

Sommaire

- 2** « *L'époque du secret bancaire est terminée* » : point No.15 de la déclaration finale du G20, adoptée le 2 avril 2009 à Londres.
- 3** **Comptes et avoirs détenus à l'étranger et non déclarés** : la France renforce les moyens de son administration fiscale en allongeant à **dix ans** le délai de reprise et en instituant des amendes dissuasives.
- 7** A défaut d'une amnistie fiscale, la France vient de mettre en place une « **Cellule de régularisation** », dotée du pouvoir de conclure une **transaction**, qui s'adresse aussi bien aux résidents français, détenteurs d'avoirs non déclarés, qu'aux français non résidents souhaitant se relocaliser sur le territoire national.
- 11** Le **secret professionnel** inhérent à la **profession d'avocat** apporte une sécurité absolue au contribuable désirant, en toute confidentialité, régulariser sa situation auprès de l'Administration fiscale française, et conclure avec elle une transaction.
- 14** A l'instar de quelques pays européens, **la Suisse** a récemment introduit dans sa législation fiscale un principe d'**amnistie, applicable à compter du 1er janvier 2010**, en faveur des contribuables coupables de soustraction d'impôts, ainsi qu'en faveur de leurs héritiers. L'objectif principal est d'inciter les contribuables à régulariser les éléments de fortune et de revenus non déclarés, en les exemptant de toute peine et, s'agissant des héritiers, en limitant leur responsabilité fiscale.



G20 : point 15 de la déclaration finale

CLC clc@clc-avocats.com

« Nous nous sommes accordés sur les points suivants :

[...]

– Prendre des mesures contre les pays non coopératifs, dont les paradis fiscaux font partie.

Nous sommes prêts à mettre en place des sanctions pour protéger nos finances publiques et nos systèmes financiers. **L'époque du secret bancaire est terminée.**

[...] »

(point 15 de la déclaration finale adoptée le 2 avril 2009 à Londres)

Forum créé il y a une dizaine d'années, le G20 représente près des deux tiers de la population mondiale et plus de 90% du produit mondial brut. Il devient en 2009 une **institution** par la volonté qu'il affiche dans la résolution des problèmes planétaires et par l'ampleur des mesures qu'il arrête à l'unanimité.

Dans le prolongement de cette déclaration finale, l'OCDE a immédiatement réagi en actualisant la liste des paradis fiscaux et en y inscrivant les centres financiers jugés non coopératifs.

Différents Etats membres du G20, dont la **France** particulièrement en pointe sur ces questions, ont initié le mouvement. C'est ainsi qu'elle adopte, par la loi de finances rectificative du 30 décembre 2008, un rigoureux dispositif anti-fraude pour les avoirs détenus à l'étranger ; c'est ainsi que, prenant exemple sur l'Irlande et la Belgique, elle met en place un guichet fiscal ouvert aux contribuables désirant régulariser leur situation : la **Cellule de régularisation** ; c'est ainsi qu'elle prévoit une procédure de négociation garantissant l'anonymat des contribuables soucieux de normaliser leur situation, procédure dans laquelle les avocats, soumis aux règles les plus strictes de secret professionnel, leur offrent une sécurité absolue.

Ces **trois points** sont repris ci-après dans notre **Ledgenda No.17** pour vous informer de la manière la plus pratique possible des **enjeux majeurs induits par cette déclaration du G20**, en particulier s'agissant des relations franco-suisse.

Dans ce contexte où la fiscalité semble prévaloir sur la protection de la sphère privée, protégée notamment par le secret bancaire, il nous est paru opportun de traiter dans ce Ledgenda de l'entrée en vigueur prochaine des dispositions du **droit fiscal suisse** instaurant une « **amnistie fiscale** » ayant pour but d'inciter les contribuables à régulariser leurs éléments de fortune et de revenus non déclarés, en les exemptant de toute sanction.



Comptes et avoirs détenus à l'étranger : délais de reprises

CLC clc@clc-avocats.com

Le droit de réparer les omissions, les insuffisances ou les erreurs, commises dans l'établissement des **impôts dus en France** ne peut être exercé que pendant une certaine période, appelée « délai de reprise ». A son expiration, l'action de l'Administration fiscale se trouve **prescrite**.

Ce délai, à l'expiration duquel l'Administration ne peut plus établir d'imposition, est en règle générale de **six ans** pour les omissions constatées en matière de **droits de succession et d'impôt sur la fortune (I.)** et de **trois ans** en matière d'**impôt sur le revenu (II.)**.

Le législateur français vient d'adopter, dans une loi de finances rectificative du 30 décembre 2008, un ensemble de mesures qui renforcent les moyens dont dispose l'Administration dans sa lutte contre l'évasion fiscale internationale. C'est ainsi que, en matière d'impôt sur le revenu, le délai de reprise en cas d'omission de déclaration ou de découverte d'une activité occulte, se trouve désormais porté à dix ans, et que le défaut de déclaration des comptes ouverts à l'étranger supporte désormais une amende de 10 000 € par compte et par année.

I. Pour les droits d'enregistrement, **droits de succession et droits de donation** principalement, et pour **l'impôt sur la fortune (ISF)**, l'action en reprise de l'Administration se prescrit en trois ans ou en six ans.

Le délai de **trois ans** s'applique lorsque l'exigibilité des droits a été suffisamment révélée par l'enregistrement d'un acte ou

d'une déclaration, sans qu'il soit nécessaire de recourir à des recherches ultérieures. Ainsi, le délai de trois ans vise principalement les actifs imposables, spontanément déclarés par le contribuable, mais dont la valeur a été sous-estimée.

Le délai de **six ans** s'applique **en cas d'omission :**

- de biens normalement assujettis aux droits de succession ou de donation ;
- de biens qui auraient dû figurer dans une déclaration ISF.

Par exemple :

- En cas de décès intervenu en 2002 l'Administration fiscale a pu réintégrer, jusqu'au 31 décembre 2008, des biens non déclarés dans l'actif successoral. Le premier janvier 2009 son action s'est trouvée définitivement prescrite.
- En cas d'omission dans une déclaration ISF 2002 — souscrite comme c'est l'usage en juin 2002 — l'Administration a pu réintégrer les actifs non déclarés jusqu'au 31 décembre 2008. Le 1er janvier 2009 son délai de reprise était expiré.

II. Le délai de reprise de **trois ans** est également le principe en matière **d'impôt sur le revenu** (et d'impôt sur les sociétés).

Par exemple : des revenus perçus en 2005 ont pu donner lieu à une proposition de rectification par l'Administration fiscale jusqu'au 31 décembre 2008. Le 1er janvier 2009 l'action de l'Administration s'est trouvée définitivement prescrite.

Dans le cadre de la lutte contre la fraude fiscale, le Législateur a déjà prorogé les délais de reprises de **trois à six ans** en cas de découverte d'activités occultes.

* *
*

Ce dispositif de lutte contre la fraude fiscale vient d'être renforcé de manière significative par la loi de finances rectificative du 30 décembre 2008 (article 52) qui fixe désormais à **dix ans** le délai de reprise applicable dans deux cas de figure, en cas de découverte d'une activité occulte (i) ou d'omission de déclaration (ii) :

i. **Découverte d'une activité occulte** : le nouveau texte se contente d'allonger le délai de six à dix ans.

ii. **Non respect de certaines obligations déclaratives** : il s'agit là de la véritable nouveauté instituée par le Législateur qui entend clairement offrir à l'Administration fiscale des moyens efficaces dans le temps pour lutter doublement contre des détenteurs de comptes bancaires et d'avoirs financiers non déclarés.

Dans ce cas, l'extension du délai de reprise à dix ans trouve à s'appliquer lorsque deux conditions sont cumulativement réunies :

Première condition : violation des obligations déclaratives commises par les personnes suivantes :

- Personnes physiques ou morales domiciliées ou établies en France, détenant des comptes ouverts, utilisés ou clos à l'étranger ou détenant un contrat d'assurance vie auprès d'organismes d'assurance établis hors de France (articles 1649 A et 1649 AA du CGI) ;

- Personnes physiques résidentes de France, détenant 10% au moins des droits dans une entité étrangère bénéficiant d'un régime fiscal privilégié dont le patrimoine est principalement constitué d'actifs financiers et monétaires (article 123 bis du CGI) ;
- Personnes morales établies en France, détenant plus de 50% des droits dans une entité juridique établie hors de France et soumise à un régime fiscal particulier (article 209 B).

Deuxième condition : localisation dans un Etat ou territoire non coopératif des actifs et des comptes non déclarés.

Ainsi, l'allongement à dix ans du délai de reprise sanctionne précisément ceux des contribuables détenant des avoirs occultes dans un pays **n'ayant pas conclu avec la France une convention d'assistance administrative** en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale permettant l'accès aux renseignements bancaires.

Cette nouvelle sanction vise directement les pays qui maintiennent leur secret bancaire.

L'allongement du délai de reprise ne concerne pas ceux des Etats ayant conclu avec la France une convention qui permet l'accès aux informations bancaires. Il n'est pas nécessaire que la convention prévoit expressément l'échange d'informations de nature bancaire, mais cet échange doit pouvoir intervenir dans le cadre conventionnel. Une « liste blanche » des pays avec lesquels la France a conclu une convention d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscale qui permet l'accès aux informations bancaires devrait figurer dans l'instruction administrative qui commentera le nouveau dispositif.



III. Jusqu'au premier janvier 2009, le **défaut de déclaration d'un compte ouvert à l'étranger** par un résident fiscal français était passible d'une **amende** de **750 €** par compte bancaire et par année d'imposition.

Les nouvelles dispositions portent cette amende à **1 500 €** dans le cas général, et à **10 000 €** lorsque le compte est détenu dans un Etat n'ayant pas conclu avec la France une convention

d'assistance administrative en vue de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales, permettant l'accès aux renseignements bancaires.

Sur dix ans, le montant des amendes pourra donc s'élever à 100 000 € par compte (hors rappel d'impôt).

Notre avis

1. Ainsi redéployés, les délais de reprise et le régime des sanctions renforcent puissamment les pouvoirs accordés à l'Administration fiscale française pour lutter contre les fraudes fiscales via des Etats ou territoires considérés comme étant **non coopératifs**.

2. S'agissant de la **convention fiscale franco-suisse**, actuellement en cours de renégociation, on sait que l'avenant proposé a pour finalité d'aligner peu à peu les relations entre les deux Etats sur les standards européens, notamment sur le sujet sensible de l'échange de renseignement (cf. Ledgenda No.16).

Soit le projet actuel est signé en l'état, protégeant ainsi la Suisse d'une obligation d'échange de renseignements étendu à l'égard de la France ; mais elle restera alors un Etat non coopératif au regard des dispositions « sanctions » du droit interne français nouvellement adoptées (risque pour les détenteurs de comptes et d'actifs de voir l'Administration les contrôler sur une période de dix ans) ; soit la France obtient la renégociation de l'avenant franco-suisse en incluant une clause d'échange de renseignements élargi sur le modèle de l'OCDE (concernant non seulement les situations visées par la convention, mais aussi l'application du seul droit fiscal interne de l'Etat requérant, y compris pour les informations couvertes par le secret bancaire) ; dans ce cas de figure, probable à notre sens, la Suisse, devenue pays coopératif, ne pourra plus durablement s'opposer aux demandes

d'échange de renseignements émanant de la France, sous réserve du respect des conditions posées par la convention à la demande de renseignements sollicité par l'Etat requérant.

Le dispositif d'allongement du délai de reprise à dix ans vise ce second cas de figure puisqu'il permet à la France de contrôler et redresser un résident fiscal français pour lequel elle aura obtenu l'information selon laquelle il détenait des actifs non déclarés.

3. En pratique, **le délai de reprise de dix ans** ne peut pas s'appliquer **rétroactivement**. Ainsi, il ne permet pas aujourd'hui à l'Administration de remonter jusqu'en 1999.

En revanche — et ce point est essentiel — il permet à l'Administration fiscale française de notifier jusqu'au **31 décembre 2016** des redressements pour des avoirs détenus depuis le **1er janvier 2006**.

Par suite, et depuis le 1er janvier 2009, le délai de reprise à raison d'obligations omises en 2006, se trouve chaque année **prorogé d'un an**, ceci jusqu'au 31 décembre 2016.

4. En contrepartie de ce durcissement à l'égard des actifs non déclarés, la France vient d'ouvrir un **guichet de régularisation** pour les contribuables souhaitant officialiser leurs avoirs.



La négociation du dossier français avec la cellule de régularisation

CLC clc@clc-avocats.com

Prenant exemple sur l'Irlande et la Belgique, le Ministère français du Budget, des Comptes publics et de la Fonction publique vient de mettre en place un **guichet fiscal** ouvert aux contribuables désirant régulariser leur situation.

Ce guichet, officiellement dénommé « Cellule de régularisation » est une entité informelle et indépendante, rattachée cependant à la Sous-direction du Contrôle fiscal (au sein de la Direction générale des Finances publiques) .

I. Présentation de la Cellule de régularisation

Composée de trois directeurs de haut niveau, elle est chargée de mettre en œuvre les **directives données par M. Eric Woerth**, Ministre du Budget, à l'issue du dernier sommet du G20 de Londres, lesquelles consistent, pendant une période limitée — vraisemblablement jusqu'au 31 décembre 2009 — de proposer, non pas une amnistie fiscale, mais une régularisation des impôts français omis durant les périodes légales de prescription. Le principe de base est donc clairement affiché : la cellule n'accordera aucune remise sur les impôts légalement dus. En revanche, les contribuables pourront **obtenir un moratoire sur l'allongement des délais de reprise**, une remise partielle des pénalités normalement applicables qui peuvent s'élever dans certains cas de fraude à 80% des impôts éludés, ainsi que l'engagement de ne pas voir l'Administration recourir à des **poursuites pénales**.

Ce type de procédure de régularisation « spontanée » n'est pas nouvelle en soit, il était depuis toujours possible pour un contribuable de négocier avec les services fiscaux la régularisation amiable de sa situation. La nouveauté réside dans le caractère officiel du système proposé, ainsi que l'anonymat absolu, qui est désormais garanti tout au long de la phase d'étude et de négociation de la procédure mise en place.

Ce dernier point est fondamental, et quelque peu « révolutionnaire » pour l'Administration française. En effet, dans les procédures actuellement en pratique, le contribuable volontaire à la régularisation, ou son conseil, doit nécessairement, dès le premier rendez-vous de présentation du dossier, divulguer son identité. Il faut donc prendre le risque de se dévoiler avant même de connaître les intentions du Service sollicité.

La situation est bien différente, et beaucoup plus sécurisée, dans le cadre de la procédure nouvelle instituée devant la Cellule de régularisation puisque **l'anonymat n'est levé qu'en cas d'accord final et définitif trouvé entre la Cellule et l'avocat du contribuable**.

Si les discussions n'aboutissent à aucune transaction scellant un accord financier, l'identité du contribuable n'aura jamais été divulguée.

II. Modalités pratiques d'une régularisation

La procédure, informelle puisque ressortant d'une pratique très récente, peut être résumée en **six étapes** :

1. Prise de contact informelle

Après un entretien téléphonique relativement sommaire, un premier rendez-vous est organisé avec l'un des Directeurs de la Cellule au cours duquel lui seront exposées les grandes lignes du dossier : origine de la fraude ou de l'omission, impôts concernés, justifications susceptibles d'être fournies, etc.

2. Remise d'une note de synthèse détaillée et chiffrée

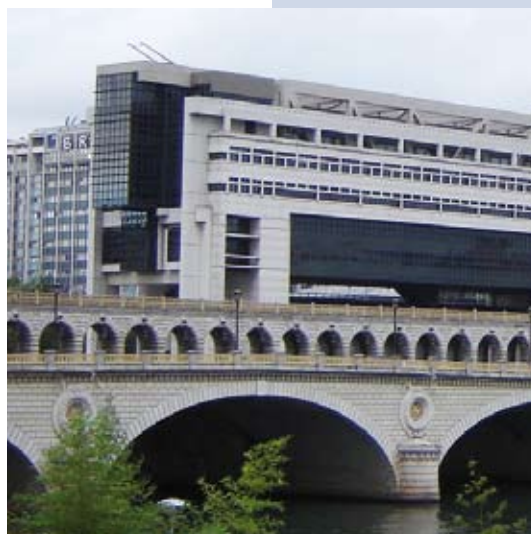
Suite à cette première réunion, l'avocat du contribuable doit rédiger une **note technique**, totalement anonyme bien entendu, mais loyale et la plus exhaustive possible présentant, officiellement cette fois-ci, la situation du contribuable. Cette note de présentation doit en outre contenir en annexe la **liste des pièces justificatives** qui seront remises au moment de la levée de la confidentialité : origine des avoirs omis, états des revenus et plus-values sur les trois dernières années, état des avoirs financiers non déclarés au 31 décembre des six dernières années. L'avocat doit enfin transmettre une **simulation des rappels d'impôts** (impôt sur le revenu pour trois années et l'impôt sur la fortune pour six années), soit **neuf facsimilés de déclaration**.

3. Proposition de transaction

Sur la base de la note remise, la Cellule établit une proposition de réduction des pénalités normalement dues. La réduction proposée dépendra de la nature du dossier présenté, c'est-à-dire principalement du rôle et du degré d'implication du contribuable dans l'omission. En d'autres termes, plus le contribuable aura été « passif » — héritier d'un compte détenu par sa famille par exemple — plus les pénalités seront faibles.

Notre expérience de la Cellule nous permet de considérer que les pénalités doivent pouvoir être ramenées de 80% à 10% pour un contribuable « passif », alors qu'il faudra compter sur une pénalité de 30% à 40% en cas de participation active à l'omission.

Nous pensons que les intérêts de retard pourraient aussi, au cas par cas, faire l'objet de remise partielle



4. Accord du contribuable et levée de l'anonymat

Si la proposition de transaction articulée par la Cellule répond aux attentes du contribuable, et que ce dernier entend finaliser la régularisation de sa situation, le temps est alors venu de lever le voile de l'anonymat. Toutes les pièces dont la production avait été promise doivent être remises à la Cellule qui procède alors à la validation des simulations d'impôt sur le revenu et d'ISF. Une fois cette validation formelle opérée, le cadre d'un accord transactionnel liant les deux parties peut être préparé.

5. Rédaction de l'accord transactionnel

La rédaction des clauses figurant dans l'accord transactionnel constitue une étape fondamentale de la procédure de régularisation. Elle nécessite une expertise spécifique pour assurer la sécurité juridique de l'accord, ainsi qu'une connaissance précise des pratiques de l'administration fiscale française.

Par exemple, devront figurer dans la transaction engageant les deux parties, mais protégeant avant tout le contribuable, le périmètre exact de l'accord (au regard des délais de prescription et des impôts visés), les montants acceptés en principal, le montant des pénalités et intérêts de retard abandonnés ainsi que l'absence de conséquences en matière pénale.

6. Finalisation/régularisation du dossier et paiement des droits rappelés

Cette dernière phase consistant en la souscription et au dépôt de **neuf déclarations rectificatives**, trois en matière d'impôt sur le revenu et six en matière d'ISF, sera géré,



non pas par la Cellule de régularisation qui ne dispose pas des moyens humains et matériels, mais avec une équipe dédiée du Service de Contrôle des « gros contribuables » au sein de la Direction nationale de vérification des situations fiscales. Ce ne sera donc pas le centre des impôts dont dépend normalement le contribuable qui serait chargé de cette dernière phase matérielle, mais néanmoins complexe et surtout encore confidentielle. Cette équipe spécialisée supervisera et auditera les simulations réalisées par l'avocat afin d'émettre neuf titres officiels de recouvrement.

Le paiement des droits constituera la phase ultime de la procédure de régularisation, toujours géré en collaboration avec la DNVSF.

Notre avis

A défaut d'une amnistie fiscale, difficilement justifiable d'un point de vue purement politique, la procédure de régularisation proposée tente, d'une part de sauvegarder les intérêts du Trésor et la « morale » fiscale en accordant aucune remise des droits qui auraient normalement dû être liquidés, et d'autre part, de normaliser dans des conditions avantageuses, la situation des contribuables détenant des avoirs non déclarés. Cet équilibre n'est pas aisé à trouver et de nombreuses questions restent en suspens.

1. La principale concerne le profil des contribuables susceptibles d'être candidats à la régularisation. S'il ne fait pas de doute que cette procédure s'adresse tout spécifiquement aux **contribuables « passifs »** ayant hérité d'une situation subie — héritage familial notamment — qu'en est-il des contribuables plus « actifs » et encore en activité ? Chaque situation doit être analysée au cas par cas.

2. Une autre question, fondamentale elle aussi en terme de chiffrage des impacts financiers, porte sur l'application qui pourrait être faite par la Cellule de régularisation de l'**article 123 bis** du Code général des impôts en cas d'**interposition d'une entité** entre les avoirs non déclarés et l'ayant droit économique (fondation, trust, international business Company, etc.).



Cet article anti abus prévoit en effet d'imposer les revenus sur une base forfaitaire correspondant à un taux de capitalisation des avoirs détenus au lieu de retenir les revenus et plus-values réellement réalisés. En période de **crise financière**, et tout particulièrement sur les années 2007 et 2008, l'application de cette disposition pourrait se révéler lourdement pénalisante.

3. Enfin, une grande interrogation revient de façon récurrente : les contribuables qui auront opté pour la régularisation risquent-ils, plus que les autres, de subir un **contrôle de leur situation fiscale** ? Il n'est pas aisé de répondre à cette crainte bien légitime mais **trois principes** doivent être rappelés.

Tout d'abord, la procédure de régularisation ne vaut transaction négociée que sur les avoirs régularisés non déclarés, ce qui n'empêchera nullement les services vérificateurs locaux de contrôler **les autres volets** de la situation officielle du contribuable.

Ensuite, nous avons eu, de plusieurs sources, confirmation que la Cellule de régularisation ne donnerait aucune consigne de contrôle spécifique des contribuables ayant opté pour la transparence. Au contraire, des mesures de tempérament à leur égard pourraient être prises.

Enfin, et surtout, jouer le jeu de la transparence permet de **sortir du champ des nouvelles mesures de contrôle** (extension des délais de prescription et augmentation du montant des amendes) qui viennent d'entrer en vigueur et qui préfigurent, à l'issue de la période de régularisation, un durcissement à l'égard des détenteurs d'actifs non déclarés.

Le secret professionnel de l'avocat français

CLC clc@clc-avocats.com

A l'heure où la levée du secret bancaire en matière fiscale n'est plus un mythe, le caractère **absolu** du secret professionnel est réaffirmé avec vigueur par les juridictions françaises.

Contrairement aux banquiers, notaires et experts-comptables, soumis au **droit de communication** de l'administration fiscale (article L 81 et suivants du Livre des Procédures Fiscales), l'avocat offre à son client une protection essentielle à la sauvegarde de ses intérêts : l'obligation légale au secret. L'avocat a une obligation de se taire, y compris à l'égard des autorités publiques, pénalement et disciplinairement sanctionnée.

I. Le secret professionnel de l'avocat : une obligation légale doublée d'une obligation déontologique

Les secrets « confiés » par les clients à leur avocat sont protégés à la fois par le Code pénal et par les dispositions légales et réglementaires régissant la profession d'avocat.

Le manquement au secret professionnel par l'avocat est une infraction pénale. L'**article 226-13 du Code pénal** prévoit que « la révélation d'une information à caractère secret par une personne qui en est dépositaire (...) par sa profession (...) est punie d'un an d'emprisonnement et de 15 000 € d'amende ».

L'**article 66-5 de la Loi du 31 décembre 1971** portant réforme de certaines professions juridiques et judiciaires, pose le principe suivant :

« En toutes matières, que ce soit dans le domaine du conseil ou dans celui de la défense, les consultations adressées par un avocat à son client ou destinées à celui-ci, les correspondances échangées entre le client et son avocat, entre l'avocat et ses confrères à l'exception pour ces dernières de celles portant la mention "officielle", les notes d'entretiens et, plus généralement, toutes les pièces du dossier sont couvertes par le secret professionnel ».

La Cour de cassation confère un caractère absolu et d'ordre public aux dispositions de cet article (Cass. 1^{re} civ., 13 nov. 2003, No.01-17180 et Cass. 1^{re} civ., 27 janv. 2004, No.01-13976).

L'**article 2 du Règlement Intérieur National** précise par ailleurs que le secret professionnel de l'avocat couvre toutes les communications avec son client, tant sur supports matériels qu'immatériels.

Ainsi, les entretiens téléphoniques ne peuvent être écoutés ou enregistrés. La Chambre criminelle de la Cour de Cassation a d'ailleurs récemment jugé que la conversation échangée entre un avocat et son client peut être transcrite et versée au dossier d'une procédure dans un seul cas, s'il apparaît que son contenu est de nature à faire présumer la participation de cet avocat à une infraction (Cass. crim., 17 sept. 2008, No.08-85229).

Toute violation de cette obligation déontologique peut être sanctionnée disciplinairement. Un avocat fautif peut se voir interdit d'exercer provisoirement (trois ans maximum), et il risque même d'être radié de son Barreau.

II. Le secret professionnel de l'avocat : un atout précieux pour assurer la sécurité juridique d'une procédure de régularisation

L'anonymat du contribuable se révèle être le point-clé de la procédure de régularisation fiscale proposée par Bercy depuis début avril. Il est prévu, en effet, que cet anonymat est préservé tout au long des discussions engagées avec l'administration fiscale, de la prise de contact informelle jusqu'à l'accord final et définitif scellé entre le contribuable et la Cellule de régularisation.

Le secret professionnel absolu et dérogoire de l'avocat place cette profession au rang d'interlocuteur incontournable de la Cellule de régularisation. Pendant cette phase de négociation avec Bercy, les avocats seront les seuls professionnels du droit capables à la fois de mener efficacement les transactions et de garantir l'anonymat absolu des clients.

L'avocat sera en mesure d'assurer la sécurité juridique et la confidentialité des communications pour lesquelles les entretiens téléphoniques, les notes techniques, les pièces justificatives

susceptibles d'être remises à l'administration fiscale — le moment venu — et l'intégralité des correspondances échangées, demeureront protégées par le secret ; même en l'absence d'une transaction financière conclue avec la Cellule. Le contribuable peut donc présenter à son Conseil, en toute confiance, sa situation fiscale et lui transmettre les documents nécessaires à l'engagement d'une négociation avec l'Administration française, dans un climat serein.

La conduite des négociations par l'avocat offre au contribuable une sécurité inébranlable. Une récente décision de la Cour européenne des droits de l'Homme du 24 juillet 2008 rappelle d'ailleurs que le secret professionnel des avocats est inclus dans les garanties de l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme relatif à l'inviolabilité du domicile, au respect de la vie privée et de la correspondance, au même titre que le domicile professionnel et personnel de l'avocat (CEDH, André c/ France, No.18603/03).

Il a été solennellement rappelé que le respect de ce droit implique l'interdiction pour l'administration fiscale de consulter et de saisir tout document couvert par le secret professionnel.



Notre avis

La mise en œuvre de la procédure de régularisation prévue par le Ministère du Budget nécessite l'intervention d'un Conseil :

- **garantissant** l'anonymat du client et de sa banque ;
- **assurant** la confidentialité absolue des informations et documents appelés, le cas échéant, à être révélés le moment venu avec l'accord du client ;
- **doté d'une réelle culture de l'Administration fiscale française**, et rompu aux techniques de négociation avec elle ;
- **spécialisé en droit fiscal français** ; les Barreaux délivrent la « mention de spécialisation fiscale » aux avocats qui justifient, outre de la réussite à un examen de contrôle des connaissances, d'une pratique professionnelle soutenue

dans cette matière. Cette spécialisation offre au plan technique une garantie supplémentaire ;

- et, idéalement, membre d'un **réseau d'avocats** spécialisés dans les domaines concernés (en particulier droit fiscal et patrimonial, droit bancaire et financier) qui permette de gérer les relations « Pays de résidence / Pays de localisation des avoirs » et « clients / banquiers ».

L'avocat français est le confident nécessaire du client. Le secret professionnel de l'avocat est d'ordre public. Il est général, absolu et illimité dans le temps.

Il sera donc l'interlocuteur le plus approprié pour mener et conclure les transactions avec l'administration fiscale française.



Amnistie fiscale en Suisse à compter du 1er janvier 2010

F B T info@fbt.ch

Le principe d'une amnistie au bénéfice des personnes physiques et morales a été introduit récemment dans les lois sur **l'impôt fédéral direct** et sur **l'harmonisation des impôts directs des cantons et communes**. Il s'agit pour l'essentiel d'exempter de toute pénalité ceux des contribuables ayant soustrait des impôts qui, pour la première fois, décident de se dénoncer, et de simplifier le rappel d'impôt en cas de succession, en particulier en limitant la responsabilité des héritiers par rapport aux éléments de fortune et de revenu non déclarés par la personne décédée.

I. Exemption de pénalité pour la première dénonciation spontanée

Jusqu'à présent, le contribuable qui se dénonçait restait passible d'une amende égale à un cinquième de l'impôt soustrait. A partir du 1er janvier 2010, il pourra se dénoncer **en franchise de toute amende**, mais **une fois seulement**. Celui qui réitérera une procédure de dénonciation spontanée devra verser l'amende d'un cinquième. Le contribuable suisse reste en revanche redevable de l'impôt élué dans les conditions de droit commun et de délais de rappel en vigueur (la prescription est en général 10 ans, selon le stade d'harmonisation des législations cantonales).

L'amnistie fiscale vise seulement l'impôt fédéral direct et les impôts sur les revenus et sur la fortune des cantons et des communes. Ainsi, tous les autres impôts (impôt anticipé, taxe sur la valeur ajoutée, impôts sur les successions et donations, etc.) ne bénéficient pas de ces mesures.

Cette « amnistie fiscale individuelle » par opposition à une « amnistie fiscale

générale », sera **illimitée dans le temps**, mais elle ne jouera qu'une seule fois pour un même contribuable. Ceux qui, individuellement, voudront en profiter pourront prendre les dispositions nécessaires tant que les modifications législatives introduisant le principe de l'amnistie n'auront pas été abrogées.

C'est à partir du 1er janvier 2010 que les personnes physiques et les personnes morales pourront bénéficier d'une dénonciation spontanée non punissable une fois au cours de leur existence. Les cantons sont tenus d'adapter leurs législations respectives pour assurer une application uniforme de ces nouvelles dispositions, à compter du 1er janvier 2010 ; ils ne peuvent donc en différer l'entrée en vigueur.

D'autres conditions, plus pratiques, devront être cumulativement satisfaites afin de bénéficier pleinement de l'exemption du cinquième de la pénalité, en particulier :

- l'autorité fiscale ne doit pas avoir eu connaissance de la soustraction, ou être sur le point de la découvrir ;
- le contribuable est tenu de collaborer sans réserve avec l'administration pour déterminer le montant du rappel d'impôt ;
- il doit enfin prendre toutes les mesures nécessaires pour acquitter ledit rappel d'impôt ; à défaut, l'exemption de pénalité est révoquée.

Il faut également noter que si des avantages indus ont pu être obtenus sur la base d'une taxation incorrecte (exemple : prestations sociales complémentaires), ils devront être remboursés.

II. Limitation de la responsabilité « fiscale » des héritiers pour les omissions commises par leurs auteurs

Comme on le sait, une procédure en rappel d'impôt direct, qui n'est pas encore introduite ou qui n'est pas encore close au décès du contribuable, peut être ouverte ou prorogée à l'encontre des héritiers. En effet, les héritiers viennent aux droits et obligations de la personne décédée.

Mais, suite à un arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, la Suisse a été contrainte de renoncer à la poursuite pénale contre les héritiers, ceux-ci ne pouvant être condamnés pour une faute commise par le défunt. L'**absence de sanction pénale contre les héritiers** est donc acquise dans tous les cas de succession.

Cependant, le droit à la perception de l'impôt soustrait demeure. Ainsi, lorsque s'ouvre une succession et qu'une soustraction d'impôt commise par le défunt de son vivant est découverte, l'autorité fiscale engage une procédure en rappel d'impôt au titre des impositions dues par le contribuable décédé, indépendamment de toute obligation éventuelle en matière d'impôt successoral.

Comme pour la dénonciation visée au point précédent, les héritiers pourront bénéficier à compter de 2010 d'une procédure favorable dite du « rappel d'impôt simplifié en cas de succession ». Cette procédure a pour avantage de **limiter le rappel d'impôt** auquel l'administration fiscale est en droit de procéder aux **trois périodes fiscales précédant l'année du décès**, (et non aux dix périodes comme c'est le cas lors d'un rappel d'impôt ordinaire).

Ce même mécanisme de dénonciation spontanée s'appliquera aux **successions ouvertes à partir du 1er janvier 2010** et visera donc seulement les héritiers d'un contribuable décédé à compter de cette date.



Notre avis

Le caractère **illimité** de ces amnisties laisse à chacun le temps de la réflexion pour prendre une décision qui, de toute évidence n'est pas une simple formalité.

Les contribuables devront préparer leur dénonciation aux autorités fiscales en veillant bien à étudier préalablement les nombreuses questions qui se posent, allant des délais de prescription à la justification de l'origine des fonds soustraits. En outre, la perspective d'une discussion avec les services du contrôle fiscal s'avérera nécessairement délicate pour de nombreux contribuables. Ils auront donc tout intérêt à recourir à l'assistance d'un avocat qualifié pour les aider à mesurer les enjeux, à construire leur dossier et les représenter.

THE LONDON SUMMIT 2009

STABILITY | GROWTH | JOBS



Cabinets membres

CLC

65 avenue Marceau
F-75116 Paris
Tél. +33 1 47 20 72 72
Fax +33 1 47 20 72 70
clc@clc-avocats.com
www.clc-avocats.com

FBT

Rue du 31-décembre 47
CH-1207 Genève
Tél. +41 22 849 60 40
Fax +41 22 849 60 50
info@fbt.ch
www.fbt.ch

Avenue de Rhodanie 60
Case postale 151
CH-1000 Lausanne 3 Cour
Tél. +41 21 711 71 00
Fax +41 21 711 71 50
www.fbt.ch

CYL

6 place de la République
BP 258
F-14013 Caen Cedex 1
Tél. +33 2 31 86 36 00
Fax +33 2 31 50 33 20
www.cyl-lex.com

197 boulevard
Saint-Germain
F-75007 Paris
Tél. +33 1 45 44 01 07
Fax +33 1 45 44 62 31
cyl@cyl-lex.com