

France – Lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière : La loi publiée au Journal Officiel

France – Fight against tax fraud and serious economic and financial crimes: The act is published in the Journal Officiel

La loi n° 2013-1117 du 6 décembre 2013 relative à la lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière (la "**Loi**") a été publiée au Journal Officiel le 7 décembre 2013. Certains articles du projet de loi adopté par le Parlement, que nous avons présentés au lendemain du vote, ont été censurés par une décision du Conseil constitutionnel du 4 décembre 2013. Sont rappelées ci-après les principales dispositions de la Loi à la lumière de la décision du Conseil constitutionnel, étant précisé qu'elles s'appliquent, pour la plupart, dès le lendemain de la publication au Journal Officiel.

The act n°2013-1117 of 6 December 2013 on the combat of tax fraud and serious economic and financial crimes (the "**Act**") was published on the French *Journal Officiel* on 7 December 2013. Some articles of the bill adopted by the French Parliament, which we presented further to its vote, have been censored by a decision of the French constitutional court dated 4 December 2013. The main provisions of the Act are considered hereafter in light of the French constitutional court decision. The majority of the provisions come into force as from the day following the publication of the Act in the French *Journal Officiel*.

Key issues

- Création d'un parquet financier / Creation of a financial prosecution office
- Renforcement de la lutte contre la fraude fiscale / Reinforcement of the fight against tax fraud
- Extension des pouvoirs de l'administration fiscale / Extension of the powers of the French tax authorities
- Nouvelles obligations déclaratives en matière de prix de transfert / New transfer pricing filing requirements

Création d'un parquet financier

La Loi définit les contours et les compétences du procureur financier, dont la création a fait l'objet d'une loi organique dédiée. La date d'entrée en vigueur de ces dispositions sera fixée par décret et interviendra au plus tard le 1^{er} février 2014.

- Le procureur de la République financier sera compétent, au niveau national, pour certains délits, notamment les atteintes à la probité (manquement au devoir de probité, trafic d'influence, corruption etc.), sous réserve qu'elles présentent un certain degré de complexité, ainsi que les infractions fiscales. Il exercera une compétence exclusive en matière de délits boursiers.
- Le procureur financier sera rattaché au tribunal de grande instance de Paris et disposera d'un «office central de lutte contre les atteintes à la probité ».
- La création du procureur financier s'accompagnera de la suppression des juridictions régionales spécialisées (JRS) en matière économique et financière, et de la redéfinition et l'extension de la compétence des juridictions interrégionales spécialisées (JIRS) en matière économique et financière.

Renforcement de la lutte contre la fraude fiscale et les autres infractions économiques ou financières

La lutte contre la fraude fiscale et la grande délinquance économique et financière s'appuie principalement sur un renforcement significatif du dispositif répressif existant.

- En matière de fraude fiscale, les peines maximales encourues sont ainsi portées à 2.000.000 euros et sept ans d'emprisonnement lorsque le délit s'accompagne de l'une des circonstances aggravantes suivantes : (i) faits commis "en bande organisée" ; (ii) recours à des comptes bancaires étrangers ou des personnes physiques ou des entités interposées étrangères ; (iii) utilisation d'une fausse identité ou de faux documents ; (iv) recours à une domiciliation fiscale fictive ou artificielle à l'étranger ; ou (v) recours à des actes fictifs ou artificiels ou à l'interposition d'une entité fictive ou artificielle.

Creation of a financial prosecution office

The Act defines the authority and the capabilities of the financial prosecutor, a new role created under a separate organic act. The date that these provisions come into force will be fixed by decree and will take place on 1 February 2014 at the latest.

- The financial prosecutor of the Republic will be responsible, at a national level, for the prosecution of some specific offenses, notably those affecting probity (breach to a duty of integrity, trading in influence, corruption, etc.), provided that they present a degree of complexity, and for the prosecution of tax offenses. The financial prosecutor will have exclusive jurisdiction for the prosecution of stock market offenses.
- The financial prosecutor will be attached to the civil tribunal of Paris (*tribunal de grande instance de Paris*) and will have a "central office of fight against damages to probity".
- The creation of the financial prosecutor will occur alongside a removal of the specialized regional courts (juridictions régionales spécialisées) in economic and financial matters, and a redefinition and extension of the competence of the specialized inter-regional courts (*juridictions interrégionales spécialisées*) in economic and financial matters.

Reinforcement of the fight against tax fraud and other economic or financial crimes

The fight against tax fraud and serious economic and financial crimes is based primarily on a significant strengthening of the existing repressive measures.

- With respect to tax fraud, maximum penalties are increased to EUR 2,000,000 and seven years imprisonment when the offense is committed in conjunction with one of the following aggravating circumstances: (i) offense committed in an "organized gang"; (ii) use of foreign bank accounts or foreign persons or interposed entities; (iii) use of a false identity or false documents; (iv) use of a foreign artificial or fictitious tax residency; or (v) use of fictitious or artificial acts or the interposition of a fictitious or artificial entity.

- En matière de corruption ou de fraude fiscale aggravée telle que redéfinie par la Loi, il est désormais possible d'avoir recours à des "techniques spéciales d'enquête" applicables à la criminalité organisée (surveillance, infiltration, interception de correspondances, etc.). Le Conseil constitutionnel a cependant censuré le recours à la garde à vue prolongée en matière de fraude fiscale aggravée.
- La définition du délit de blanchiment est étendue. En effet, les biens ou les revenus sont présumés être le produit direct ou indirect d'un crime ou d'un délit si les conditions matérielles, juridiques ou financières de l'opération de placement, de dissimulation ou de conversion ne peuvent avoir d'autre justification que de dissimuler l'origine ou le bénéficiaire effectif de ces biens ou revenus.
- Le délit d'abus de biens sociaux est aggravé lorsqu'il est réalisé ou facilité au moyen soit de comptes ouverts ou de contrats souscrits auprès d'organismes établis à l'étranger, soit de l'interposition de personnes physiques ou morales ou de tout organisme, fiducie ou institution comparable établis à l'étranger.
- Les peines d'amende encourues pour les infractions d'atteinte à la probité, de corruption et de trafic d'influence sont augmentées, et la juridiction saisie pourra, dans les cas où le produit tiré de l'infraction serait supérieur à ces amendes, choisir de porter le montant de l'amende au double du produit tiré de l'infraction.
- Enfin, le Conseil constitutionnel a censuré la possibilité de porter le montant des amendes frappant les personnes morales à 10 % du chiffre d'affaires annuel en matière correctionnelle et à 20 % de ce chiffre d'affaires en matière criminelle.
- For matters of corruption or of tax fraud committed with an aggravating circumstance, it is now possible to use "special investigation techniques" applicable to organized crime (surveillance, infiltration, interception of correspondence, etc.). The French constitutional court has however prohibited the use of periods of extended custody for aggravated tax fraud.
- The definition of the laundering offense is extended. Goods or revenues are deemed to be the direct or indirect proceeds of a minor or serious criminal offense when the material, legal or financial conditions of the investment, dissimulation or conversion operation could not have been justified otherwise than by the misrepresentation of the origin or the beneficial owner of these goods or revenues.
- The offense of misuse of a company's assets is aggravated when it is realized or facilitated with accounts opened or agreements entered into with foreign bodies, or with the interposition of natural or legal persons or of any body, trust or similar institution established outside France.
- The penalties for offenses of damages of the probity, corruption, and trading in influence are increased. Notably, when the proceeds derived from the offense are higher than the current penalty, the Judge may increase the fine to double the amount of proceeds derived from the offense.
- Finally, the French constitutional court censured the possibility to apply a fine equal to 10% of the annual turnover of legal persons for correctional offenses and to 20% of their annual turnover for criminal penalties.

Extension des pouvoirs de l'administration fiscale

En complément du renforcement des sanctions applicables en cas de fraude fiscale, la Loi étend sensiblement les pouvoirs d'investigation et de contrôle de l'administration fiscale.

- L'administration fiscale peut exploiter les informations dont elle dispose quelle qu'en soit l'origine. Le législateur a ainsi autorisé l'administration fiscale à avoir recours à des preuves d'origine douteuse ou litigieuse afin d'assoir l'impôt, sous réserve toutefois que les conditions dans lesquelles l'autorité administrative ou judiciaire a eu communication des informations ne soient pas elles-mêmes déclarées illégales.

Extension of the powers of the French tax authorities

In addition to the reinforcement of the penalties applicable for tax fraud, the Act provides for a significant extension of the powers of investigation and control of the French tax authorities.

- The French tax authorities now have the power to use all the pieces of information they possess, regardless of their origin. The lawmakers have thus authorized the French tax authorities to use pieces of evidence with dubious or fraudulent origin in order to assess taxes, provided that the circumstances by which the tax or judiciary authorities receive the information are not themselves declared illegal.

France – Fight against tax fraud and serious economic and financial crimes:
The act is published in the Journal Officiel

- Le Conseil constitutionnel a cependant censuré la possibilité de procéder à des visites domiciliaires sur le fondement de toute information quelle qu'en soit l'origine, en estimant un tel dispositif contraire au principe d'inviolabilité du domicile.
- Le législateur étoffe le droit de communication de l'administration fiscale en lui permettant d'obtenir des documents ou informations détenus par l'Autorité de contrôle prudentiel ou l'Autorité des marchés financiers dans le cadre de leurs missions.
- La Loi prévoit que l'administration fiscale ne pourra plus accepter de transactions en cas de poursuites pénales, ou lorsque le contribuable effectue des manœuvres dilatoires visant à nuire au bon déroulement du contrôle. Il est à craindre que la notion large de "manœuvres dilatoires" n'aboutisse à limiter de manière importante la marge de manœuvre dont dispose l'administration en matière de transactions. S'il est appliqué avec rigueur, ce dispositif pourrait avoir des effets pervers en rendant impossible tout arrangement amiable, alors qu'en raison des délais des procédures contentieuses et de l'aléa qui s'y attache, de tels arrangements peuvent être aussi avantageux pour l'administration fiscale que pour le contribuable.
- L'administration fiscale se voit accorder la possibilité de prendre une copie des documents analysés dans le cadre de procédures de contrôle, mais également une copie des fichiers informatiques lors de la procédure de contrôle inopiné.
- Enfin, le législateur a fait preuve d'un effort de transparence en réformant la composition, mais surtout le mode de fonctionnement de la commission des infractions fiscales. Le fonctionnement de la commission, chargée de donner un avis sur l'opportunité des poursuites pénales en matière fiscale, était en effet extrêmement opaque. Elle doit désormais élaborer un rapport d'activité annuel publié, comprenant les informations relatives à l'année écoulée (nombre de dossiers reçus et examinés, nombre d'avis favorables et défavorables émis, etc.). Les conditions de déclenchement des poursuites pénales en matière de fraude fiscale et les critères définis par la commission en la matière feront l'objet d'un débat annuel en commission des finances au Parlement. En revanche, bien que ce point ait été discuté, la Loi ne porte pas atteinte au monopole de l'administration fiscale en matière de déclenchement des poursuites pénales, sur avis conforme de la commission des infractions fiscales.
- The French constitutional court has however prohibited the French tax authorities from carrying out searches based on any piece of information regardless of its origin, arguing that such a provision would be contrary to the principle of inviolability of the home.
- The lawmakers have expanded the scope of the right of communication of the French tax authorities, by allowing them to obtain documents held by the Prudential Supervisory Authority (*Autorité de Contrôle Prudentiel*) and the Financial Market Authority (*Autorité des Marchés Financiers*).
- The Act prevents the French tax authorities from entering into transactions with taxpayers that could be prosecuted, or taxpayers utilising delaying tactics that would affect the tax control. However there is a risk that the broad concept of "delaying tactics" will significantly limit the flexibility that the French tax authorities have to enter into transactions. If applied in a rigorous way, this could have adverse effects by making some out of court settlements impossible, when in fact such settlements could benefit both the French tax authorities and the taxpayer.
- The French tax authorities may make copies of the documents analyzed during the control proceedings, and also copy the electronic documents during the unannounced inspection procedure (*contrôle inopiné*).
- Finally, there has been a drive towards increased transparency in the reforming of the composition and operations of the commission of tax offenses (*commission des infractions fiscales*). The running of the commission, which gives an assent on tax criminal prosecutions, had indeed lacked transparency. The commission will now publish an annual activity report, providing information on the previous year (number of cases received and examined, number of favourable and unfavourable opinions issued, etc.). The criteria for and the initiation of criminal prosecutions for tax fraud will be the subject to an annual debate in the commission of the finance of the Parliament. It is however worth noting that the Act does not affect the monopoly of the French tax authorities for the initiation of tax criminal prosecutions, with the asset of the commission of tax offenses.

Extension des délais de prescription

La Loi étend également les délais de prescription dont l'administration fiscale bénéficie afin d'assoir ou recouvrer l'impôt. Plusieurs mesures antérieures au nouveau texte avaient également créé des cas d'application de délais de prescription étendus. Ces mesures mettent à mal la sécurité juridique des contribuables, qui se voient appliquer des délais de reprises toujours plus longs, et qui ne sont souvent pas en mesure d'apprécier s'ils tombent dans le champ d'application d'un délai de reprise étendu.

- Le délai pendant lequel l'administration fiscale peut déposer plainte pour fraude fiscale est porté de trois à six ans.
- En cas de demande de renseignements auprès d'un autre Etat dans le délai initial de reprise, l'administration fiscale bénéficie d'un délai expirant à la fin de l'année suivant celle de la réception de la réponse de l'autorité étrangère et, au plus tard, au 31 décembre de la troisième année suivant celle au titre de laquelle le délai initial de reprise est écoulé.
- Le délai de prescription de l'action en recouvrement est prolongé de deux ans pour les redevables établis dans un Etat non membre de l'UE avec lequel la France ne dispose pas d'un instrument juridique relatif à l'assistance mutuelle en matière de recouvrement.
- Le Conseil constitutionnel a censuré les dispositions portant le délai d'opposition des créanciers en cas de transmission universelle de patrimoine suite à la dissolution sans liquidation d'une société de 30 à 60 jours. Le Conseil constitutionnel a en effet indiqué que ces dispositions, ajoutées par l'Assemblée Nationale en première lecture, ne présentaient aucun lien, même indirect, avec les dispositions du projet de loi

Déclenchement des poursuites pénales

La Loi introduit des mesures incitatives visant à faciliter le déclenchement des poursuites contre certains agissements tombant sous le coup de la loi pénale.

- Tout d'abord, la Loi instaure la possibilité pour les associations agréées de lutte contre la corruption ayant cinq ans d'existence de se constituer partie civile et de déclencher des poursuites pour certaines infractions (manquement au devoir de probité, trafic d'influence, corruption etc.).

Extension of the limitation periods

The Act extends the periods of limitation during which the French tax authorities can levy or recover taxes. Several measures preceding the new text have already created cases where the limitation periods are extended. These measures are detrimental to the legal certainty of the taxpayers, who have been subject to extending periods of limitation, and who are not always in a position to appreciate whether they fall within the scope of an extended period of limitation.

- The period during which the French tax authorities can act in cases of tax fraud is extended from three to six years.
- When the French tax authorities ask for information from the authorities of another State during the initial limitation period, the period of limitation is extended until the end of the year following that during which the French tax authorities have received the answer from the authorities of the other State and, at the latest, by 31 December of the third year following that during which the initial limitation period would have expired.
- The limitation period for the recovery of taxes is extended by two years for taxpayers established in a non-EU State with which France has not entered into a legal instrument for mutual assistance of recovery.
- The French constitutional court censured the provisions increasing the opposition period of creditors from 30 to 60 days in case of a transfer of all of the assets and liabilities of a company further to its dissolution without liquidation. The French constitutional court indicated that these provisions, which were introduced by the National Assembly upon the first reading, do not have any link, even indirect, to other provisions of the bill.

Initiation of the criminal proceedings

The Act introduces several incentives in order to facilitate the initiation of criminal proceedings against some specific criminal offenses.

- First, the Act provides for a possibility for approved anti-corruption associations with at least five years of existence to bring a criminal indemnity action before court and thus to initiate some criminal proceedings (breach of a duty of integrity, trading in influence, corruption, etc.).

France – Fight against tax fraud and serious economic and financial crimes:
The act is published in the Journal Officiel

- Par ailleurs, un système de "repentis" est mis en place, afin de permettre aux auteurs ou complices de faits de blanchiment, de corruption, de trafic d'influence ou de fraude fiscale de bénéficier d'une exemption ou d'une réduction de peine en cas de coopération avec la justice.
- Dans le même esprit, un cadre juridique garantissant la protection des lanceurs d'alerte est mis en place. Il s'agit de s'assurer que les personnes témoignant sur des faits constitutifs d'une infraction pénale dont elles ont eu connaissance dans le cadre de leurs fonctions ne fassent pas l'objet de représailles professionnelles (licenciement, refus de promotion etc.).
- Furthermore a "repentant" system is introduced, in order for the authors or accomplices of money laundering, corruption, trading in influence or tax fraud to benefit from an exemption or a reduction of the applicable penalty if they cooperate with the authorities.
- In the same spirit, a legal framework ensuring the protection of whistleblowers is set forth. The purpose is to make sure that people who testify on facts qualifying as criminal offenses which they became aware of in the course of their duties are not subject to professional reprisals (dismissal, denial of promotion, etc.).

Mesures fiscales

En marge des dispositions ciblant la fraude fiscale et la grande délinquance financière, la Loi contient une série de mesures fiscales susceptibles de concerner une grande partie des redevables.

- Tout d'abord, les grandes entreprises établies en France (les personnes morales dont le chiffre d'affaires ou le total du bilan est supérieur ou égal à 400 millions d'euros, leurs sociétés mères, leurs filiales et les sociétés membres du même groupe fiscal intégré) doivent adresser à l'administration fiscale tous les ans une liste des principales opérations réalisées avec des entreprises associées, ainsi que les éléments justifiant la politique de prix de transfert pratiquée par le groupe. Ces éléments doivent être transmis à l'administration dans les six mois suivant le dépôt de la déclaration de résultats du dernier exercice clos. Cette obligation s'applique au titre des déclarations de résultats dont l'échéance de dépôt intervient à compter du 8 décembre 2013.
- Le Conseil constitutionnel a censuré la définition des Etats et Territoires non-coopératifs (ETNC) proposée dans le cadre du projet de loi. Pour mémoire, le projet de loi prévoyait qu'à compter de 2016, les Etats n'ayant pas conclu ou pris l'engagement de conclure avec la France une convention permettant l'échange automatique d'informations seraient considérés comme des ETNC. Eu égard aux mesures fiscales de rétorsion prévues à l'égard de ces ETNC (non-déduction des sommes payées dans ces ETNC, application des retenues à la source à un taux majoré, etc.) et au risque qu'un nombre important d'Etats soient considérés comme des ETNC (la France n'ayant, à ce jour, conclu aucune convention permettant l'échange automatique d'informations), le Conseil constitutionnel a notamment jugé que la nouvelle définition des ETNC revêtait un caractère disproportionné à l'objectif poursuivi.
- First, each year large enterprises established in France (legal persons whose turnover or total of the balance sheet exceeds EUR 400 millions, their parents companies, their subsidiaries and companies which are part of their tax consolidated group) have to provide the French tax authorities with a list of the main operations of affiliate companies, as well as documentation relating to the transfer pricing policy of the group. These elements must be provided within the six months following the filing of the corporate income tax return relating to the last fiscal year. This obligation applies with respect to corporate income tax return to be filed as from 8 December 2013.
- The French constitutional court censored the new definition of Non-Cooperative States and Territories (NCST) proposed in the bill. It is recalled that the bill provided that, as from 2016, the States which have not entered into – or undertaken to enter into – a convention allowing an automatic exchange of information with France would be deemed to be NCST. Given the tax retaliatory measures applicable to such NCST (non-deduction of the amounts paid in these NCST, increased withholding taxes rate, etc.) and the risk for a large number of States to be deemed to be NCST (as France has not, to date, entered into any convention allowing an automatic exchange of information), the French constitutional court has notably ruled that the new definition of NCST is disproportionate to its objective.

Tax provisions

In conjunction with the provisions targeting tax fraud and serious financial crimes, the Act provides for several tax measures that are likely to concern most of the taxpayers.

- En outre, un registre public des trusts, conçu sur le même modèle que le registre du commerce et des sociétés, et librement consultable, est instauré. Un décret précisera les conditions de consultation de ce registre. La création de ce registre public s'accompagnera du renforcement des sanctions applicables pour défaut de déclaration d'un trust. Désormais, l'absence de déclaration d'un trust entraînera l'application d'une amende de 20.000 euros, ou, si ce montant est plus élevé, de 12,50 % de l'actif du trust.
- In addition, a freely accessible public register of trusts, based on the same model as the trades and companies register (*registre du commerce et des sociétés*) is created. The conditions of the consultation of this register would be specified by decree. The creation of this register would be accompanied by a reinforcement of the penalties applicable for omission of declaration of a trust. Now, such omission would trigger a EUR 20,000 fine or a fine equal to 12.5% of the assets of the trust, whichever is higher.

France – Fight against tax fraud and serious economic and financial crimes:
The act is published in the Journal Officiel

Your contacts - Tax



Eric Davoudet
Associé / Partner
T: +33 1 44 05 52 72
E: eric.davoudet
@cliffordchance.com



Omar El Arjoun
Avocat / Associate
T: +33 1 44 05 53 11
E: omar.elarjoun
@cliffordchance.com

Your contacts – L&DR



Thomas Baudesson
Associé / Partner
T: +33 1 44 05 54 43
E: thomas.baudesson
@cliffordchance.com



Charles-Henri Boeringer
Counsel
T: +33 1 44 05 24 64
E: charles-henri.boeringer
@cliffordchance.com



Arthur Millerand
Associate
T: +33 1 44 05 54 46
E: arthur.millerand
@cliffordchance.com

This publication does not necessarily deal with every important topic or cover every aspect of the topics with which it deals. It is not designed to provide legal or other advice.

Clifford Chance, 9 Place Vendôme, CS 50018, 75038 Paris Cedex 01, France
© Clifford Chance 2013

Clifford Chance Europe LLP est un cabinet de sollicitors inscrit au barreau de Paris en application de la directive 98/5/CE, et un limited liability partnership enregistré en Angleterre et au pays de Galles sous le numéro OC312404, dont l'adresse du siège social est 10 Upper Bank Street, London, E14 5JJ.

www.cliffordchance.com

Abu Dhabi ■ Amsterdam ■ Bangkok ■ Barcelona ■ Beijing ■ Brussels ■ Bucharest ■ Casablanca ■ Doha ■ Dubai ■ Düsseldorf ■ Frankfurt ■ Hong Kong ■ Istanbul ■ Kyiv ■ London ■ Luxembourg ■ Madrid ■ Milan ■ Moscow ■ Munich ■ New York ■ Paris ■ Perth ■ Prague ■ Riyadh* ■ Rome ■ São Paulo ■ Seoul ■ Shanghai ■ Singapore ■ Sydney ■ Tokyo ■ Warsaw ■ Washington, D.C.

*Clifford Chance has a co-operation agreement with Al-Jadaan & Partners Law Firm in Riyadh.