

BLANCHIMENT : FRAUDE FISCALE ET DÉCLARATION DE SOUPÇON

Le décret énumérant les critères nécessaires à une déclaration de soupçon en matière de fraude fiscale vient de paraître. Des critères larges et nombreux qui devraient augmenter le nombre de déclarations transmises.

Pour appliquer l'article L. 561-15, II du Code monétaire et financier, les professionnels disposent désormais d'une liste précise et détaillée de critères.

La déclaration de soupçon de fraude fiscale

Jusqu'au 1^{er} février 2009, la déclaration de soupçon ne concernait qu'un champ limité d'opérations à savoir celles liées au financement du terrorisme, des activités criminelles organisées, le trafic de stupéfiants, la fraude aux intérêts financiers des Communautés européennes, ou encore la corruption. La troisième directive anti-blanchiment transposée en droit français par l'ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009 (1) a considérablement étendu et compliqué la tâche du professionnel soumis à l'obligation de déclaration de soupçon puisqu'elle oblige de déclarer désormais les sommes ou opérations portant sur des sommes provenant d'une infraction passible d'une peine d'emprisonnement supérieure à un an ou aux sommes participant au financement du terrorisme (C. mon. fin., art. L. 561-15, I).

En outre, le deuxième paragraphe de l'article L. 561-15 du Code monétaire et financier prévoit une déclaration à Tracfin (le service de renseignement financier national rattaché au ministère des Finances) des sommes ou opérations dont les professionnels concernés savent, soupçonnent ou ont de bonnes raisons de soupçonner qu'elles proviennent d'une fraude fiscale lorsqu'il y a présence d'au moins un critère défini par décret (C. mon. fin., art. L. 561-15, II).

Publié le 18 juillet 2009, ce premier décret d'application (2) prévoit seize critères dont un seul est nécessaire pour déterminer s'il faut ou non faire une déclaration de soupçon de fraude fiscale. « Avec ce décret, la DGFIP a eu le courage de définir le mot « soupçon », en effet le terme soupçon n'était défini par aucune loi, aucun autre décret, mais seulement par une jurisprudence en timide gestation. Certains esprits « pervers » imaginent déjà que des circonstances non prévues par le décret seraient hors fraude fiscale », commente M^e Patrick Michaud, avocat à Paris (3). En fait, ces critères visent des situations de fait où la présomption de fraude est forte même s'il faut garder à l'esprit qu'il ne s'agit que d'une présomption de fraude et non d'une preuve. L'application de ces critères par les professionnels concernés doit cependant être automatique, c'est-à-dire dans le langage de Tracfin systématique. La présence d'un seul de ces critères suffit à déclencher la transmission à Tracfin d'une déclaration de soupçon. Par ailleurs, cette déclaration doit rester complètement confidentielle. La loi interdit que le client soit averti du dépôt d'une déclaration de soupçon à son égard. « La directive et l'ordonnance, sa fille obligée, vont donc profondément modifier certains des grands principes fondamentaux de notre droit notamment la Convention européenne des droits de l'homme protectrice des libertés individuelles et du procès équitable », regrette M^e Patrick Michaud.

Une liste de critères très large

Premier critère qui doit alerter le professionnel : l'utilisation de sociétés écran, si celles-ci ont une activité qui n'est pas cohérente avec l'objet social ou si ces sociétés ont leur siège social dans un État ou un territoire qui n'a pas conclu avec la France une convention fiscale permettant l'accès aux informations bancaires, identifié à partir d'une liste publiée par l'administration fiscale, ou à l'adresse privée d'un des bénéficiaires de l'opération suspecte ou chez un domiciliataire au sens de l'article L. 123-11 du Code de commerce.

Le recours à l'interposition de personnes physiques n'intervenant qu'en apparence pour le compte de sociétés ou de particuliers impliqués dans des opérations financières est également visé par le décret. Il en est de même de la réalisation d'opérations financières inco-

(1) Ordonnance n° 2009-104 du 30 janvier 2009.

(2) Décret n° 2009-874 du 16 juillet 2009 pris pour l'application de l'article L. 561-15, II du Code monétaire et financier, JO du 18 juillet 2009.

(3) Blog de Patrick Michaud : www.etudes-fiscales-internationales.com.

hérentes au regard des activités habituelles de l'entreprise ou d'opérations suspectes dans des secteurs sensibles aux fraudes à la TVA de type carrousel, tels que les secteurs de l'informatique, de la téléphonie, du matériel électronique, du matériel électroménager, de la hi-fi et de la vidéo.

Assez logiquement, la constatation d'anomalies dans les factures ou les bons de commande, telles que l'absence du numéro d'immatriculation au registre du commerce et des sociétés, du numéro Siren, du numéro de TVA, du numéro de facture, d'adresse ou de dates lorsqu'ils sont présentés comme justification des opérations financières, est intégrée à la liste des critères. Il en est de même pour la difficulté d'identifier les bénéficiaires effectifs et les liens entre l'origine et la destination des fonds en raison de l'utilisation de comptes intermédiaires ou de comptes de professionnels non financiers comme comptes de passage, ou du recours à des structures sociétaires complexes et à des montages juridiques et financiers rendant peu transparents les mécanismes de gestion et d'administration.

Mais le décret met également en avant des critères qui semblent moins directement liés à la notion de fraude fiscale comme la réalisation d'opérations financières par des sociétés dans lesquelles sont intervenus des changements statutaires fréquents non justifiés par la situation économique de l'entreprise ou bien la progression forte et inexpliquée, sur une courte période, des sommes créditées sur les comptes nouvellement ouverts ou jusque-là peu actifs ou inactifs ou le recours à des sociétés en sommeil ou peu actives dans lesquelles ont pu intervenir des changements statutaires récents. De même, le recours inexpliqué à des comptes utilisés comme des comptes de passage ou par lesquels transitent de multiples opérations tant au débit qu'au crédit, alors que les soldes des comptes sont souvent proches de zéro ou encore le retrait fréquent d'espèces d'un compte professionnel ou leur dépôt sur un tel compte non justifié par le niveau ou la nature de l'activité économique ou encore l'utilisation régulière par des personnes physiques domiciliées et ayant une activité en France de comptes détenus par des sociétés étrangères sont classés au nombre des critères d'une déclaration de soupçon en matière de fraude fiscale.

Il en est de même pour les opérations financières internationales sans cause juridique ou économique apparente se limitant le plus souvent à de simples transits de fonds en provenance ou à destination de l'étranger notamment lorsqu'elles sont réalisées avec des États ou des territoires qui n'ont pas conclu avec la France une convention fiscale permettant l'accès aux informations bancaires. Le refus du client de produire des pièces justificatives quant à la provenance des fonds reçus ou quant aux motifs avancés des paiements, ou l'impossibilité de produire ces pièces, le transfert de fonds vers un pays étranger suivi de leur rapatriement sous la forme de prêts et l'organisation de l'insolvabilité par la vente rapide d'actifs à des personnes physiques ou morales liées ou à des conditions qui traduisent un déséquilibre manifeste et injustifié des termes de la vente devront également désormais conduire automatiquement le professionnel à déposer une déclaration de soupçon.

Derniers critères visés, le dépôt par un particulier de fonds sans rapport avec son activité ou sa situation patrimoniale connues ou la réalisation d'une transaction immobilière à un prix manifestement sous-évalué. « À définition large, critères larges, commente M^e Patrick Michaud, si certains de ces critères, comme celui renvoyant par exemple à la fraude Carrousel, vont constituer de bons indicateurs pour un professionnel, on peut plus s'interroger sur des critères comme les retraits en liquide ou l'évolution incohérente d'un compte bancaire qui ne sont pas nécessairement des indices avérés de fraude fiscale ».

Frédérique PERROTIN