

## Projet de loi de finances rectificative pour 2012

Rapport n° 213 (2012-2013) de M. François MARC, fait au nom de la commission des finances, déposé le 12 décembre 2012 au SENAT

ARTICLE 7 (Art. 755 [nouveau] du code général des impôts, art. L. 10-0 A [nouveau], L. 16, L. 23 C [nouveau] et L. 71 [nouveau] du livre des procédures fiscales) : Renforcement de la lutte contre les fraudes patrimoniales les plus graves

I. LE DROIT EXISTANT .....	2
A. LA SANCTION DE LA DISSIMULATION D'ACTIFS À L'ÉTRANGER.....	2
1. Le non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger.....	2
2. ...fait l'objet d'une pénalisation accrue .....	2
a) <i>Les sanctions encourues</i> .....	2
b) <i>Un délai de reprise spécifique</i> .....	3
3. Les règles d'attribution de la preuve en matière fiscale, un instrument de lutte contre la dissimulation d'actifs à l'étranger.....	3
B. LES POUVOIRS D'INVESTIGATION DE L'ADMINISTRATION FISCALE .....	4
1. La recherche d'informations ponctuelles.....	4
a) <i>Les demandes de renseignements « informelles »</i> .....	4
b) <i>Le droit de communication</i> .....	4
c) <i>Les demandes d'éclaircissements et de justifications</i> .....	5
d) <i>Les perquisitions fiscales</i> .....	6
2. Les vérifications approfondies.....	6
a) <i>La vérification de comptabilité</i> .....	7
b) <i>L'examen contradictoire de la situation fiscale personnelle</i> .....	7
II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ.....	8
A. UNE PROCÉDURE DE DEMANDE D'ÉCLAIRCISSEMENTS ET DE JUSTIFICATIONS SPÉCIFIQUE AUX ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER.....	8
B. LA COMMUNICATION DES RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER PAR DES TIERS .....	9
C. UNE MODIFICATION DE LA RÈGLE DU DOUBLE .....	9
D. L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU DISPOSITIF .....	10
III. LES MODIFICATIONS APPORTÉES PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE .....	10
IV. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES.....	10
A. LA TAXATION EFFECTIVE DES ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER.....	10
B. L'ACCÈS AUX RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER.....	11
C. LE CONTRÔLE DES DISCORDANCES ENTRE LES CRÉDITS BANCAIRES ET LES REVENUS DÉCLARÉS.....	12

Commentaire : le présent article vise à compléter les pouvoirs d'investigation de l'administration fiscale afin de faciliter la taxation des actifs qui n'ont pas été déclarés et qui sont placés sur des comptes bancaires ou des contrats d'assurance-vie.

## I. LE DROIT EXISTANT

### A. LA SANCTION DE LA DISSIMULATION D'ACTIFS À L'ÉTRANGER

#### 1. Le non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger...

Supports privilégiés de l'évasion et de la fraude fiscales, **les comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger font l'objet d'obligations déclaratives spécifiques** dont le non-respect est sanctionné.

Ainsi, le deuxième alinéa de l'**article 1649 A du code général des impôts** (CGI) prévoit que les personnes physiques, les associations, les sociétés n'ayant pas la forme commerciale, domiciliées ou établies en France, sont tenues de **déclarer auprès de l'administration fiscale, en même temps que leur déclaration de revenus ou de résultats, les références des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger.**

De même l'**article 1649 AA** du même code impose aux **souscripteurs de contrats d'assurance-vie ouverts auprès d'organismes établis hors de France** de déclarer, en même temps que leur déclaration de revenus, les références du ou des contrats, les dates d'effet et de durée de ces derniers, ainsi que les avenants et opérations de remboursement effectuées au cours de l'année.

#### 2. ...fait l'objet d'une pénalisation accrue

##### a) **Les sanctions encourues**

Le non-respect de ces obligations déclaratives **entraîne l'application d'amendes fiscales** dont le montant a été relevé au cours des dernières années.

La loi du 30 décembre 2008 de finances rectificative pour 2008<sup>34(\*)</sup> a fixé le montant des **amendes** à :

- **1 500 euros par compte**<sup>35(\*)</sup> lorsque l'obligation de déclarer les comptes bancaires détenus à l'étranger n'a pas été respectée, en application du IV de l'article 1736 du CGI. Ce montant est porté à **10 000 euros par compte** non déclaré lorsque celui-ci est localisé dans un Etat ou un territoire non coopératif (ETNC) ;

- **25 % des versements effectués** au titre des contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger non déclarés, conformément à l'article 1766 du CGI. Toutefois, **lorsque le contribuable apporte la preuve que le Trésor n'a subi aucun préjudice, le taux de l'amende est ramené à 5 % et son montant plafonné à 1 500 euros.**

La loi du 14 mars 2012 de finances rectificative pour 2012<sup>36(\*)</sup> est venue compléter les dispositions précitées afin de **sanctionner plus sévèrement les infractions les plus graves.** Désormais :

- lorsque **le total des soldes créditeurs du ou des comptes à l'étranger non déclarés est égal ou supérieur à 50 000 euros**, l'amende par compte non déclaré atteint **5 % du solde créditeur de ce compte**, sans pouvoir être inférieure à 1 500 euros ou à 10 000 euros si ce compte est localisé dans un ETNC<sup>37(\*)</sup> ;

- lorsque **la valeur totale du ou des contrats d'assurance-vie ouverts à l'étranger non déclarés dépasse 50 000 euros**, l'amende par contrat non-déclaré s'élève à **5 % de la valeur du contrat**, sans pouvoir être inférieure à 1 500 euros ou à 10 000 euros si le contrat a été souscrit dans un ETNC. En effet, la loi de finances rectificative précitée a également prévu

que les contrats d'assurance-vie souscrits dans un ETNC non déclarés, et dont la valeur est inférieure à 50 000 euros, entraînent l'application d'une **amende spécifique** d'un montant de 10 000 euros<sup>38(\*)</sup>.

### **b) Un délai de reprise spécifique**

Lorsqu'elle constate des omissions, des insuffisances ou encore des erreurs d'impositions, l'administration fiscale peut procéder à des **rectifications** assorties, le cas échéant, de sanctions. Toutefois, cette prérogative peut seulement être exercée pendant un certain délai, appelé **délai de reprise** ou de prescription.

En application de l'article L. 169 du livre des procédures fiscales (LPF), pour l'**impôt sur le revenu** et l'**impôt sur les sociétés**, le droit de reprise de l'administration fiscale s'exerce, en principe, **jusqu'à la fin de la troisième année qui suit celle au titre de laquelle l'imposition est due**.

Cependant, le **délai de reprise dont dispose l'administration a été allongé en cas de non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger**. L'article 58 de la loi de finances rectificative pour 2011<sup>39(\*)</sup> a porté ce **délai à dix ans**, quel que soit le pays où a été ouvert le compte ou le contrat d'assurance-vie<sup>40(\*)</sup>.

### **3. Les règles d'attribution de la preuve en matière fiscale, un instrument de lutte contre la dissimulation d'actifs à l'étranger**

L'attribution de la charge de la preuve en contentieux fiscal fait partie des matières réservées au législateur par l'article 34 de la Constitution<sup>41(\*)</sup>. En principe, conformément à l'esprit du système déclaratif, **la déclaration du contribuable est présumée régulière, et celui qui en conteste les conséquences doit supporter la charge de la preuve**. A titre d'exemple, lorsque l'administration fiscale rectifie les bases d'imposition par la voie de la procédure de redressement contradictoire et que le contribuable a refusé les redressements, il appartient à la première de démontrer le bien fondé de ses prétentions.

Toutefois, le législateur a posé des règles spécifiques de preuve qui s'appliquent aux situations dans lesquelles le contribuable est présumé vouloir échapper à l'impôt. Dans de tels cas, **les règles de répartition de la charge de la preuve apparaissent comme des instruments de lutte contre la fraude fiscale**.

A cet égard, le troisième alinéa de l'article 1649 A du CGI dispose que les sommes, titres ou valeurs transférés à l'étranger ou en provenance de l'étranger par l'intermédiaire de comptes bancaires non déclarés **constituent, sauf preuve contraire, des revenus imposables**. Une mention similaire a été ajoutée à l'article 1649 AA de ce code afin de soumettre au même régime les transferts réalisés à partir des contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger et non déclarés. Les dispositions précitées posent ainsi une **présomption d'imposabilité** de ces revenus. L'administration fiscale est, par conséquent, autorisée à procéder directement à la notification des revenus, sans recourir préalablement à l'envoi des demandes de justifications prévues à l'article L. 16 du livre des procédures fiscales (LPF).

Puisqu'il ne s'agit que d'une **présomption simple**, le contribuable peut apporter la preuve que les transferts effectués en infraction à l'obligation déclarative ne constituent pas des revenus imposables.

## B. LES POUVOIRS D'INVESTIGATION DE L'ADMINISTRATION FISCALE

Le système déclaratif a pour nécessaire contrepartie la mise à disposition de l'administration fiscale de **pouvoirs d'investigation**. Ces derniers ont pour finalité de permettre de contrôler la véracité des déclarations produites. Toutefois, afin de préserver les droits et libertés des contribuables, **ces pouvoirs d'investigation ont été encadrés**. Aussi existe-t-il une gradation du niveau de protection du contribuable, et donc du niveau de contrainte de l'administration, en fonction de l'importance des pouvoirs d'investigation mis en oeuvre.

### 1. La recherche d'informations ponctuelles

#### a) **Les demandes de renseignements « informelles »**

Tout d'abord, l'administration fiscale peut formuler des **demandes de renseignements « informelles »**. L'article L. 10 du LPF autorise ainsi cette dernière à demander aux contribuables « *tous renseignements justificatifs ou éclaircissements relatifs aux déclarations souscrites ou aux actes déposés* ». Ces demandes sont qualifiées d'« informelles » dans la mesure où elles n'emportent aucune obligation juridique ; aussi les contribuables concernés peuvent-ils ne pas y répondre. De ce fait, dans le cadre de telles demandes, **l'administration n'est astreinte à aucune formalité particulière**<sup>42(\*)</sup>.

#### b) **Le droit de communication**

Ensuite, l'administration bénéficie d'un **droit de communication** dont les principes sont explicités par les articles L. 81 à L. 102 du LPF<sup>43(\*)</sup>. Ces demandes peuvent être adressées au contribuable lui-même, mais également à des tiers susceptibles de disposer d'informations pertinentes sur celui-ci, comme sa banque, son employeur, ses fournisseurs, ses clients, etc. L'article 1734 du code général des impôts (CGI) prévoit l'application d'une **amende de 1 500 euros** en cas de refus de communiquer, d'absence de tenue ou de destruction des documents soumis au droit de communication.

Afin de préserver les garanties dont bénéficient les contribuables dans le cadre des vérifications approfondies de leur situation fiscale<sup>44(\*)</sup>, **le juge s'est attaché à définir précisément le périmètre du droit de communication** ; il convenait, en effet, d'éviter que l'administration ne fasse usage du droit de communication pour réaliser, dans les faits, une vérification approfondie sans avoir à en supporter les contraintes procédurales.

Ainsi, le Conseil d'Etat a précisé que la procédure du droit de communication avait « *seulement pour objet [...] de demander [...], de manière ponctuelle, des renseignements disponibles sans que cela nécessite d'investigations particulières* »<sup>45(\*)</sup>. En d'autres termes, comme l'indiquait le commissaire du gouvernement Gilles Bachelier dans ses conclusions dans le cadre de la décision précitée, le droit de communication « *se limite au passif d'écritures comptables ou de documents ou de renseignements, l'agent des impôts s'abstenant de tout examen critique* » des pièces transmises ; à l'inverse, une vérification approfondie se définit « *comme un contrôle actif qui se traduit par un examen critique des [différentes pièces], examen qui peut conduire l'administration à remettre en cause leur exactitude* ».

**Les effets de cette distinction sont déterminants**. En effet, si la juridiction estime que l'administration a outrepassé les prérogatives rattachées au droit de communication, elle **requalifie cette procédure en vérification approfondie** et ne peut que constater son **caractère irrégulier** dans la mesure où les règles spécifiques à cette dernière n'ont pas été respectées (remise d'un avis de vérification<sup>46(\*)</sup>, assistance d'un conseil, etc.). Par conséquent,

le **redressement** opéré, le cas échéant, sur le fondement de la demande de renseignements requalifiée est également entaché d'irrégularité.

### **c) Les demandes d'éclaircissements et de justifications**

(1) Les conditions de déclenchement de la procédure

L'article L. 16 du LPF prévoit qu'« *en vue de l'établissement de l'impôt sur le revenu, l'administration peut demander au contribuable des éclaircissements* » ou encore des « *justifications* »<sup>47(\*)</sup>. Le refus du contribuable de répondre à ces demandes peut entraîner la **taxation d'office** des revenus dont l'origine est indéterminée, en application de l'article L. 69 du LPF. Aussi une telle procédure est-elle particulièrement contraignante. C'est la raison pour laquelle **le juge a fortement encadré son usage** afin que son utilisation demeure exceptionnelle.

Ainsi, le Conseil d'Etat a indiqué que les demandes d'éclaircissements « *ne peuvent légalement porter que sur des mentions portées dans les déclarations de revenu souscrites par le contribuable* »<sup>48(\*)</sup>.

**S'agissant des demandes de justifications, l'article L. 16 précité précise les éléments pouvant faire l'objet d'une demande.** Il s'agit de la situation et des charges de famille du contribuable, des charges retranchées du revenu global ou ouvrant droit à une réduction d'impôt, les avoirs étrangers et les revenus qu'ils génèrent (alinéa 1), ainsi que les éléments servant de base à la détermination du revenu foncier ou à l'imposition des plus-values de cession mobilière et immobilière (alinéa 2). Surtout, cet article permet à l'administration de demander « *des justifications lorsqu'elle a réuni des éléments permettant d'établir que le contribuable peut avoir des revenus plus importants que ceux qu'il a déclaré* » (alinéa 3).

Parce que cette dernière condition est particulièrement floue, le juge a posé un cadre précis à son utilisation. Ainsi, l'administration ne peut adresser une demande fondée sur l'alinéa 3 de l'article L. 16 du LPF que si elle détient « *des indices suffisants de dissimulation de revenus* »<sup>49(\*)</sup>.

Pour ce faire, l'administration fiscale recourt à trois catégories d'indices : les discordances résultant d'une **balance de trésorerie**, celles constatés à l'aide d'une **balance des espèces** et celles tirées de la **comparaison entre les crédits bancaires et les revenus déclarés**.

L'établissement de la **balance de trésorerie** consiste à comparer, d'une part, **la somme des revenus connus** et déclarés par le contribuable et de ses revenus connus mais non imposables et, d'autre part, **l'ensemble des dépenses connues** auxquelles est ajoutée une évaluation des dépenses en espèces (dont le montant dépend du statut social du contribuable, de ses charges de famille, etc.). **Si le montant total des dépenses engagées par un contribuable excède ses ressources déclarées**, l'administration est en droit de soupçonner l'existence de revenus occultes et peut, par conséquent, **engager une procédure de demande de justifications**.

La méthode de la **balance des espèces** repose, quant à elle, sur la comparaison entre, d'une part, les disponibilités en espèces officiellement dégagées par le contribuable (soit principalement les retraits d'espèces effectués sur les comptes bancaires) et la part des revenus déclarés versés en espèces et, d'autre part, les dépenses en espèces connues et celles évaluées à l'aune du train de vie du contribuable. Eu égard au « *caractère nécessairement approximatif d'une telle évaluation* »<sup>50(\*)</sup>, **le déséquilibre de la balance doit être patent pour que l'administration puisse recourir à la procédure de demande de justifications**.

La méthode la plus usitée consiste à **comparer les crédits bancaires et les revenus déclarés** par le contribuable. Dans le cadre de cette dernière, l'administration doit établir une discordance entre les sommes figurant au crédit des comptes bancaires et les revenus déclarés.

Toutefois, un tel décalage peut avoir des origines non frauduleuses et provenir du versement d'une indemnité non imposable, d'un mouvement de compte à compte, de gains au jeu, etc. C'est pourquoi, **une demande de justifications ne peut être engagée que si les sommes créditées sur les comptes bancaires sont au moins égales à deux fois les montants déclarés** ; aussi parle-t-on de **la règle du double**. Il s'agit d'une règle d'origine prétériorienne, explicitement posée par le Conseil d'Etat dans sa décision « *Bancarel* » du 5 mars 1999<sup>51(\*)</sup>.

## (2) Les obligations du contribuable

Lorsque les conditions de déclenchement de la demande d'éclaircissements et de justifications<sup>52(\*)</sup> sont réunies, l'administration doit indiquer « *les points sur lesquels [les demandes] portent et mentionner à l'intéressé le délai de réponse dont il dispose* » (alinéa 4 de l'article 16 du LPF). Selon l'article L. 16 A du LPF, **ce délai ne peut être inférieur à deux mois**.

A l'issue de ce délai, deux hypothèses se présentent :

- **les réponses transmises par le contribuable sont convaincantes**, auquel cas la procédure s'arrête ;
- **le contribuable omet de répondre ou adresse sa réponse hors délai**. Alors, l'administration fiscale peut mettre en oeuvre la procédure de **taxation d'office** prévue par l'article L. 69 du LPF. Si la réponse est jugée comme insuffisante, l'administration est tenue d'accorder au contribuable un nouveau délai de trente jours afin de lui permettre de préciser les éléments fournis.

Dans le cadre d'une **procédure d'imposition d'office**, l'administration taxe le contribuable sur la base d'une assiette qu'elle a elle-même évaluée. A cet effet, elle peut se fonder sur une **balance de trésorerie**, ou encore sur tout élément d'information relatif aux disponibilités du contribuable et à leur **excédent par rapport aux sommes déclarées**. En outre, celle-ci peut s'appuyer sur le barème des « signes extérieurs » posé par l'article 168 du CGI<sup>53(\*)</sup>.

## d) Les perquisitions fiscales

Lorsque la recherche d'informations se révèle particulièrement difficile, **l'administration fiscale dispose de pouvoirs d'investigation spécifiques qui peuvent être assimilés à des perquisitions**, telles qu'elles existent en matière pénale. Ces procédures font l'objet d'une analyse plus exhaustive dans le commentaire portant sur l'article 8 du présent projet de loi de finances rectificative ; toutefois, à titre indicatif, la notion de perquisition fiscale renvoie :

- au **droit de visite et de saisie** ;
- au **droit d'enquête** ;
- à la **flagrance fiscale**.

## 2. Les vérifications approfondies

Lorsque l'administration souhaite approfondir ses investigations et contrôler l'ensemble de la situation fiscale d'un contribuable, elle peut enclencher l'une des deux **procédures de contrôle approfondi** dites « externes » :

- la **vérification de comptabilité**, pour les entreprises<sup>54(\*)</sup> ;
- l'**examen contradictoire de la situation fiscale personnelle** (ESFP), pour les particuliers.

## **a) La vérification de comptabilité**

La vérification de comptabilité, en tant que procédure encadrée, a été créée afin d'**octroyer certaines garanties aux contribuables** faisant l'objet d'un contrôle fiscal. Ainsi, ces garanties ont été instituées par un décret du 4 novembre 1954<sup>55(\*)</sup> et par la loi du 2 avril 1955<sup>56(\*)</sup>. En particulier, les contribuables se sont vus reconnaître la possibilité d'être assistés par un conseil, l'assurance de connaître les motifs et le montant du redressement envisagé afin de pouvoir y répondre.

La vérification de comptabilité doit permettre à l'administration de **comparer les déclarations et les écritures comptables du contribuable**, et de **vérifier la véracité de ces dernières**<sup>57(\*)</sup>.

L'article L. 47 du LPF dispose qu'une vérification de comptabilité ne peut être engagée sans que le contribuable en ait été informé par l'envoi ou la remise d'un **avis de vérification**. Celui-ci doit mentionner, sous peine de nullité, les années soumises à vérification et le fait que le contribuable a la faculté de se faire **assister par un conseil**. L'avis est généralement envoyé une quinzaine de jours à l'avance. Toutefois, l'administration peut procéder à un contrôle « inopiné » ; dans ce cas, l'avis est remis au début des opérations et l'examen du fonds des documents ne peut commencer qu'à l'issue d'un délai raisonnable permettant au contribuable de se faire assister par un conseil.

En principe, afin de garantir le **caractère oral et contradictoire de la procédure**, la vérification se déroule dans les locaux de l'entreprise<sup>58(\*)</sup>. Aussi, de manière à préserver l'effectivité de ce principe, l'emport de documents comptables et autres pièces justificatives est théoriquement proscrit<sup>59(\*)</sup>. De même, bien que **la comptabilité des entreprises soit aujourd'hui informatisée**, la plupart des contrôles s'effectue sur la base d'une documentation papier ou de la consultation des fichiers informatiques à partir des ordinateurs de l'entreprise. La loi du 25 décembre 2007 de finances rectificative pour 2007 a modifié l'article L. 47 A du LPF<sup>60(\*)</sup> de manière à développer et encadrer les possibilités de l'administration de conduire ses investigations à partir d'une **copie informatique des écritures comptables** de l'entreprise<sup>61(\*)</sup>.

Pour les petites et moyennes entreprises (PME)<sup>62(\*)</sup>, l'article L. 52 du LPF prévoit que la vérification de comptabilité sur place ne peut excéder trois mois<sup>63(\*)</sup>, sous peine de nullité de l'imposition ensuite réclamée. Pour les autres entreprises, la loi ne pose pas de limite de durée. Cependant, 89 % des contrôles sur place concernant des grandes entreprises ont une durée inférieure à neuf mois. Ainsi, **la durée moyenne des contrôles externes (vérifications de comptabilité et ESFP) est passée de 255 jours en 2001 à 221 jours en 2011**<sup>64(\*)</sup>.

## **b) L'examen contradictoire de la situation fiscale personnelle**

S'agissant des particuliers, ils peuvent faire l'objet d'un **examen contradictoire de la situation fiscale personnelle** (ESFP). Cette procédure a été créée par la loi du 30 décembre 1975 de finances pour 1976<sup>65(\*)</sup> sous le nom de « vérification approfondie de la situation fiscale d'ensemble » (VASFE) afin de poser un **certain nombre de garanties en faveur des contribuables en matière de contrôle de l'impôt**. Ces garanties ont notamment pour finalité de **protéger la vie privée du contribuable**.

En effet, l'article L. 12 du LPF dispose que l'administration, à l'occasion d'un ESFP, « *peut contrôler la cohérence entre, d'une part les revenus déclarés et, d'autre part, la situation patrimoniale, la situation de trésorerie et les éléments du train de vie des membres du foyer fiscal* » ; aussi cette dernière vérifie-t-elle **la vraisemblance des déclarations avec la réalité des revenus tels qu'ils apparaissent dans les comptes bancaires ou regard de ce que laisse supposer le train de vie**.

Comme pour la vérification de comptabilité, l'article L. 47 du LPF prévoit qu'un ESFP ne peut être engagé sans que le contribuable en ait été informé par l'envoi ou la remise d'un **avis de vérification**, celui-ci précisant les années soumises à vérification et le fait que le contribuable a la faculté de se faire **assister par un conseil**.

Le particulier contrôlé se voit, lui aussi, communiquer la **charte des droits et obligations et contribuables vérifiés** et doit bénéficier d'une **procédure de contrôle contradictoire**.

Le contrôle **ne peut durer, sous peine de nullité, plus d'un an** à compter de la réception de l'avis de vérification<sup>66(\*)</sup>. Une fois la procédure terminée, **l'administration ne peut plus procéder à des rectifications pour la même période et le même impôt**, conformément aux dispositions de l'article L. 50 du LPF.

Aussi apparaît-il que les contribuables contrôlés, aussi bien dans le cadre d'une vérification de comptabilité que d'un examen contradictoire de situation fiscale personnelle (ESFP), disposent de nombreuses **garanties procédurales** qui, si elles ne sont pas respectées, font échec au redressement. C'est pourquoi, comme cela a été indiqué précédemment, si le juge estime que l'administration a outrepassé les prérogatives rattachées au droit de communication, il **requalifie cette procédure en vérification approfondie**. Une telle démarche n'a donc d'autre finalité que d'assurer « *le respect des garanties légales prévues en faveur du contribuable vérifié* »<sup>67(\*)</sup>.

## II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

### A. UNE PROCÉDURE DE DEMANDE D'ÉCLAIRCISSEMENTS ET DE JUSTIFICATIONS SPÉCIFIQUE AUX ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER

Tout d'abord, le dispositif proposé prévoit d'instituer **une procédure de demande d'éclaircissements et de justifications spécifique au contrôle des comptes bancaires et des contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger**.

A cette fin, le **C du II du présent article (alinéas 9 à 11)** crée au sein du II de la section II du chapitre premier du titre II de la première partie du livre des procédures fiscales (LPF) un D intitulé « Contrôle des comptes financiers et des contrats d'assurance-vie souscrits auprès d'organismes établis hors de France » (**alinéa 9**).

Cette subdivision comprend un **nouvel article L. 23 C** qui permet à l'administration fiscale de demander aux contribuables personnes physiques n'ayant pas respecté, au moins une fois au cours des dix années précédentes, l'obligation de déclarer les comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger posée par les articles 1649 A et 1649 AA du CGI, de **fournir toutes informations ou justifications sur l'origine et les modalités des actifs qui y sont inscrits**. Le contribuable interrogé est tenu de **répondre dans un délai de 60 jours**. Le dispositif proposé prévoit que l'engagement de cette demande d'éclaircissements et de justifications se fait **indépendamment d'une procédure d'examen contradictoire de situation fiscale personnelle (ESFP) (alinéa 10)**. Aussi, une telle demande ne pourra être requalifiée en ESFP par le juge.

Si le **contribuable répond de manière insuffisante** à la demande qui lui est adressée, il est prévu que l'administration le mette en demeure de compléter sa réponse dans un délai de 30 jours, en précisant les compléments de réponse qu'elle souhaite (**alinéa 11**).

La **sanction du défaut de réponse** dans les délais précités est précisée dans deux dispositifs dont il est proposé la création. Ainsi, il est prévu l'insertion d'un **nouvel article 755 dans le code général des impôts (CGI) (alinéa 1)**. Par ailleurs, il est également proposé d'insérer un

**nouvel article L. 71 dans le livre des procédures fiscales (LPF)** ; celui-ci est accueilli par un C intitulé « En cas de défaut de justifications de l'origine et des modalités d'acquisition des avoirs à l'étranger », créé à cet effet dans le I de la section V du chapitre premier du titre II de la première partie du LPF (**alinéa 12**).

Le **nouvel article 755 du CGI** précité dispose que les avoirs inscrits sur un compte bancaire ou un contrat d'assurance-vie souscrits à l'étranger et dont l'origine et les modalités d'acquisition n'ont pas été justifiées sont réputés, jusqu'à preuve du contraire, constituer un patrimoine acquis à titre gratuit assujéti aux **droits de mutation à titre gratuit (DMTG) au taux le plus élevé applicable aux mutations entre personnes non parentes**, soit 60 % en application de l'article 777 du CGI (**alinéa 2**). Ces droits seraient calculés sur **la valeur la plus élevée connue par l'administration des avoirs** du compte bancaire ou du contrat d'assurance-vie au cours des dix années précédant l'envoi de la demande d'information, diminuée de la valeur des actifs dont l'origine et les modalités d'acquisition ont été, le cas échéant, justifiées (**alinéa 3**).

Le **nouvel article 71 du LPF**, quant à lui, prévoit que le patrimoine d'origine occulte est **taxé d'office** dans les conditions décrites par l'article 755 du CGI dès lors que le contribuable ne répond pas ou de manière insuffisante aux demandes d'informations ou de justifications prévues à l'article L. 23 du même code (**alinéa 13**). La décision de mettre en oeuvre cette taxation d'office ne pourrait être prise que par un agent de catégorie A détenant au moins un grade fixé par décret en Conseil d'Etat (**alinéa 14**).

## **B. LA COMMUNICATION DES RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER PAR DES TIERS**

Ensuite, le **B du II** du dispositif proposé insère un **nouvel article L. 10-0 A dans le livre des procédures fiscales (LPF)** (**alinéas 4 à 7**). Ce dernier dispose que l'administration peut **obtenir auprès de tiers la communication des relevés des comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger** pour lesquels le contribuable n'a pas respecté les obligations déclaratives inscrites aux articles 1649 A et 1649 AA du CGI (**alinéa 6**).

Toutefois, il est précisé que l'engagement de cette procédure **ne saurait constituer le début d'une vérification de comptabilité ou d'un examen contradictoire de situation fiscale personnelle (ESFP)**. Ainsi celle-ci s'inscrirait-elle dans le cadre d'un contrôle sur pièces (CSP). En contrepartie, les relevés de compte ainsi obtenus ne pourraient être opposés au contribuable pour l'établissement de l'impôt sur le revenu que dans le cadre d'une des deux procédures de contrôle précitées (**alinéa 7**).

## **C. UNE MODIFICATION DE LA RÈGLE DU DOUBLE**

Enfin, le **C du II** du présent article (**alinéa 8**) propose de **compléter la règle du double** posée par la jurisprudence dans le cadre de l'application de la procédure de demande d'éclaircissements et de justifications par l'administration, prévue à l'article L. 16 du LPF.

Aussi est-il prévu de modifier les dispositions de l'article L. 16 précité afin que celui-ci dispose désormais que l'administration est en droit de formuler une demande d'éclaircissements et de justifications dès lors que **le total des montants crédités sur les comptes bancaires du contribuable représente au moins le double de ses revenus déclarés ou excède ces derniers d'au moins 200 000 euros**.

## D. L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU DISPOSITIF

Le **III** du présent article (**alinéa 15**) prévoit que le dispositif proposé s'applique aux demandes adressées par l'administration fiscale à compter du **1<sup>er</sup> janvier 2013**.

## III. LES MODIFICATIONS APPORTÉES PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE

L'Assemblée nationale a adopté, à l'initiative du rapporteur général de la commission des finances et avec l'avis favorable du Gouvernement, trois amendements au présent article.

Le premier propose de modifier les dispositions relatives à la **communication par des tiers des comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger et non déclarés** instituée au **nouvel article L. 10-0 A du LPF**. Aussi, il prévoit que les informations obtenues par le biais de cette procédure peuvent être opposables au contribuable pour l'établissement de son impôt sur le revenu en ce qui concerne **les versements faits à l'étranger ou en provenance de l'étranger par l'intermédiaire de ces comptes ou contrats non déclarés (alinéa 7)**. Il s'agit, en effet, de préserver la **présomption d'imposabilité** de ces revenus posée par les articles 1649 A et 1649 AA du CGI.

Le deuxième amendement porte sur **la règle du double** qui conditionne **l'article L. 16 du LPF**. Dans sa version initiale, le dispositif proposé prévoyait que l'administration était en droit de formuler une demande d'éclaircissements et de justifications dès lors que le total des sommes créditées sur les comptes bancaires du contribuable représente au moins le double de ses revenus déclarés ou excède ces derniers d'au moins 200 000 euros. **Cet amendement a abaissé ce dernier montant à 150 000 euros (alinéa 8)**.

Le troisième amendement prévoit la création d'un **nouvel article L. 181-0 A du LPF**. Celui-ci **allonge à 10 ans le délai de reprise** dont dispose l'administration en cas de non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger ainsi que les « *trusts* » pour **rectifier les montants d'impôt de solidarité sur la fortune (ISF) et de droits d'enregistrement dus**. Ainsi, le délai de reprise applicable à ces impositions est aligné sur celui prévu, en de tels cas, pour l'impôt sur les sociétés (IS) et l'impôt sur le revenu (IR) par l'article L. 169 du LPF (**après l'alinéa 14**).

L'Assemblée nationale a également adopté, à l'initiative du rapporteur général de la commission des finances et avec l'avis favorable du Gouvernement, **deux amendements rédactionnels** au présent article.

## IV. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

### A. LA TAXATION EFFECTIVE DES ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER

Le rapport de la commission d'enquête sénatoriale sur l'évasion des capitaux et des actifs hors de France<sup>68(\*)</sup> soulignait, à juste titre, que les « *frontières demeurent le support privilégié de la dissimulation d'actifs. En effet, la localisation de ces derniers dans d'autres juridictions limite les investigations de l'administration française. La tâche de cette dernière est complexifiée, voire rendue impossible, par la nécessité de recourir à l'assistance des administrations étrangères pour obtenir les renseignements nécessaires à la reconstitution des bases imposables en France* ».

A cet égard, lors de son audition par cette même commission d'enquête, Thierry Nesa, directeur national des vérifications de situations fiscales (DNVSF), avait souligné que les services de contrôle cherchent désormais à détecter **les actifs qui n'ont jamais transité par**

**le territoire français**, indiquant que ces derniers étaient les plus difficiles à retrouver et à réintégrer à l'assiette taxable dans la mesure où il ne laissent que peu d'indices de leur existence aux autorités françaises.

S'agissant de l'assistance administrative internationale, il faut rappeler que Valérie Pécresse, lorsqu'elle était ministre en charge du budget, avait révélé que sur plus de 230 requêtes formulées par la France en 2011 auprès de 18 Etats, parmi lesquels figuraient le Liechtenstein et Jersey, **le taux de réponse n'avait été que de 30 %**<sup>69(\*)</sup>. En outre, l'évaluation préalable annexée au présent article souligne que certains pays *« et notamment la Suisse ont l'obligation, conformément à leur législation interne, d'informer le contribuable avant toute transmission des informations demandées, ce qui nuit à l'effectivité des échanges de renseignement »*.

Or, **la taxation des revenus et des transmissions dissimulés n'est possible que si l'administration dispose d'informations suffisamment précises quant à leur nature, à la date de leur réalisation et à leur montant**. Aussi, sans une coopération préalable du contribuable lui-même ou des administrations fiscales concernées, l'imposition de ces éléments est-elle compromise.

Par conséquent, afin de permettre une taxation effective des actifs dissimulés à l'étranger, le présent article propose **l'institution d'une procédure spécifique de demande d'éclaircissements et de justifications**. Celle-ci permettrait à l'administration de demander aux contribuables n'ayant pas satisfait, au moins une fois au cours des dix années précédentes, à l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger de **justifier l'origine et les modalités d'acquisition des avoirs placés sur ces comptes et contrats**.

A défaut de réponse dans le délai fixé, **ces actifs seraient taxés d'office aux droits de mutation à titre gratuit (DMTG) au taux le plus élevé applicable aux mutations entre personnes non parentes**, soit 60 %. Par ailleurs, **ces droits seraient calculés à partir de la valeur la plus élevée connue de l'administration** du compte bancaire ou du contrat d'assurance-vie au cours des dix dernières années.

Ainsi, un tel dispositif permettrait soit d'**inciter les contribuables à déclarer leurs actifs** jusqu'alors dissimulés à l'étranger, soit d'**imposer effectivement ces derniers sans être tributaire du bon vouloir des contribuables ou des administrations fiscales étrangères**.

## **B. L'ACCÈS AUX RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER**

Dans la même logique, le dispositif proposé prévoit de **permettre à l'administration fiscale d'obtenir auprès de tiers la communication des relevés des comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger et non déclarés par le contribuable**.

En effet, à ce jour, **l'administration ne peut disposer des relevés bancaires des contribuables sans engager une vérification approfondie** (vérifications de comptabilité ou examen contradictoire de situation fiscale personnelle). Cependant, dans de tels cas, cette procédure présente plusieurs inconvénients. Tout d'abord, elle est **particulièrement lourde pour les vérificateurs** dans la mesure où elle implique un examen de l'ensemble de la situation fiscale, et ce dans un délai parfois très court (un an, en principe, pour un particulier). En outre, une fois une telle vérification terminée, **l'administration ne peut plus procéder à des rectifications pour la même période et le même impôt** ; or une telle règle peut se révéler particulièrement contraignante lorsque les informations sont difficiles à recueillir, notamment parce que les actifs se trouvent à l'étranger.

Aussi la mesure proposée semble-t-elle proportionnée à son objectif : **elle ne concerne que les avoirs placés sur des comptes et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger qui n'ont pas été déclarés.** Par ailleurs, les redressements opérés, le cas échéant, ne peuvent intervenir que dans le cadre d'une vérification approfondie<sup>70(\*)</sup>, ce qui paraît de nature à **garantir le respect des droits et libertés du contribuable concerné.**

Enfin, comme l'indique l'évaluation préalable annexée au présent article, une telle procédure permettrait de « *doter l'administration d'un **outil de programmation efficace afin de cibler plus finement [les] dossiers nécessitant l'engagement d'un contrôle fiscal externe*** ».

### **C. LE CONTRÔLE DES DISCORDANCES ENTRE LES CRÉDITS BANCAIRES ET LES REVENUS DÉCLARÉS**

L'article L. 16 du livre des procédures fiscales (LPF) prévoit qu'en vue de l'établissement de l'impôt sur le revenu, **l'administration peut demander au contribuable des éclaircissements et des justifications.** Le refus du contribuable de répondre à ces demandes peut entraîner la **taxation d'office** des revenus dont l'origine est indéterminée.

Cependant, l'administration fiscale ne peut engager une telle procédure que si elle dispose d'**indices suffisants de dissimulation de revenus.** A cet égard, le Conseil d'Etat a posé de manière prétorienne le principe selon lequel, dans le cadre d'une comparaison entre les crédits bancaires d'un contribuable et ses revenus déclarés, **la demande de justifications ne peut être engagée que si les sommes créditées sur les comptes sont au moins égales à deux fois les montants déclarés.** Il s'agit de la **règle du double.** Cette jurisprudence est justifiée par le fait que des discordances entre les crédits bancaires et les déclarations peuvent avoir des origines non frauduleuses : celles-ci peuvent provenir du versement d'une indemnité non imposable, d'un mouvement de compte à compte, de gains du jeu, etc.

Néanmoins, **la règle du double peut s'avérer inappropriée dans le cadre des dossiers les plus importants en termes de montants.** En effet, comme l'a récemment souligné la Cour des comptes<sup>71(\*)</sup>, celle-ci « *bénéficie indubitablement aux plus hauts revenus* ». Aussi l'évaluation préalable annexée au présent article donne-t-elle l'exemple suivant : « *pour le contrôle d'un contribuable ayant déclaré des revenus de 2 000 000 d'euros, la règle du «double» est remplie si la discordance est égale à au moins 2 000 000 d'euros* » ; puis elle ajoute : « *une discordance, pourtant significative, de 1 000 000 d'euros serait insuffisante pour la mise en oeuvre de la demande de justifications* ».

C'est la raison pour laquelle le dispositif proposé prévoit de modifier l'article L. 16 précité afin de permettre à l'administration de **formuler une demande de justifications dès lors que le total des montants crédités sur les comptes bancaires du contribuable représente au moins le double de ses revenus déclarés ou excède ces derniers d'au moins 150 000 euros**<sup>72(\*)</sup>. De cette manière, l'administration serait en mesure de **contraindre les contribuables concernés à justifier les écarts substantiels qui existent entre les montants dont ils disposent sur leurs comptes bancaires et leurs revenus déclarés.** S'ils n'y parviennent pas, une taxation d'office serait alors possible.

Aussi l'esprit de la règle du double établie par la jurisprudence semble-t-il respecté : **seules les discordances les plus flagrantes autorisent l'administration à engager une demande de justifications** et, le cas échéant, une imposition d'office. Dans le même temps, la procédure prévue à l'article L. 16 du LPF est adaptée afin de permettre une lutte efficace contre les fraudes les plus graves.

**Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.**



## Projet de loi de finances rectificative pour 2012

Rapport n° 213 (2012-2013) de M. François MARC, fait au nom de la commission des finances, déposé le 12 décembre 2012 au SENAT

ARTICLE 7 (Art. 755 [nouveau] du code général des impôts, art. L. 10-0 A [nouveau], L. 16, L. 23 C [nouveau] et L. 71 [nouveau] du livre des procédures fiscales) : Renforcement de la lutte contre les fraudes patrimoniales les plus graves

I. LE DROIT EXISTANT .....	2
A. LA SANCTION DE LA DISSIMULATION D'ACTIFS À L'ÉTRANGER.....	2
1. Le non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger.....	2
2. ...fait l'objet d'une pénalisation accrue .....	2
a) <i>Les sanctions encourues</i> .....	2
b) <i>Un délai de reprise spécifique</i> .....	3
3. Les règles d'attribution de la preuve en matière fiscale, un instrument de lutte contre la dissimulation d'actifs à l'étranger.....	3
B. LES POUVOIRS D'INVESTIGATION DE L'ADMINISTRATION FISCALE .....	4
1. La recherche d'informations ponctuelles.....	4
a) <i>Les demandes de renseignements « informelles »</i> .....	4
b) <i>Le droit de communication</i> .....	4
c) <i>Les demandes d'éclaircissements et de justifications</i> .....	5
d) <i>Les perquisitions fiscales</i> .....	6
2. Les vérifications approfondies.....	6
a) <i>La vérification de comptabilité</i> .....	7
b) <i>L'examen contradictoire de la situation fiscale personnelle</i> .....	7
II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ.....	8
A. UNE PROCÉDURE DE DEMANDE D'ÉCLAIRCISSEMENTS ET DE JUSTIFICATIONS SPÉCIFIQUE AUX ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER.....	8
B. LA COMMUNICATION DES RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER PAR DES TIERS .....	9
C. UNE MODIFICATION DE LA RÈGLE DU DOUBLE .....	9
D. L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU DISPOSITIF .....	10
III. LES MODIFICATIONS APPORTÉES PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE .....	10
IV. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES.....	10
A. LA TAXATION EFFECTIVE DES ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER.....	10
B. L'ACCÈS AUX RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER.....	11
C. LE CONTRÔLE DES DISCORDANCES ENTRE LES CRÉDITS BANCAIRES ET LES REVENUS DÉCLARÉS.....	12

Commentaire : le présent article vise à compléter les pouvoirs d'investigation de l'administration fiscale afin de faciliter la taxation des actifs qui n'ont pas été déclarés et qui sont placés sur des comptes bancaires ou des contrats d'assurance-vie.

## I. LE DROIT EXISTANT

### A. LA SANCTION DE LA DISSIMULATION D'ACTIFS À L'ÉTRANGER

#### 1. Le non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger...

Supports privilégiés de l'évasion et de la fraude fiscales, **les comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger font l'objet d'obligations déclaratives spécifiques** dont le non-respect est sanctionné.

Ainsi, le deuxième alinéa de l'**article 1649 A du code général des impôts** (CGI) prévoit que les personnes physiques, les associations, les sociétés n'ayant pas la forme commerciale, domiciliées ou établies en France, sont tenues de **déclarer auprès de l'administration fiscale, en même temps que leur déclaration de revenus ou de résultats, les références des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger.**

De même l'**article 1649 AA** du même code impose aux **souscripteurs de contrats d'assurance-vie ouverts auprès d'organismes établis hors de France** de déclarer, en même temps que leur déclaration de revenus, les références du ou des contrats, les dates d'effet et de durée de ces derniers, ainsi que les avenants et opérations de remboursement effectuées au cours de l'année.

#### 2. ...fait l'objet d'une pénalisation accrue

##### **a) Les sanctions encourues**

Le non-respect de ces obligations déclaratives **entraîne l'application d'amendes fiscales** dont le montant a été relevé au cours des dernières années.

La loi du 30 décembre 2008 de finances rectificative pour 2008<sup>34(\*)</sup> a fixé le montant des **amendes** à :

- **1 500 euros par compte**<sup>35(\*)</sup> lorsque l'obligation de déclarer les comptes bancaires détenus à l'étranger n'a pas été respectée, en application du IV de l'article 1736 du CGI. Ce montant est porté à **10 000 euros par compte** non déclaré lorsque celui-ci est localisé dans un Etat ou un territoire non coopératif (ETNC) ;

- **25 % des versements effectués** au titre des contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger non déclarés, conformément à l'article 1766 du CGI. Toutefois, **lorsque le contribuable apporte la preuve que le Trésor n'a subi aucun préjudice, le taux de l'amende est ramené à 5 % et son montant plafonné à 1 500 euros.**

La loi du 14 mars 2012 de finances rectificative pour 2012<sup>36(\*)</sup> est venue compléter les dispositions précitées afin de **sanctionner plus sévèrement les infractions les plus graves.** Désormais :

- lorsque **le total des soldes créditeurs du ou des comptes à l'étranger non déclarés est égal ou supérieur à 50 000 euros**, l'amende par compte non déclaré atteint **5 % du solde créditeur de ce compte**, sans pouvoir être inférieure à 1 500 euros ou à 10 000 euros si ce compte est localisé dans un ETNC<sup>37(\*)</sup> ;

- lorsque **la valeur totale du ou des contrats d'assurance-vie ouverts à l'étranger non déclarés dépasse 50 000 euros**, l'amende par contrat non-déclaré s'élève à **5 % de la valeur du contrat**, sans pouvoir être inférieure à 1 500 euros ou à 10 000 euros si le contrat a été souscrit dans un ETNC. En effet, la loi de finances rectificative précitée a également prévu

que les contrats d'assurance-vie souscrits dans un ETNC non déclarés, et dont la valeur est inférieure à 50 000 euros, entraînent l'application d'une **amende spécifique** d'un montant de 10 000 euros<sup>38(\*)</sup>.

### **b) Un délai de reprise spécifique**

Lorsqu'elle constate des omissions, des insuffisances ou encore des erreurs d'impositions, l'administration fiscale peut procéder à des **rectifications** assorties, le cas échéant, de sanctions. Toutefois, cette prérogative peut seulement être exercée pendant un certain délai, appelé **délai de reprise** ou de prescription.

En application de l'article L. 169 du livre des procédures fiscales (LPF), pour **l'impôt sur le revenu** et **l'impôt sur les sociétés**, le droit de reprise de l'administration fiscale s'exerce, en principe, **jusqu'à la fin de la troisième année qui suit celle au titre de laquelle l'imposition est due**.

Cependant, **le délai de reprise dont dispose l'administration a été allongé en cas de non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger**. L'article 58 de la loi de finances rectificative pour 2011<sup>39(\*)</sup> a porté ce **délai à dix ans**, quel que soit le pays où a été ouvert le compte ou le contrat d'assurance-vie<sup>40(\*)</sup>.

## **3. Les règles d'attribution de la preuve en matière fiscale, un instrument de lutte contre la dissimulation d'actifs à l'étranger**

L'attribution de la charge de la preuve en contentieux fiscal fait partie des matières réservées au législateur par l'article 34 de la Constitution<sup>41(\*)</sup>. En principe, conformément à l'esprit du système déclaratif, **la déclaration du contribuable est présumée régulière, et celui qui en conteste les conséquences doit supporter la charge de la preuve**. A titre d'exemple, lorsque l'administration fiscale rectifie les bases d'imposition par la voie de la procédure de redressement contradictoire et que le contribuable a refusé les redressements, il appartient à la première de démontrer le bien fondé de ses prétentions.

Toutefois, le législateur a posé des règles spécifiques de preuve qui s'appliquent aux situations dans lesquelles le contribuable est présumé vouloir échapper à l'impôt. Dans de tels cas, **les règles de répartition de la charge de la preuve apparaissent comme des instruments de lutte contre la fraude fiscale**.

A cet égard, le troisième alinéa de l'article 1649 A du CGI dispose que les sommes, titres ou valeurs transférés à l'étranger ou en provenance de l'étranger par l'intermédiaire de comptes bancaires non déclarés **constituent, sauf preuve contraire, des revenus imposables**. Une mention similaire a été ajoutée à l'article 1649 AA de ce code afin de soumettre au même régime les transferts réalisés à partir des contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger et non déclarés. Les dispositions précitées posent ainsi une **présomption d'imposabilité** de ces revenus. L'administration fiscale est, par conséquent, autorisée à procéder directement à la notification des revenus, sans recourir préalablement à l'envoi des demandes de justifications prévues à l'article L. 16 du livre des procédures fiscales (LPF).

Puisqu'il ne s'agit que d'une **présomption simple**, le contribuable peut apporter la preuve que les transferts effectués en infraction à l'obligation déclarative ne constituent pas des revenus imposables.

## B. LES POUVOIRS D'INVESTIGATION DE L'ADMINISTRATION FISCALE

Le système déclaratif a pour nécessaire contrepartie la mise à disposition de l'administration fiscale de **pouvoirs d'investigation**. Ces derniers ont pour finalité de permettre de contrôler la véracité des déclarations produites. Toutefois, afin de préserver les droits et libertés des contribuables, **ces pouvoirs d'investigation ont été encadrés**. Aussi existe-t-il une gradation du niveau de protection du contribuable, et donc du niveau de contrainte de l'administration, en fonction de l'importance des pouvoirs d'investigation mis en oeuvre.

### 1. La recherche d'informations ponctuelles

#### a) **Les demandes de renseignements « informelles »**

Tout d'abord, l'administration fiscale peut formuler des **demandes de renseignements « informelles »**. L'article L. 10 du LPF autorise ainsi cette dernière à demander aux contribuables « *tous renseignements justificatifs ou éclaircissements relatifs aux déclarations souscrites ou aux actes déposés* ». Ces demandes sont qualifiées d'« informelles » dans la mesure où elles n'emportent aucune obligation juridique ; aussi les contribuables concernés peuvent-ils ne pas y répondre. De ce fait, dans le cadre de telles demandes, **l'administration n'est astreinte à aucune formalité particulière**<sup>42(\*)</sup>.

#### b) **Le droit de communication**

Ensuite, l'administration bénéficie d'un **droit de communication** dont les principes sont explicités par les articles L. 81 à L. 102 du LPF<sup>43(\*)</sup>. Ces demandes peuvent être adressées au contribuable lui-même, mais également à des tiers susceptibles de disposer d'informations pertinentes sur celui-ci, comme sa banque, son employeur, ses fournisseurs, ses clients, etc. L'article 1734 du code général des impôts (CGI) prévoit l'application d'une **amende de 1 500 euros** en cas de refus de communiquer, d'absence de tenue ou de destruction des documents soumis au droit de communication.

Afin de préserver les garanties dont bénéficient les contribuables dans le cadre des vérifications approfondies de leur situation fiscale<sup>44(\*)</sup>, **le juge s'est attaché à définir précisément le périmètre du droit de communication** ; il convenait, en effet, d'éviter que l'administration ne fasse usage du droit de communication pour réaliser, dans les faits, une vérification approfondie sans avoir à en supporter les contraintes procédurales.

Ainsi, le Conseil d'Etat a précisé que la procédure du droit de communication avait « *seulement pour objet [...] de demander [...], de manière ponctuelle, des renseignements disponibles sans que cela nécessite d'investigations particulières* »<sup>45(\*)</sup>. En d'autres termes, comme l'indiquait le commissaire du gouvernement Gilles Bachelier dans ses conclusions dans le cadre de la décision précitée, le droit de communication « *se limite au passif d'écritures comptables ou de documents ou de renseignements, l'agent des impôts s'abstenant de tout examen critique* » des pièces transmises ; à l'inverse, une vérification approfondie se définit « *comme un contrôle actif qui se traduit par un examen critique des [différentes pièces], examen qui peut conduire l'administration à remettre en cause leur exactitude* ».

**Les effets de cette distinction sont déterminants**. En effet, si la juridiction estime que l'administration a outrepassé les prérogatives rattachées au droit de communication, elle **requalifie cette procédure en vérification approfondie** et ne peut que constater son **caractère irrégulier** dans la mesure où les règles spécifiques à cette dernière n'ont pas été respectées (remise d'un avis de vérification<sup>46(\*)</sup>, assistance d'un conseil, etc.). Par conséquent,

le **redressement** opéré, le cas échéant, sur le fondement de la demande de renseignements requalifiée est également entaché d'irrégularité.

### **c) Les demandes d'éclaircissements et de justifications**

(1) Les conditions de déclenchement de la procédure

L'article L. 16 du LPF prévoit qu'« *en vue de l'établissement de l'impôt sur le revenu, l'administration peut demander au contribuable des éclaircissements* » ou encore des « *justifications* »<sup>47(\*)</sup>. Le refus du contribuable de répondre à ces demandes peut entraîner la **taxation d'office** des revenus dont l'origine est indéterminée, en application de l'article L. 69 du LPF. Aussi une telle procédure est-elle particulièrement contraignante. C'est la raison pour laquelle **le juge a fortement encadré son usage** afin que son utilisation demeure exceptionnelle.

Ainsi, le Conseil d'Etat a indiqué que les demandes d'éclaircissements « *ne peuvent légalement porter que sur des mentions portées dans les déclarations de revenu souscrites par le contribuable* »<sup>48(\*)</sup>.

**S'agissant des demandes de justifications, l'article L. 16 précité précise les éléments pouvant faire l'objet d'une demande.** Il s'agit de la situation et des charges de famille du contribuable, des charges retranchées du revenu global ou ouvrant droit à une réduction d'impôt, les avoirs étrangers et les revenus qu'ils génèrent (alinéa 1), ainsi que les éléments servant de base à la détermination du revenu foncier ou à l'imposition des plus-values de cession mobilière et immobilière (alinéa 2). Surtout, cet article permet à l'administration de demander « *des justifications lorsqu'elle a réuni des éléments permettant d'établir que le contribuable peut avoir des revenus plus importants que ceux qu'il a déclaré* » (alinéa 3).

Parce que cette dernière condition est particulièrement floue, le juge a posé un cadre précis à son utilisation. Ainsi, l'administration ne peut adresser une demande fondée sur l'alinéa 3 de l'article L. 16 du LPF que si elle détient « *des indices suffisants de dissimulation de revenus* »<sup>49(\*)</sup>.

Pour ce faire, l'administration fiscale recourt à trois catégories d'indices : les discordances résultant d'une **balance de trésorerie**, celles constatés à l'aide d'une **balance des espèces** et celles tirées de la **comparaison entre les crédits bancaires et les revenus déclarés**.

L'établissement de la **balance de trésorerie** consiste à comparer, d'une part, **la somme des revenus connus** et déclarés par le contribuable et de ses revenus connus mais non imposables et, d'autre part, **l'ensemble des dépenses connues** auxquelles est ajoutée une évaluation des dépenses en espèces (dont le montant dépend du statut social du contribuable, de ses charges de famille, etc.). **Si le montant total des dépenses engagées par un contribuable excède ses ressources déclarées**, l'administration est en droit de soupçonner l'existence de revenus occultes et peut, par conséquent, **engager une procédure de demande de justifications**.

La méthode de la **balance des espèces** repose, quant à elle, sur la comparaison entre, d'une part, les disponibilités en espèces officiellement dégagées par le contribuable (soit principalement les retraits d'espèces effectués sur les comptes bancaires) et la part des revenus déclarés versés en espèces et, d'autre part, les dépenses en espèces connues et celles évaluées à l'aune du train de vie du contribuable. Eu égard au « *caractère nécessairement approximatif d'une telle évaluation* »<sup>50(\*)</sup>, **le déséquilibre de la balance doit être patent pour que l'administration puisse recourir à la procédure de demande de justifications**.

La méthode la plus usitée consiste à **comparer les crédits bancaires et les revenus déclarés** par le contribuable. Dans le cadre de cette dernière, l'administration doit établir une discordance entre les sommes figurant au crédit des comptes bancaires et les revenus déclarés.

Toutefois, un tel décalage peut avoir des origines non frauduleuses et provenir du versement d'une indemnité non imposable, d'un mouvement de compte à compte, de gains au jeu, etc. C'est pourquoi, **une demande de justifications ne peut être engagée que si les sommes créditées sur les comptes bancaires sont au moins égales à deux fois les montants déclarés** ; aussi parle-t-on de **la règle du double**. Il s'agit d'une règle d'origine prétériorienne, explicitement posée par le Conseil d'Etat dans sa décision « *Bancarel* » du 5 mars 1999<sup>51(\*)</sup>.

## (2) Les obligations du contribuable

Lorsque les conditions de déclenchement de la demande d'éclaircissements et de justifications<sup>52(\*)</sup> sont réunies, l'administration doit indiquer « *les points sur lesquels [les demandes] portent et mentionner à l'intéressé le délai de réponse dont il dispose* » (alinéa 4 de l'article 16 du LPF). Selon l'article L. 16 A du LPF, **ce délai ne peut être inférieur à deux mois**.

A l'issue de ce délai, deux hypothèses se présentent :

- **les réponses transmises par le contribuable sont convaincantes**, auquel cas la procédure s'arrête ;
- **le contribuable omet de répondre ou adresse sa réponse hors délai**. Alors, l'administration fiscale peut mettre en oeuvre la procédure de **taxation d'office** prévue par l'article L. 69 du LPF. Si la réponse est jugée comme insuffisante, l'administration est tenue d'accorder au contribuable un nouveau délai de trente jours afin de lui permettre de préciser les éléments fournis.

Dans le cadre d'une **procédure d'imposition d'office**, l'administration taxe le contribuable sur la base d'une assiette qu'elle a elle-même évaluée. A cet effet, elle peut se fonder sur une **balance de trésorerie**, ou encore sur tout élément d'information relatif aux disponibilités du contribuable et à leur **excédent par rapport aux sommes déclarées**. En outre, celle-ci peut s'appuyer sur le barème des « signes extérieurs » posé par l'article 168 du CGI<sup>53(\*)</sup>.

## d) Les perquisitions fiscales

Lorsque la recherche d'informations se révèle particulièrement difficile, **l'administration fiscale dispose de pouvoirs d'investigation spécifiques qui peuvent être assimilés à des perquisitions**, telles qu'elles existent en matière pénale. Ces procédures font l'objet d'une analyse plus exhaustive dans le commentaire portant sur l'article 8 du présent projet de loi de finances rectificative ; toutefois, à titre indicatif, la notion de perquisition fiscale renvoie :

- au **droit de visite et de saisie** ;
- au **droit d'enquête** ;
- à la **flagrance fiscale**.

## 2. Les vérifications approfondies

Lorsque l'administration souhaite approfondir ses investigations et contrôler l'ensemble de la situation fiscale d'un contribuable, elle peut enclencher l'une des deux **procédures de contrôle approfondi** dites « externes » :

- la **vérification de comptabilité**, pour les entreprises<sup>54(\*)</sup> ;
- l'**examen contradictoire de la situation fiscale personnelle** (ESFP), pour les particuliers.

## **a) La vérification de comptabilité**

La vérification de comptabilité, en tant que procédure encadrée, a été créée afin d'**octroyer certaines garanties aux contribuables** faisant l'objet d'un contrôle fiscal. Ainsi, ces garanties ont été instituées par un décret du 4 novembre 1954<sup>55(\*)</sup> et par la loi du 2 avril 1955<sup>56(\*)</sup>. En particulier, les contribuables se sont vus reconnaître la possibilité d'être assistés par un conseil, l'assurance de connaître les motifs et le montant du redressement envisagé afin de pouvoir y répondre.

La vérification de comptabilité doit permettre à l'administration de **comparer les déclarations et les écritures comptables du contribuable**, et de **vérifier la véracité de ces dernières**<sup>57(\*)</sup>.

L'article L. 47 du LPF dispose qu'une vérification de comptabilité ne peut être engagée sans que le contribuable en ait été informé par l'envoi ou la remise d'un **avis de vérification**. Celui-ci doit mentionner, sous peine de nullité, les années soumises à vérification et le fait que le contribuable a la faculté de se faire **assister par un conseil**. L'avis est généralement envoyé une quinzaine de jours à l'avance. Toutefois, l'administration peut procéder à un contrôle « inopiné » ; dans ce cas, l'avis est remis au début des opérations et l'examen du fonds des documents ne peut commencer qu'à l'issue d'un délai raisonnable permettant au contribuable de se faire assister par un conseil.

En principe, afin de garantir le **caractère oral et contradictoire de la procédure**, la vérification se déroule dans les locaux de l'entreprise<sup>58(\*)</sup>. Aussi, de manière à préserver l'effectivité de ce principe, l'emport de documents comptables et autres pièces justificatives est théoriquement proscrit<sup>59(\*)</sup>. De même, bien que **la comptabilité des entreprises soit aujourd'hui informatisée**, la plupart des contrôles s'effectue sur la base d'une documentation papier ou de la consultation des fichiers informatiques à partir des ordinateurs de l'entreprise. La loi du 25 décembre 2007 de finances rectificative pour 2007 a modifié l'article L. 47 A du LPF<sup>60(\*)</sup> de manière à développer et encadrer les possibilités de l'administration de conduire ses investigations à partir d'une **copie informatique des écritures comptables** de l'entreprise<sup>61(\*)</sup>.

Pour les petites et moyennes entreprises (PME)<sup>62(\*)</sup>, l'article L. 52 du LPF prévoit que la vérification de comptabilité sur place ne peut excéder trois mois<sup>63(\*)</sup>, sous peine de nullité de l'imposition ensuite réclamée. Pour les autres entreprises, la loi ne pose pas de limite de durée. Cependant, 89 % des contrôles sur place concernant des grandes entreprises ont une durée inférieure à neuf mois. Ainsi, **la durée moyenne des contrôles externes (vérifications de comptabilité et ESFP) est passée de 255 jours en 2001 à 221 jours en 2011**<sup>64(\*)</sup>.

## **b) L'examen contradictoire de la situation fiscale personnelle**

S'agissant des particuliers, ils peuvent faire l'objet d'un **examen contradictoire de la situation fiscale personnelle** (ESFP). Cette procédure a été créée par la loi du 30 décembre 1975 de finances pour 1976<sup>65(\*)</sup> sous le nom de « vérification approfondie de la situation fiscale d'ensemble » (VASFE) afin de poser un **certain nombre de garanties en faveur des contribuables en matière de contrôle de l'impôt**. Ces garanties ont notamment pour finalité de **protéger la vie privée du contribuable**.

En effet, l'article L. 12 du LPF dispose que l'administration, à l'occasion d'un ESFP, « *peut contrôler la cohérence entre, d'une part les revenus déclarés et, d'autre part, la situation patrimoniale, la situation de trésorerie et les éléments du train de vie des membres du foyer fiscal* » ; aussi cette dernière vérifie-t-elle **la vraisemblance des déclarations avec la réalité des revenus tels qu'ils apparaissent dans les comptes bancaires ou regard de ce que laisse supposer le train de vie**.

Comme pour la vérification de comptabilité, l'article L. 47 du LPF prévoit qu'un ESFP ne peut être engagé sans que le contribuable en ait été informé par l'envoi ou la remise d'un **avis de vérification**, celui-ci précisant les années soumises à vérification et le fait que le contribuable a la faculté de se faire **assister par un conseil**.

Le particulier contrôlé se voit, lui aussi, communiquer la **charte des droits et obligations et contribuables vérifiés** et doit bénéficier d'une **procédure de contrôle contradictoire**.

Le contrôle **ne peut durer, sous peine de nullité, plus d'un an** à compter de la réception de l'avis de vérification<sup>66(\*)</sup>. Une fois la procédure terminée, **l'administration ne peut plus procéder à des rectifications pour la même période et le même impôt**, conformément aux dispositions de l'article L. 50 du LPF.

Aussi apparaît-il que les contribuables contrôlés, aussi bien dans le cadre d'une vérification de comptabilité que d'un examen contradictoire de situation fiscale personnelle (ESFP), disposent de nombreuses **garanties procédurales** qui, si elles ne sont pas respectées, font échec au redressement. C'est pourquoi, comme cela a été indiqué précédemment, si le juge estime que l'administration a outrepassé les prérogatives rattachées au droit de communication, il **requalifie cette procédure en vérification approfondie**. Une telle démarche n'a donc d'autre finalité que d'assurer « *le respect des garanties légales prévues en faveur du contribuable vérifié* »<sup>67(\*)</sup>.

## II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

### A. UNE PROCÉDURE DE DEMANDE D'ÉCLAIRCISSEMENTS ET DE JUSTIFICATIONS SPÉCIFIQUE AUX ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER

Tout d'abord, le dispositif proposé prévoit d'instituer **une procédure de demande d'éclaircissements et de justifications spécifique au contrôle des comptes bancaires et des contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger**.

A cette fin, le **C du II du présent article (alinéas 9 à 11)** crée au sein du II de la section II du chapitre premier du titre II de la première partie du livre des procédures fiscales (LPF) un D intitulé « Contrôle des comptes financiers et des contrats d'assurance-vie souscrits auprès d'organismes établis hors de France » (**alinéa 9**).

Cette subdivision comprend un **nouvel article L. 23 C** qui permet à l'administration fiscale de demander aux contribuables personnes physiques n'ayant pas respecté, au moins une fois au cours des dix années précédentes, l'obligation de déclarer les comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger posée par les articles 1649 A et 1649 AA du CGI, de **fournir toutes informations ou justifications sur l'origine et les modalités des actifs qui y sont inscrits**. Le contribuable interrogé est tenu de **répondre dans un délai de 60 jours**. Le dispositif proposé prévoit que l'engagement de cette demande d'éclaircissements et de justifications se fait **indépendamment d'une procédure d'examen contradictoire de situation fiscale personnelle (ESFP) (alinéa 10)**. Aussi, une telle demande ne pourra être requalifiée en ESFP par le juge.

Si le **contribuable répond de manière insuffisante** à la demande qui lui est adressée, il est prévu que l'administration le mette en demeure de compléter sa réponse dans un délai de 30 jours, en précisant les compléments de réponse qu'elle souhaite (**alinéa 11**).

La **sanction du défaut de réponse** dans les délais précités est précisée dans deux dispositifs dont il est proposé la création. Ainsi, il est prévu l'insertion d'un **nouvel article 755 dans le code général des impôts (CGI) (alinéa 1)**. Par ailleurs, il est également proposé d'insérer un

**nouvel article L. 71 dans le livre des procédures fiscales (LPF)** ; celui-ci est accueilli par un C intitulé « En cas de défaut de justifications de l'origine et des modalités d'acquisition des avoirs à l'étranger », créé à cet effet dans le I de la section V du chapitre premier du titre II de la première partie du LPF (**alinéa 12**).

Le **nouvel article 755 du CGI** précité dispose que les avoirs inscrits sur un compte bancaire ou un contrat d'assurance-vie souscrits à l'étranger et dont l'origine et les modalités d'acquisition n'ont pas été justifiées sont réputés, jusqu'à preuve du contraire, constituer un patrimoine acquis à titre gratuit assujéti aux **droits de mutation à titre gratuit (DMTG) au taux le plus élevé applicable aux mutations entre personnes non parentes**, soit 60 % en application de l'article 777 du CGI (**alinéa 2**). Ces droits seraient calculés sur **la valeur la plus élevée connue par l'administration des avoirs** du compte bancaire ou du contrat d'assurance-vie au cours des dix années précédant l'envoi de la demande d'information, diminuée de la valeur des actifs dont l'origine et les modalités d'acquisition ont été, le cas échéant, justifiées (**alinéa 3**).

Le **nouvel article 71 du LPF**, quant à lui, prévoit que le patrimoine d'origine occulte est **taxé d'office** dans les conditions décrites par l'article 755 du CGI dès lors que le contribuable ne répond pas ou de manière insuffisante aux demandes d'informations ou de justifications prévues à l'article L. 23 du même code (**alinéa 13**). La décision de mettre en oeuvre cette taxation d'office ne pourrait être prise que par un agent de catégorie A détenant au moins un grade fixé par décret en Conseil d'Etat (**alinéa 14**).

## **B. LA COMMUNICATION DES RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER PAR DES TIERS**

Ensuite, le **B du II** du dispositif proposé insère un **nouvel article L. 10-0 A dans le livre des procédures fiscales (LPF)** (**alinéas 4 à 7**). Ce dernier dispose que l'administration peut **obtenir auprès de tiers la communication des relevés des comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger** pour lesquels le contribuable n'a pas respecté les obligations déclaratives inscrites aux articles 1649 A et 1649 AA du CGI (**alinéa 6**).

Toutefois, il est précisé que l'engagement de cette procédure **ne saurait constituer le début d'une vérification de comptabilité ou d'un examen contradictoire de situation fiscale personnelle (ESFP)**. Ainsi celle-ci s'inscrirait-elle dans le cadre d'un contrôle sur pièces (CSP). En contrepartie, les relevés de compte ainsi obtenus ne pourraient être opposés au contribuable pour l'établissement de l'impôt sur le revenu que dans le cadre d'une des deux procédures de contrôle précitées (**alinéa 7**).

## **C. UNE MODIFICATION DE LA RÈGLE DU DOUBLE**

Enfin, le **C du II** du présent article (**alinéa 8**) propose de **compléter la règle du double** posée par la jurisprudence dans le cadre de l'application de la procédure de demande d'éclaircissements et de justifications par l'administration, prévue à l'article L. 16 du LPF.

Aussi est-il prévu de modifier les dispositions de l'article L. 16 précité afin que celui-ci dispose désormais que l'administration est en droit de formuler une demande d'éclaircissements et de justifications dès lors que **le total des montants crédités sur les comptes bancaires du contribuable représente au moins le double de ses revenus déclarés ou excède ces derniers d'au moins 200 000 euros**.

## D. L'ENTRÉE EN VIGUEUR DU DISPOSITIF

Le **III** du présent article (**alinéa 15**) prévoit que le dispositif proposé s'applique aux demandes adressées par l'administration fiscale à compter du **1<sup>er</sup> janvier 2013**.

## III. LES MODIFICATIONS APPORTÉES PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE

L'Assemblée nationale a adopté, à l'initiative du rapporteur général de la commission des finances et avec l'avis favorable du Gouvernement, trois amendements au présent article.

Le premier propose de modifier les dispositions relatives à la **communication par des tiers des comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger et non déclarés** instituée au **nouvel article L. 10-0 A du LPF**. Aussi, il prévoit que les informations obtenues par le biais de cette procédure peuvent être opposables au contribuable pour l'établissement de son impôt sur le revenu en ce qui concerne **les versements faits à l'étranger ou en provenance de l'étranger par l'intermédiaire de ces comptes ou contrats non déclarés (alinéa 7)**. Il s'agit, en effet, de préserver la **présomption d'imposabilité** de ces revenus posée par les articles 1649 A et 1649 AA du CGI.

Le deuxième amendement porte sur **la règle du double** qui conditionne **l'article L. 16 du LPF**. Dans sa version initiale, le dispositif proposé prévoyait que l'administration était en droit de formuler une demande d'éclaircissements et de justifications dès lors que le total des sommes créditées sur les comptes bancaires du contribuable représente au moins le double de ses revenus déclarés ou excède ces derniers d'au moins 200 000 euros. **Cet amendement a abaissé ce dernier montant à 150 000 euros (alinéa 8)**.

Le troisième amendement prévoit la création d'un **nouvel article L. 181-0 A du LPF**. Celui-ci **allonge à 10 ans le délai de reprise** dont dispose l'administration en cas de non-respect de l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger ainsi que les « *trusts* » pour **rectifier les montants d'impôt de solidarité sur la fortune (ISF) et de droits d'enregistrement dus**. Ainsi, le délai de reprise applicable à ces impositions est aligné sur celui prévu, en de tels cas, pour l'impôt sur les sociétés (IS) et l'impôt sur le revenu (IR) par l'article L. 169 du LPF (**après l'alinéa 14**).

L'Assemblée nationale a également adopté, à l'initiative du rapporteur général de la commission des finances et avec l'avis favorable du Gouvernement, **deux amendements rédactionnels** au présent article.

## IV. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

### A. LA TAXATION EFFECTIVE DES ACTIFS DISSIMULÉS À L'ÉTRANGER

Le rapport de la commission d'enquête sénatoriale sur l'évasion des capitaux et des actifs hors de France<sup>68(\*)</sup> soulignait, à juste titre, que les « *frontières demeurent le support privilégié de la dissimulation d'actifs. En effet, la localisation de ces derniers dans d'autres juridictions limite les investigations de l'administration française. La tâche de cette dernière est complexifiée, voire rendue impossible, par la nécessité de recourir à l'assistance des administrations étrangères pour obtenir les renseignements nécessaires à la reconstitution des bases imposables en France* ».

A cet égard, lors de son audition par cette même commission d'enquête, Thierry Nesa, directeur national des vérifications de situations fiscales (DNVSF), avait souligné que les services de contrôle cherchent désormais à détecter **les actifs qui n'ont jamais transité par**

**le territoire français**, indiquant que ces derniers étaient les plus difficiles à retrouver et à réintégrer à l'assiette taxable dans la mesure où il ne laissent que peu d'indices de leur existence aux autorités françaises.

S'agissant de l'assistance administrative internationale, il faut rappeler que Valérie Pécresse, lorsqu'elle était ministre en charge du budget, avait révélé que sur plus de 230 requêtes formulées par la France en 2011 auprès de 18 Etats, parmi lesquels figuraient le Liechtenstein et Jersey, **le taux de réponse n'avait été que de 30 %**<sup>69(\*)</sup>. En outre, l'évaluation préalable annexée au présent article souligne que certains pays « *et notamment la Suisse ont l'obligation, conformément à leur législation interne, d'informer le contribuable avant toute transmission des informations demandées, ce qui nuit à l'effectivité des échanges de renseignement* ».

Or, **la taxation des revenus et des transmissions dissimulés n'est possible que si l'administration dispose d'informations suffisamment précises quant à leur nature, à la date de leur réalisation et à leur montant**. Aussi, sans une coopération préalable du contribuable lui-même ou des administrations fiscales concernées, l'imposition de ces éléments est-elle compromise.

Par conséquent, afin de permettre une taxation effective des actifs dissimulés à l'étranger, le présent article propose **l'institution d'une procédure spécifique de demande d'éclaircissements et de justifications**. Celle-ci permettrait à l'administration de demander aux contribuables n'ayant pas satisfait, au moins une fois au cours des dix années précédentes, à l'obligation de déclarer les comptes bancaires et les contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger de **justifier l'origine et les modalités d'acquisition des avoirs placés sur ces comptes et contrats**.

A défaut de réponse dans le délai fixé, **ces actifs seraient taxés d'office aux droits de mutation à titre gratuit (DMTG) au taux le plus élevé applicable aux mutations entre personnes non parentes**, soit 60 %. Par ailleurs, **ces droits seraient calculés à partir de la valeur la plus élevée connue de l'administration** du compte bancaire ou du contrat d'assurance-vie au cours des dix dernières années.

Ainsi, un tel dispositif permettrait soit d'**inciter les contribuables à déclarer leurs actifs** jusqu'alors dissimulés à l'étranger, soit d'**imposer effectivement ces derniers sans être tributaire du bon vouloir des contribuables ou des administrations fiscales étrangères**.

## B. L'ACCÈS AUX RELEVÉS DES COMPTES BANCAIRES ET CONTRATS D'ASSURANCE-VIE SOUSCRITS À L'ÉTRANGER

Dans la même logique, le dispositif proposé prévoit de **permettre à l'administration fiscale d'obtenir auprès de tiers la communication des relevés des comptes bancaires et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger et non déclarés par le contribuable**.

En effet, à ce jour, **l'administration ne peut disposer des relevés bancaires des contribuables sans engager une vérification approfondie** (vérifications de comptabilité ou examen contradictoire de situation fiscale personnelle). Cependant, dans de tels cas, cette procédure présente plusieurs inconvénients. Tout d'abord, elle est **particulièrement lourde pour les vérificateurs** dans la mesure où elle implique un examen de l'ensemble de la situation fiscale, et ce dans un délai parfois très court (un an, en principe, pour un particulier). En outre, une fois une telle vérification terminée, **l'administration ne peut plus procéder à des rectifications pour la même période et le même impôt** ; or une telle règle peut se révéler particulièrement contraignante lorsque les informations sont difficiles à recueillir, notamment parce que les actifs se trouvent à l'étranger.

Aussi la mesure proposée semble-t-elle proportionnée à son objectif : **elle ne concerne que les avoirs placés sur des comptes et contrats d'assurance-vie souscrits à l'étranger qui n'ont pas été déclarés.** Par ailleurs, les redressements opérés, le cas échéant, ne peuvent intervenir que dans le cadre d'une vérification approfondie<sup>70(\*)</sup>, ce qui paraît de nature à **garantir le respect des droits et libertés du contribuable concerné.**

Enfin, comme l'indique l'évaluation préalable annexée au présent article, une telle procédure permettrait de « *doter l'administration d'un **outil de programmation efficace afin de cibler plus finement [les] dossiers nécessitant l'engagement d'un contrôle fiscal externe*** ».

### **C. LE CONTRÔLE DES DISCORDANCES ENTRE LES CRÉDITS BANCAIRES ET LES REVENUS DÉCLARÉS**

L'article L. 16 du livre des procédures fiscales (LPF) prévoit qu'en vue de l'établissement de l'impôt sur le revenu, **l'administration peut demander au contribuable des éclaircissements et des justifications.** Le refus du contribuable de répondre à ces demandes peut entraîner la **taxation d'office** des revenus dont l'origine est indéterminée.

Cependant, l'administration fiscale ne peut engager une telle procédure que si elle dispose d'**indices suffisants de dissimulation de revenus.** A cet égard, le Conseil d'Etat a posé de manière prétorienne le principe selon lequel, dans le cadre d'une comparaison entre les crédits bancaires d'un contribuable et ses revenus déclarés, **la demande de justifications ne peut être engagée que si les sommes créditées sur les comptes sont au moins égales à deux fois les montants déclarés.** Il s'agit de la **règle du double.** Cette jurisprudence est justifiée par le fait que des discordances entre les crédits bancaires et les déclarations peuvent avoir des origines non frauduleuses : celles-ci peuvent provenir du versement d'une indemnité non imposable, d'un mouvement de compte à compte, de gains du jeu, etc.

Néanmoins, **la règle du double peut s'avérer inappropriée dans le cadre des dossiers les plus importants en termes de montants.** En effet, comme l'a récemment souligné la Cour des comptes<sup>71(\*)</sup>, celle-ci « *bénéficie indubitablement aux plus hauts revenus* ». Aussi l'évaluation préalable annexée au présent article donne-t-elle l'exemple suivant : « *pour le contrôle d'un contribuable ayant déclaré des revenus de 2 000 000 d'euros, la règle du «double» est remplie si la discordance est égale à au moins 2 000 000 d'euros* » ; puis elle ajoute : « *une discordance, pourtant significative, de 1 000 000 d'euros serait insuffisante pour la mise en oeuvre de la demande de justifications* ».

C'est la raison pour laquelle le dispositif proposé prévoit de modifier l'article L. 16 précité afin de permettre à l'administration de **formuler une demande de justifications dès lors que le total des montants crédités sur les comptes bancaires du contribuable représente au moins le double de ses revenus déclarés ou excède ces derniers d'au moins 150 000 euros**<sup>72(\*)</sup>. De cette manière, l'administration serait en mesure de **contraindre les contribuables concernés à justifier les écarts substantiels qui existent entre les montants dont ils disposent sur leurs comptes bancaires et leurs revenus déclarés.** S'ils n'y parviennent pas, une taxation d'office serait alors possible.

Aussi l'esprit de la règle du double établie par la jurisprudence semble-t-il respecté : **seules les discordances les plus flagrantes autorisent l'administration à engager une demande de justifications** et, le cas échéant, une imposition d'office. Dans le même temps, la procédure prévue à l'article L. 16 du LPF est adaptée afin de permettre une lutte efficace contre les fraudes les plus graves.

**Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.**

