d'un alignement du régime des plus-values immobilières sur celui des revenus immobiliers (C).

A. - Le paragraphe 1 de l'article 13 du traité franco-britannique est-il « muet » ?

9 - Dans ses conclusions, le commissaire du gouvernement considère que le texte de l'article 13 « est muet s'agissant des plus-values immobilières des entreprises ».

Or, l'article 13.1 dispose que « les gains qu'un résident d'un État contractant tire de l'aliénation de biens immobiliers, tels qu'ils sont définis au paragraphe 2 de l'article 5 et situés dans l'autre État, sont imposables dans cet autre État ». La définition des résidents donnée à l'article 3, § 1 du traité énonce qu'« au sens de la présente convention, l'expression résident d'un État contractant désigne toute personne qui, en vertu de la législation de cet État, y est assujettie à l'impôt en raison de son domicile, de sa résidence, de son siège de direction effective ou de tout autre critère de nature analogue ».

La règle fixée par cet article donne le droit d'imposer à l'État du *situs*, elle ne distingue pas expressément le cas des personnes morales

2. CE, 22 mai 1992, n° 63266, SPA Raffaella (convention franco-italienne) : *Dr. fisc.* 1992, n° 42, *comm.* 1892 et CE, 18 mars 1994, n° 79971, SARL « Société d'investissement agricole et forestier », ci-après *SIAF* (convention franco-luxembourgeoise).

3. Article 4 de l'ancien traité franco-italien : « les revenus des biens immobiliers [...] ainsi que les profits provenant de l'aliénation de ces biens, ne sont imposables que dans l'État où lesdits biens sont situés ».

4. Article 5, § 1 du même traité : « lorsqu'une entreprise exploitée dans l'un des États contractants possède dans l'autre État un établissement stable [...] les revenus provenant de l'ensemble des opérations traitées par cet établissement, ainsi que les profits résultant de l'aliénation totale ou partielle des biens investis, ne sont imposables que dans ce dernier État ».

5. Article 3 du traité franco-luxembourgeois : « les revenus des biens immobiliers et leurs accessoires, y compris les bénéfices des exploitations agricoles et forestières, ne sont imposables que dans l'État où les biens sont situés ».

Article 4, § 1 : « les revenus des entreprises industrielles, minières, commerciales ou financières ne sont imposables que dans l'État sur le territoire duquel se trouve un établissement stable ».

et celui des personnes physiques. L'article fixe néanmoins son propre champ d'application, en visant plus généralement les plus-values réalisées par « un résident », ce qui constitue une différence fondamentale avec les traités visés par les jurisprudences *Raffaella* et *SIAF*.

Il nous semble que le renvoi à la notion plus large de « résident » permettait, sans aucunement « forcer » le texte, de donner une portée large à cet article, en y incluant les plus-values réalisées par les sociétés.

Selon cette lecture mécanique de l'article 13 et de l'article 3, une société, une entreprise, résidente d'un État, semble difficilement pouvoir être exclue du champ des dispositions de ce premier paragraphe de l'article 13 sur les gains immobiliers.

Le Conseil d'État n'a pas suivi ce raisonnement. L'arrêt semble donc reposer sur l'opinion qu'à défaut de mention tout à fait expresse incluant les entreprises, les dispositions de l'article 13.1 relatives à un type particulier de « revenus », bien qu'ayant un champ d'application très large, doivent être ignorées, face à une autre règle particulière du traité, qui est celle de l'article 6, relatif aux bénéfices industriels et commerciaux.

Faut-il voir alors dans cette décision la conséquence d'une lecture un peu trop rapide du traité, ou plutôt la manifestation d'un principe d'interprétation des traités qui donnerait une forte prééminence aux dispositions relatives aux entreprises ? Dans la seconde hypothèse, il devient urgent de relire les dispositions de nombreux traités dont les dispositions visent les revenus d'un résident (V. nos développements à la fin de la dernière partie).

B. - Les autres paragraphes de l'article 13 visent clairement les entreprises

10 - Le paragraphe 2 de l'article 13 dispose que « les gains provenant de l'aliénation de biens immobiliers faisant partie de l'actif d'un établissement stable qu'une entreprise d'un État contractant a dans l'autre État contractant [...] sont imposables dans cet autre État ».

On s'aperçoit immédiatement à la lecture de cette disposition d'une contradiction par rapport à la thèse selon laquelle l'article 13, paragraphe 1, n'a vocation à s'appliquer qu'aux personnes physiques. En effet, pourquoi prévoir dans ce cas au paragraphe 2 du même article une disposition concernant l'imposition des entreprises ? La lecture de ces deux paragraphes laisse penser que le paragraphe 2 précise la règle du premier paragraphe relatif aux biens immobiliers, lorsqu'ils sont détenus par un établissement stable d'une entreprise. La règle du paragraphe 2 n'est d'ailleurs pas en contradiction avec la règle générale fixée par le paragraphe 1, puisqu'on imagine difficilement un établissement stable disposant d'un immeuble dans l'état de son siège.

11 - Les autres dispositions des paragraphes 2 à 4 de l'article 13 donnent également plusieurs illustrations du fait que l'article 13 a une portée générale et n'a pas vocation à s'appliquer uniquement aux personnes physiques. Ainsi, outre le fait qu'il vise en son début les établissements stables, le paragraphe 2 vise à la fin « les gains qu'un résident d'un État contractant tire de l'aliénation de navires ou d'aéronefs exploités en trafic international ou de biens mobiliers afférents à l'exploitation de tels navires ou aéronefs ». Par ailleurs, le paragraphe 3 dispose que les gains provenant de l'aliénation de biens autres que ceux visés aux paragraphes 1 et 2 ne sont imposables que dans l'État dont le cédant est résident, mais le paragraphe 4 prévoit une règle dérogatoire à cette règle pour les personnes physiques, dans le cas de cessions de participations de plus de 25 %, ce qui montre bien que les rédacteurs du traité savaient spécifier quand une disposition de cet article devait ne s'appliquer qu'aux individus.

C. - L'interprétation des dispositions sur les gains immobiliers (art. 13) ne devait-elle pas être plutôt faite par analogie avec celles sur les revenus immobiliers (art. 5) ?

12 - Quitte à ignorer une lecture stricte de l'article 13.1, il aurait été possible d'appliquer aux gains immobiliers, par analogie, les dispositions du paragraphe 4 de l'article 5, qui dispose que les dispositions spécifiques aux revenus immobiliers « s'appliquent également aux revenus provenant des biens immobiliers d'une entreprise ». Cette position est d'ailleurs celle de l'administration dans sa doctrine (cf. ci-dessous). Cette méthode d'interprétation par analogie entre revenus et gains immobiliers semblait d'ailleurs avoir une certaine logique, car on comprend mal pourquoi revenus et plus-values devraient suivre des règles différentes. La comparaison avec les jurisprudences *Raffaella* et *SIAF* renforce cet argument, puisque les revenus et les gains immobiliers suivent dans ces traités le même régime et sont visés dans le même article.

Le Conseil d'État n'a pas suivi cette voie non plus, en considérant au contraire que l'absence, dans l'article 13, de disposition identique à celle de l'article 5.4, signifie *a contrario* que l'article 13 ne s'applique pas aux entreprises. Cette lecture *a contrario* aboutit à traiter de façon différente revenus et gains immobiliers réalisés par les sociétés.

Au regard des principes d'interprétation, ceci revient à faire primer la force d'attraction des dispositions relatives aux entreprises sur l'esprit du traité. On savait que la doctrine n'a pas d'esprit, il semble bien que les traités non plus, mais on peut regretter dans ce cas qu'une lecture stricte et mécanique du paragraphe 1 de l'article 13 (cf. I ci-dessus) n'ait pas été suivie, au profit d'une approche plus doctrinale, conforme en apparence aux jurisprudences *SIAF* et *Raffaella*.

3. Les dispositions relatives aux bénéfices industriels et commerciaux étaient-elles plus pertinentes ?

13 - L'article 6, relatif aux bénéfices industriels et commerciaux a été jugé seul applicable par l'arrêt *Hallminster*, sur la base de l'interprétation *a contrario* de son paragraphe 5 définissant les revenus exclus du champ de ce même article. Or, cette lecture *a contrario* semble peu évidente, d'autant qu'elle aboutit à appliquer l'article 6 à des revenus ne constituant pas des bénéfices industriels et commerciaux.

A. - Une lecture *a contrario* de l'article sur les bénéfices des entreprises doit-elle primer sur les dispositions applicable aux catégories de revenus ?

14 - L'arrêt *Hallminster* semble donner une réponse positive à cette question. L'une des justifications retenue par le commissaire du gouvernement et par l'arrêt s'appuie sur une lecture *a contrario* des dispositions de l'article 6 paragraphe 5, qui énumère les revenus visés par des dispositions spécifiques du traité et échappant à la règle générale de l'article 6 (bénéfices industriels et commerciaux). Ces dispositions n'excluent que les revenus immobiliers du champ des dispositions relatives aux bénéfices industriels et commerciaux, mais n'excluent pas les gains immobiliers, qui ne sont tout simplement pas visés. L'article 6.5 se distingue donc des dispositions de l'article 7 du modèle OCDE, relatives aux entreprises, qui disposent plus généralement, que ses dispositions n'affectent pas les dispositions relatives aux autres revenus visés par la convention⁶. Le Conseil d'État en

6. Dans le cas de la convention franco-suisse, le Conseil d'État a jugé, dans un arrêt *SA New Building Promotion Ltd*, conformément aux conclusions de son commissaire du gouvernement Jean Courtial, que les revenus immobiliers perçus par une entreprise suivaient le régime des biens immobiliers

conclut qu'*a contrario*, les gains immobiliers des entreprises restent soumis aux dispositions générales relatives aux entreprises. En d'autres termes, la lecture *a contrario* d'un paragraphe de l'article général sur les bénéficiers industriels et commerciaux prime, selon cette jurisprudence, sur les dispositions du texte spécifiques relatives aux gains immobiliers. Cette approche suscite plusieurs commentaires.

En premier lieu, cette lecture *a contrario* ne se justifie que si les autres parties du traité et plus particulièrement celles de l'article 13 n'étaient pas applicables, et nous avons déjà exprimé une certaine réserve sur ce point. Une lecture directe et stricte de l'article 13 semblait selon nous s'imposer avant l'application d'une interprétation *a contrario*, même si l'article 13.1 ne vise pas expressément les entreprises, mais plus généralement les résidents.

En second lieu, l'approche ainsi retenue semble reposer sur le fait qu'il faut donner un effet utile à ce paragraphe 6.5. On voit bien que ce mode d'interprétation *a contrario* a des limites, notamment quand les dispositions d'un traité enfonce un clou déjà planté et ne sont qu'une illustration, ou la confirmation, d'un principe.

Enfin, l'application *a contrario* de ce paragraphe ne se justifie que pour autant que l'article 6 était pertinent, ce qui semble ouvert à discussion, comme nous allons le voir.

B. - L'article 6 sur les bénéficiers industriels et commerciaux vise-t-il globalement les résultats des entreprises, même lorsque les revenus ont une nature civile ?

15 - Le raisonnement suivi par la jurisprudence est sous-tendu par le fait qu'entre deux dispositions du traité, il convient d'utiliser la plus adaptée. Or, les dispositions de l'article 6, paragraphe 1, du traité franco-britannique ne visent pas le « résultat des entreprises » (contrairement aux traités luxembourgeois et italiens), mais « les bénéficiers industriels et commerciaux ». L'article 6, paragraphe 5, du traité définit la notion de bénéficiers industriel et commercial comme « les revenus tirés par une entreprise de la conduite d'une exploitation industrielle et commerciale ». Afin d'entrer dans le champ de cet article, un revenu doit donc à la fois être réalisé par une « entreprise » et avoir une nature « industrielle et commerciale ». Les gains sur cessions de biens immobiliers entrent-ils plus naturellement dans cette dernière catégorie que dans celle des « gains qu'un résident tire de l'aliénation d'un bien immobilier » visée à l'article 13 ? On peut en douter au regard de la nature de l'activité immobilière et plus spécifiquement des gains immobiliers, qui sont de nature civile. Ces revenus et plus-values peuvent devenir « industriels et commerciaux » au sens fiscal français dans certains cas, et notamment lorsqu'ils sont réalisés par une société commerciale, ou procèdent d'une activité d'achat suivi de revente. Néanmoins, cette définition, ou plus exactement ce mode d'imposition en droit interne français, ne semble pas conforme à la définition retenue par le traité : les gains immobiliers ne sont visés que par l'article 13 et seule une lecture extensive de l'article sur les bénéficiers industriels et commerciaux justifie selon nous son application.

dans ce traité. Ce traité inclut cependant un article 7.7 spécifique mentionnant que les dispositions relatives aux éléments de revenus traités séparément dans d'autres articles ne sont pas affectées par les dispositions concernant le bénéficiers des entreprises (CE, 20 oct. 2000, n° 182165, SA *New Building Promotion Ltd* : Dr. fisc. 2001, n° 7, comm. 134, concl. J. Courtial ; RJF 1/01, n° 30 et BDCF 1/01, n° 16, concl. J. Courtial. - V. également concl. G. Goulard sous CE, 27 juill. 2001, n° 215124, SA *Golay Buchel France* : Juris-Data n° 2001-062632 ; Dr. fisc. 2001, n° 46, comm. 1063).

C. - La qualification interne des « bénéficiers industriels et commerciaux » influence-t-elle la qualification du revenu au regard du traité ?

16 - Le principe d'interprétation sur lequel s'appuie la jurisprudence suppose que la force d'attraction des dispositions relatives aux « bénéficiers industriels et commerciaux » s'applique à des revenus n'ayant pas nécessairement cette nature, mais qui sont perçus par une « entreprise ». Cette approche ne s'explique en droit interne français que dans le cas des sociétés par actions soumises de plein droit à l'IS (qui ne constituent qu'une catégorie d'« entreprises »), mais cette règle interne s'impose-t-elle face aux dispositions des traités régissant les autres catégories de revenus ?

À cet égard, l'article 2, paragraphe 3, du traité précise que « pour l'application des dispositions de la convention par un État contractant, toute expression qui n'est pas autrement définie a le sens qui lui est attribué par la législation dudit État régissant les impôts faisant l'objet de la convention, à moins que le contexte exige une interprétation différente ». Cette disposition permet certes de définir une expression du traité, mais elle n'a pas vocation à substituer les qualifications de droit interne à celle du traité. En d'autres termes, elle permet par exemple de définir ce qu'est un « gain » (le terme immobilier est, lui, défini dans l'article 5), mais elle ne permet pas de dire qu'un « gain immobilier » est un « bénéficiers industriel et commercial », juste parce que c'est sous cette qualification qu'une société soumise à l'IS est taxée en France. Il nous semble que les définitions du traité, tant en ce qui concerne la nature d'un bien immobilier qu'en ce qui concerne la notion de gain ne nécessitent pas le recours aux définitions de droit interne.

D. - La méthode d'interprétation doit-elle s'appliquer à d'autres types de revenus ?

17 - Il est intéressant d'essayer d'appliquer la règle d'interprétation utilisée dans l'arrêt *Hallminster* à d'autres revenus et d'autres traités. En effet, les anciens traités ne contiennent pas toujours une disposition dans leurs articles relatifs aux « bénéficiers industriels et commerciaux » ou aux « bénéficiers des entreprises », précisant que ces dispositions ne s'appliquent pas aux autres revenus visés dans la convention (équivalente à l'article 6.5 du traité britannique, ou plus large). Par ailleurs les articles relatifs aux différents revenus citent rarement expressément les « entreprises » et se réfèrent plus naturellement à la notion de « résident » comme le fait l'article 13 du traité britannique. Faudrait-il dans ce cas considérer par exemple que la retenue à la source sur intérêts versés à des sociétés étrangères ne s'applique pas, dès lors que ces sociétés ne sont pas établies en France ?

4. La doctrine administrative : qui perd, perd ?

18 - Comme nous l'avons évoqué ci-dessus, l'extension à la convention franco-britannique de la jurisprudence *Raffaella* est loin d'être évidente. La jurisprudence *Hallminster* infirme au passage la doctrine administrative exprimée dans l'instruction du 14 avril 1970 (BOI 14 B-1-70) reprise dans la documentation de base administrative 14 B 2391, qui commente les dispositions de la convention franco-britannique dans un sens conforme à l'analyse ci-dessus.

Il est intéressant de noter que la partie de ces commentaires relative aux revenus immobiliers englobe tant les revenus immobiliers que les plus-values immobilières. Après avoir défini la notion de biens immobiliers, l'administration rappelle que, conformément aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 5 de la convention, l'imposition des revenus de biens immobiliers est attribuée à l'État où ces biens sont situés. Elle précise en outre que « les revenus d'un immeuble qu'une entreprise industrielle et commerciale de l'un des États possède

dans l'autre État, sont imposables dans cet autre État, même lorsque l'entreprise considérée n'y possède pas d'établissement stable ».

Immédiatement après avoir rappelé ces principes, les règles concernant les plus-values immobilières sont commentées et l'administration précise que « la règle d'imposition visée ci dessus s'applique non seulement aux revenus proprement dits des biens ou droits dont il s'agit, quelles qu'en soient les modalités d'exploitation, mais également aux gains provenant de la cession ou de l'échange desdits biens ou droits ». De même, la documentation de base 14 B 2391 indique que le texte de l'article 13.1 « a une portée générale et permet notamment à la France d'appliquer sans limitation les règles de sa fiscalité immobilière (...). Il autorise donc, en particulier, l'imposition des plus-values immobilières (...). ». En d'autres termes, la méthode d'imposition des plus-values immobilières suit donc selon cette doctrine la méthode applicable aux revenus immobiliers : les gains immobiliers ne sont donc imposables que dans l'État dans lequel les immeubles sont situés, y compris pour une entreprise.

Par ailleurs, la partie de l'instruction relative aux bénéficiaires industriels et commerciaux précise que « si les bénéficiaires d'un établissement stable comprennent les catégories de revenus traités séparément dans d'autres articles de la convention, le paragraphe 5 de l'article 6 ne met pas obstacle à l'application des articles qui concernent spécialement ces catégories de revenus ». Ce commentaire donne ainsi une portée subsidiaire à ce paragraphe 5 par rapport aux autres dispositions de la convention, alors que le Conseil d'État fait de ce paragraphe le cœur de son raisonnement, en imposant sa lecture *a contrario* face aux dispositions de l'article 13 sur les gains immobiliers.

19 - Ces éléments de doctrine, qui semblent clairs, devraient permettre aux entreprises françaises réalisant des plus-values sur des biens immobiliers situés en Grande-Bretagne de s'opposer sur le fondement de l'article L. 80 A du LPF à des redressements, en s'appuyant sur le principe d'imposition exclusive dans l'État de l'immeuble, même si la jurisprudence relative à cette convention restait inchangée.

Conclusion

20 - Bien qu'elle ait été présentée comme la continuité des jurisprudences *Raffaella* et *SIAF*, la jurisprudence *Hallminster* interpelle quant aux méthodes d'interprétation des traités lorsqu'ils s'appliquent aux entreprises. Elle permet en apparence l'alignement des solutions adoptées pour des entreprises anglaises, luxembourgeoises et italiennes disposant d'immeubles en France mais suscite, par les principes qu'elle applique, un risque pour les entreprises françaises ayant investi dans l'immobilier en Grande-Bretagne et ayant cru pouvoir lire l'article 13.1 du traité de façon littérale. L'alignement n'est

cependant pas total puisque, contrairement aux deux autres traités, cette jurisprudence ne concerne que les gains immobiliers, et les revenus immobiliers des entreprises restent toujours imposables dans l'État de l'immeuble.

Cette situation devait être modifiée par les dispositions du projet de nouveau traité, dès lors que ce dernier, s'il conservait le principe d'imposition dans l'État de l'immeuble, modifiait les règles d'élimination de la double imposition prévues dans le traité actuel (système d'exonération), en lui substituant une méthode utilisant un crédit d'impôt. Ce projet de traité fait l'objet de nouvelles négociations et il semble difficile aujourd'hui de prévoir quand celles-ci aboutiront. Les entreprises françaises confrontées au texte actuel devront donc faire face à un choix délicat entre l'application de la jurisprudence *Hallminster*, aujourd'hui soutenue par certains vérificateurs, et une lecture selon nous plus littérale du traité, confortée par une doctrine administrative favorable à des investisseurs français.

21 - Au delà du cas spécifique des plus-values immobilières dans le cadre franco-britannique, cette jurisprudence renforce, à notre avis de façon excessive, la force d'attraction des dispositions contenues dans les articles relatifs au résultat des entreprises, en privilégiant une approche *ratione personae*, qui distingue revenu d'entreprise et revenu des personnes physiques, par rapport à une approche *ratione materiae*, qui privilégie la nature des revenus. Dans le cas *Hallminster*, la force d'attraction est d'autant plus forte que les dispositions relatives aux plus-values définissaient les personnes auxquelles elles s'appliquaient (les « résidents »), sans besoin de s'interroger sur l'application des autres dispositions du traité, d'autant que ces dernières étaient moins adaptées aux revenus en cause. Avant de trancher entre deux dispositions, encore fallait-il qu'elles soient toutes les deux applicables et il ne semblait pas, selon nous, que ce soit le cas de l'article sur les bénéficiaires industriels et commerciaux, sauf à interpréter cet article de façon très large, ce que semble faire le Conseil d'État.

Cette méthode d'interprétation doit-elle se limiter aux revenus immobiliers ? La jurisprudence s'oriente-t-elle vers une lecture littérale des traités, ou sur une lecture plus doctrinale ? Devrait-on appliquer les règles relatives au résultat des entreprises, en ignorant les règles relatives aux autres revenus, y compris dividendes et intérêts ? Que dire dans ce cas des retenues à la source sur les revenus versés à des entreprises non établies en France ? Fiscaliste, quel métier passionnant !

MOTS-CLÉS : Conventions internationales - Généralités - Gains immobiliers des sociétés - Qualification de BIC
Conventions internationales - Royaume-Uni - Gains immobiliers des sociétés - Règles d'imposition