



Loi relative à la lutte contre la fraude : suppression du « verrou de Bercy » - premières conséquences de la pénalisation du droit fiscal

Decembre 2018

L'Assemblée nationale a définitivement adopté, le 10 octobre dernier, le projet de loi relatif à la lutte contre la fraude.

L'objectif affiché du gouvernement et des parlementaires est d'augmenter significativement le nombre de poursuites pour fraude fiscale (1 000 par an environ), sensiblement inférieur à la moyenne des pays de l'OCDE.

Pour ce faire, la loi supprime le « verrou de Bercy » et instaure des mécanismes automatiques de transmission des dossiers au parquet.

Transmission des dossiers au parquet et engagement des poursuites

La loi instaure un mécanisme de transmission obligatoire par l'administration fiscale, sans filtre préalable de la commission des infractions fiscales, de certaines affaires à l'autorité judiciaire.

Dorénavant, l'opportunité des poursuites pénales de la fraude fiscale appartient pleinement à l'autorité judiciaire dès lors que **le montant des droits éludés est supérieur à 100 000 euros** et en présence de l'une des pénalités suivantes mises en recouvrement :

- **Majoration de 100% en cas d'opposition à contrôle fiscal ;**
- **Majoration de 80% en cas d'activité occulte, d'abus de droit, de manœuvres frauduleuses, de dissimulation de prix, d'activité illicite ou de défaut de déclaration des avoirs détenus à l'étranger ;**
- **Majoration de 40% pour défaut ou retard de déclaration suite à une mise en demeure, en cas d'insuffisance de déclaration constituant un manquement délibéré ou en cas d'abus de droit, à condition qu'une telle majoration ou que les majorations susvisées aient déjà été appliquées lors d'un précédent contrôle au cours des six années précédant la nouvelle majoration.**

Le parquet est, dorénavant, seul juge de l'opportunité de poursuivre ou non les contribuables pour les dossiers qui lui sont automatiquement transmis, la commission des infractions fiscales n'étant pas saisie de ces derniers.

Hormis ces cas, l'administration fiscale reste à l'initiative du dépôt de plainte, sur avis conforme de la commission des infractions fiscales.

Enfin, en l'absence de toute plainte préalable à l'initiative de l'administration, le parquet peut, de son propre chef, poursuivre un contribuable dès lors que des faits de fraude fiscale lui ont déjà été reprochés, quand bien même ces derniers auraient un fondement fiscal différent.

Entrée en vigueur du dispositif

Cette réforme est applicable **pour les propositions de rectification adressées à compter du 24 octobre 2018.**

Il est à noter que la répétition d'infractions, retenues lors de l'application des majorations de 40%, s'apprécie au regard des rehaussements antérieurs. Les contribuables devront donc tenir compte, pour les procédures engagées postérieurement à l'entrée en vigueur de la loi, des majorations de 40%, 80% et 100% notifiées au titre des six années civiles précédentes.

Premières conséquences et impacts

Impact sur le déroulé des contrôles fiscaux

La loi prévoit que l'application des majorations s'apprécie au stade de la mise en recouvrement, sauf en cas de transaction où elle s'apprécie au stade des dernières conséquences financières portées à la connaissance du contribuable.

Dès lors, en cas d'application de majorations entraînant ou risquant d'entraîner une transmission au parquet, les entreprises devront essayer d'obtenir leur abandon en dehors d'une procédure transactionnelle, avant la mise en recouvrement.

Impact sur les contentieux fiscaux

A défaut d'accord, les entreprises contestant le bien-fondé de ces majorations et la transmission au parquet, pourront introduire un contentieux sur le fond.

Un tel contentieux ne fera obstacle ni à la poursuite de l'instruction, ni à la tenue d'un procès correctionnel et à une condamnation pénale. Il en est de même, en cas d'application d'une majoration de 40%, si une

majoration de 40%, 80% ou 100% fait l'objet d'une contestation pendante devant les tribunaux.

Par suite, il est à craindre que nombre d'entreprises se trouvent pénalement condamnées avant que les juridictions administratives ne se prononcent sur l'annulation de l'application des majorations nécessaires au transfert du dossier au parquet.

Impact sur les restructurations

On peut s'interroger sur la portée que le parquet et l'administration feront de cette mesure, et notamment, de la transmission au parquet en cas d'application de la majoration de 40% lorsque la société absorbée ou fusionnée s'est déjà vue appliquer une majoration de 40%, 80% et 100%.

Dans l'attente de précisions sur ce point, nous ne pouvons que conseiller aux entreprises de prendre en considération, comme critère décisionnel de la restructuration, l'éventuelle application de majorations de 40%, 80% et 100% aux sociétés qu'elles envisagent d'absorber, au regard du risque pénal qu'engendrerait une nouvelle application de la majoration de 40%.

Contact



Alexis Martin

Avocat – Associé
Département fiscal
E: amartin@avocats-gt.com
T: +33 (0) 1 41 16 27 22
M: +33 (0) 6 23 21 37 96

Grant Thornton Société d'Avocats

29, rue du Pont
92200 – Neuilly-sur-Seine
France

www.avocats-gt.com

T : +33 (0)1 41 16 27 27

F : +33 (0)1 41 16 27 28

E : contact@avocats-gt.com



À propos de Grant Thornton Société d'Avocats

Grant Thornton Société d'Avocats accompagne ses clients dans toutes leurs opérations stratégiques, que ce soit dans un contexte national ou international, grâce à une expertise pluridisciplinaire reconnue dans tous les domaines du droit des affaires.

Le cabinet offre à une clientèle nationale et internationale l'ensemble des prestations nécessaires à la gestion juridique et fiscale des entreprises en intervenant sur des problématiques de droit des sociétés, de due diligences juridiques, fiscales, sociales et contractuelles, de fusions et acquisitions, de droit fiscal, de TVA et commerce international, de mobilité internationale, de droit commercial, droit social et enfin de contentieux des affaires.

Grant Thornton Société d'Avocats est membre de Grant Thornton International Limited, organisation mondiale d'Audit et de Conseil, présente dans 140 pays avec plus de 42 200 collaborateurs.



© 2018 Grant Thornton Société d'Avocats. Tous droits réservés.
Membre de Grant Thornton International Ltd.

NOTE : Cette note d'alerte est de nature générale et aucune décision ne devrait être prise sans davantage de conseil. Grant Thornton Société d'Avocats n'assume aucune responsabilité légale concernant les conséquences de toute décision ou de toute mesure prise en raison de l'information ci-dessus. Vous êtes encouragés à demander un avis professionnel. Nous serions heureux de discuter avec vous de l'application particulière des changements à vos propres cas

