

à la une

Fiscal

LUTTE CONTRE LA FRAUDE ET ENCADREMENT DE L'OPTIMISATION FISCALE RECENTS DEVELOPPEMENTS

Dans le cadre de l'actualité récente, le Parlement a définitivement adopté la loi relative à la fraude fiscale et à la grande délinquance économique la semaine dernière.

Parallèlement, des amendements au projet de loi de finances pour 2014 étaient déposés devant la Commission des finances. Ces amendements visent à encadrer les possibilités d'optimisation des entreprises.

Nous évoquons ici les principales mesures contenues dans ces textes qui visent ainsi à lutter contre la fraude fiscale (I) et à encadrer l'optimisation fiscale des entreprises (II).

I - LOI SUR LA FRAUDE FISCALE ET LA GRANDE DELINQUANCE ECONOMIQUE ET FINANCIERE

Le Parlement a définitivement adopté les mesures relatives à la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière, mardi 5 novembre 2013.

Ces mesures sont contenues dans deux lois : la loi relative à la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière (ci-après : Loi sur la fraude fiscale) et une loi organique relative au procureur de la République financier (ci-après : Loi organique).

Le Conseil constitutionnel a été saisi mercredi 6 novembre pour ces deux projets de loi.

Bien entendu, ces mesures ne sont pas définitives et sont susceptibles d'être déclarées non conformes par le Conseil constitutionnel.

Nous retraçons ici les principales mesures contenues dans ces textes.

Durcissement de la fraude fiscale

Délai de prescription allongé à 6 ans (art. 53 de la loi sur la fraude fiscale)

L'administration fiscale dispose actuellement d'un délai de trois ans pour déposer plainte pour fraude fiscale. Ce délai sera désormais augmenté à six ans.

Durcissement des peines de fraude fiscale (art. 9 de la loi sur la fraude fiscale)

Les nouvelles mesures élargissent la qualification de fraude fiscale et précisent certains comportements aggravants (opérations en bande organisée, recours à des comptes bancaires ou des entités détenus à l'étranger ou au moyen de certaines manœuvres - falsification, interposition d'entité fictive ou artificielle,...).

Les peines pour la fraude fiscale aggravée seront ainsi portées à 2 M€ d'amende et sept ans d'emprisonnement.

Renforcement des moyens de lutte contre la fraude et la délinquance

Elargissement du champ de compétence de la « police fiscale » (art. 7 de la loi sur la fraude fiscale)

Le champ de compétence de la brigade nationale de répression de la délinquance fiscale est étendu au blanchiment de fraude fiscale. Cette « police fiscale » agira au sein du futur Office central de lutte contre la corruption et la fraude fiscale.

Renforcement de la coopération entre l'administration fiscale et les autorités judiciaires (art. 17 de la loi sur la fraude fiscale)

Les mesures prévoient une meilleure coordination entre l'administration fiscale et les autorités judiciaires. L'administration fiscale aura en effet l'obligation de transmettre à la justice l'état d'avancement des recherches de nature fiscale auxquelles elle a procédé à la suite de la communication de ces dossiers dans un délai de six mois.

Dans tous les cas, lors de la clôture du dossier au plan administratif, l'administration fiscale devra indiquer le résultat du traitement définitif des dossiers.

Recours à des techniques dites « spéciales » (art. 66 de la loi sur la fraude fiscale)

Il est prévu d'octroyer aux enquêteurs, pour les cas de fraude fiscale aggravée, le bénéfice des « techniques spéciales d'enquêtes » que sont notamment :

- la surveillance (article 706-80 du code de procédure pénale - CPP),
- l'infiltration (articles 706-81 à 706-87 du CPP),
- la garde à vue de quatre jours (article 706-88 du CPP),
- les interceptions de correspondances téléphoniques au stade de l'enquête (article 706-95 du CPP),

- les sonorisations et fixations d'images de certains lieux et véhicules (articles 706-96 à 706-102 du CPP),
- les captations des données informatiques (articles 706-102-1 à 706-102-9) et
- les saisies conservatoires (article 706-103),

Il convient toutefois de noter que le recours aux perquisitions de nuit (articles 706-89 à 706-94 du CPP) a été exclu de ce dispositif.

Protection des lanceurs d'alerte (art. 35 de la loi sur la fraude fiscale)

Les lanceurs d'alerte seront protégés de toute sanction, licenciement ou discrimination dans leur emploi pour avoir relaté ou témoigné de bonne foi de faits constitutifs d'un délit ou d'un crime (dont la fraude fiscale ou le blanchiment) dans l'exercice de leurs fonctions.

Par ailleurs, une inversion de la charge de la preuve est prévue en cas de litige. En effet, dès lors que la personne présentera des faits permettant de présumer qu'elle a relaté des faits constitutifs d'un délit ou d'un crime, il incombera à l'employeur de prouver que sa décision est justifiée par des éléments objectifs étrangers au témoignage.

Création d'un système de repentis (art. 5 et 9 de la loi sur la fraude fiscale)

Il sera prévu la possibilité d'appliquer aux auteurs de certaines infractions (notamment fraude fiscale, trafic d'influence, corruption) les règles applicables aux « repentis » qui peuvent bénéficier d'une exemption ou d'une réduction de peine s'ils permettent d'empêcher la réalisation d'une infraction ou de la faire cesser et d'identifier les autres auteurs.

Moyens de preuve (art. 37 et 38 de la loi sur la fraude fiscale)

Les mesures prévoient la possibilité pour l'administration fiscale d'exploiter les informations qu'elle reçoit, quelle qu'en soit l'origine.

Rôle des associations de lutte contre la corruption (art. 1 de la loi sur la fraude fiscale)

Il est prévu d'intégrer un nouvel article 2-22 dans le code de procédure pénale afin d'habiliter les associations agréées de lutte contre la corruption à se constituer partie civile pour les infractions de manquement au devoir de probité, de corruption et trafic d'influence, ou de recel et de blanchiment.

Création d'un procureur de la République financier

Les mesures prévoyant la création du procureur de la République financier sont comprises dans la loi sur la fraude fiscale et dans la loi organique dont la dernière établit les dispositions statutaires nécessaires à la création d'un "Parquet financier".

Le procureur de la République financier aura compétence nationale, et sera chargé de la lutte contre la corruption et la fraude fiscale.

Il sera rattaché au tribunal de grande instance de Paris et sera placé hors hiérarchie. A l'instar des autres procureurs, il sera nommé pour sept ans par le président de la République, sur proposition du garde des Sceaux et après avis conforme du Conseil supérieur de la magistrature.

Le procureur de la République financier sera compétent pour les atteintes à la probité et les délits de fraude fiscale complexe ainsi que pour le blanchiment de l'ensemble de ces infractions.

Autres mesures

Mise en place de sanctions en cas d'omissions ou d'inexactitudes en matière de déclaration FICOBA (art. 19 de la loi)

L'article 1736 du CGI est modifié afin d'intégrer de nouvelles sanctions pécuniaires en cas de non respect des obligations déclaratives aux fichiers FICOBA, à l'instar des sanctions encourues en matière d'irrégularités sur les IFU.

Ainsi, les infractions seront passibles d'une amende de 1 500 € par ouverture ou clôture de compte non déclarée.

Sauf cas de force majeure, les omissions de déclaration de modification de compte et les inexactitudes ou omissions constatées dans les déclarations mentionnées au même premier alinéa entraînent l'application d'une

amende de 150 € par omission ou inexactitude, sans que le total des amendes applicables aux informations devant être produites simultanément puisse être supérieur à 10 000 €.

Transmission universelle de patrimoine et délai d'opposition (art. 29 de la loi)

Le délai d'opposition des créanciers en matière de dissolution sans liquidation d'une société (réunification des parts en une seule main et transmission universelle de patrimoine – TUP – prévue à l'article 1844-5 du Code civil) est porté à 60 jours (au lieu de 30 jours actuellement).

Remise de la documentation « Prix de transfert » dans les 6 mois de la déclaration de bénéficiaire (art. 45 de la loi)

Il est introduit une obligation pour les entreprises (dans le champ de l'article L13 AA du Livre des Procédures Fiscales) de remettre la documentation en matière de prix de transfert à l'administration fiscale, dans un délai de 6 mois qui suit le dépôt légal de la déclaration de bénéficiaire (et non plus simplement de la tenir à disposition lors d'une vérification de comptabilité).

Il est expressément prévu que la remise de cette documentation en matière de prix de transfert sera obligatoire dès les prochaines échéances de déclaration de résultat intervenant à partir de l'entrée en vigueur de la loi.

II - AMENDEMENTS AU PROJET DE LOI DE FINANCES 2014 VISANT A ENCADRER L'OPTIMISATION FISCALE

Dans le cadre de l'adoption en cours du projet de loi de finances pour 2014, des parlementaires ont déposé à nouveau un certain nombre d'amendements qui avaient déjà été proposés lors des discussions sur la loi de lutte contre la fraude fiscale mais qui avaient été finalement écartés.

Ces amendements ont de nouveau été déposés et intégrés dans la deuxième partie du projet de loi de finances lors de la séance du 15 novembre dernier à l'Assemblée Nationale, contre l'avis du Gouvernement, à la suite de l'article 60 du projet de loi.

Elargissement de la définition de l'abus de droit (amendement n°II-530)

L'abus de droit s'appliquerait « aux actes qui ont pour motif principal » d'éluider ou d'atténuer les charges fiscales et non plus aux actes qui « n'ont pu être inspirés par aucun autre motif que celui d'éluider ou d'atténuer les charges fiscales ».

Cette mesure s'appliquerait aux rectifications notifiées à compter du 1er janvier 2016.

N.B. : cette disposition avait été adoptée par le Sénat par voie d'amendement au projet de loi sur la fraude fiscale. L'Assemblée nationale avait ensuite supprimé cette mesure en nouvelle lecture.

Déclaration des schémas d'optimisation fiscale (amendement n°II-527)

Toute personne élaborant, mettant en œuvre ou commercialisant un schéma d'optimisation fiscale serait tenue de déclarer ce schéma à l'administration préalablement à sa mise en œuvre.

Le schéma d'optimisation fiscale serait défini comme toute combinaison de procédés et instruments juridiques, fiscaux, comptables ou financiers :

- dont l'objet principal est de minorer la charge fiscale d'un contribuable, d'en reporter l'exigibilité ou le paiement ou d'obtenir le remboursement d'impôts, taxes ou contributions ;
- et qui remplit les critères prévus par décret en Conseil d'État.

Le manquement à l'obligation de déclaration entraînerait l'application d'une amende égale à 5 % du montant des revenus perçus au titre de la commercialisation du schéma d'optimisation fiscale ou d'une amende égale à 5 % du montant de l'avantage fiscal procuré par la mise en œuvre du schéma d'optimisation fiscale.

Ces dispositions seraient applicables à partir du 1er janvier 2015.

Obligation de présentation de la comptabilité analytique et des comptes consolidés (amendement n°II-529)

Cet amendement a pour objet de rendre obligatoire la communication de la comptabilité analytique et des comptes consolidés lors des opérations de contrôle sur place.

Les grandes entreprises - définies en fonction des seuils déjà applicables dans le Livre des procédures fiscales – seraient visées par cette mesure.

Le défaut de présentation sera passible d'une amende égale à 5 ‰ du chiffre d'affaires déclaré en l'absence de redressement ou 5‰ du chiffre d'affaires redressé, par exercice contrôlé.

Ces dispositions s'appliqueraient aux avis de vérification adressés à compter de l'entrée en vigueur de la loi de finances pour 2014.

Obligation de la documentation de prix de transfert : augmentation de la pénalité (amendement n°II-528)

La pénalité prévue en cas de défaut de réponse ou de réponse partielle à une mise en demeure de présenter la documentation prix de transfert serait de 0,5 % du chiffre d'affaires de chaque exercice vérifié (au lieu de 10 000 euros ou, si le montant est supérieur à cette somme, d'un montant pouvant atteindre 5 % du montant de l'éventuelle rectification).

L'application de cette mesure interviendrait à la date d'entrée en vigueur de la loi de finances.

Documentation de prix de transfert : inclusions des « rulings » des administrations étrangères (amendement n°II-540)

La documentation prix de transfert devrait inclure « les décisions de même nature que les interprétations, instructions et circulaires mentionnées à l'article L. 80 A, prises par les administrations fiscales étrangères à l'égard des entreprises associées ».

Suppression de la suspension automatique du délai d'établissement de l'impôt dans le cadre des procédures amiables (amendement n°II-531).

L'article L 189 A du LPF qui prévoit, lorsqu'une procédure amiable aux fins d'éliminer une double imposition est ouverte à la suite d'une proposition de rectification, que le délai d'établissement de l'imposition correspondante est suspendu de la date d'ouverture de la procédure amiable jusqu'à la date de la notification au contribuable de l'accord ou du constat de désaccord intervenu entre les autorités compétentes, est supprimé.

Cette mesure s'appliquerait aux procédures amiables ouvertes à compter du 1er janvier 2014.

PDGB Société d'Avocats

174, avenue Victor Hugo - 75116 Paris

Tél. : 00 (33) 01.44.05.21.21

www.pdgb.com

DEPARTEMENT FISCAL

C. BUR – O. DECOMBE – V. GARCIA – T. JESTIN

V. BLANC – A. GAZEL

A. GIROIRE - C. de LISLEROY

A. REILLAC - F. VANNOOTE