



AVIS COMPLÉMENTAIRE DE M. LECAROZ, AVOCAT GÉNÉRAL

**Arrêt n° 441 du 17 septembre 2025 (FS-B) – Chambre commerciale
financière et économique**

Pourvoi n° 23-10.403

Décision attaquée : Cour d'appel de Paris du 7 novembre 2022

M. [D] [H]

C/

**Le directeur régional des finances publiques d'Ile-de-France et du
département de Paris**

Avis de rejet

La proposition de rejet non spécialement motivée du premier moyen et du second moyen, pris en ses troisième et quatrième branches paraît justifiée.

Il en résulte que seules les deux premières branches du second moyen devraient retenir votre attention. Elles portent sur la fixation du point de départ de la prescription de reprise de l'administration fiscale et de sa conformité au droit de l'Union européenne. Si la première question fait l'objet d'une jurisprudence constante de la Cour de cassation, il n'en va pas de même de la seconde.

1. La fixation du point de départ du droit de reprise spécial de l'administration : le fait générateur de l'impôt ou des droits (second moyen, pris en sa première branche)

1.1.- Présentation générale

En matière fiscale, il existe une distinction entre l'action en recouvrement et l'action en reprise de l'administration. Cette dernière, qui se rattache à l'assiette et au contrôle de l'impôt, consiste à vérifier et/ou corriger les déclarations transmises par les contribuables. L'action en reprise permet donc de procéder aux impositions rectificatives éventuelles.¹

Ainsi, « Le délai de reprise s'entend, en effet, du délai imparti à l'administration pour déterminer le montant exact de l'impôt dû par le contribuable, à défaut de quoi cet impôt sera considéré comme n'ayant jamais existé. En revanche, le délai d'action s'entend du délai imparti à l'administration pour obtenir le paiement effectif de l'impôt légalement dû par le contribuable, à défaut de quoi l'impôt sera considéré comme ne pouvant plus être recouvré ». ²

Cette action de reprise peut conduire, comme en l'espèce, à une taxation d'office dans les conditions prévues par la loi.

Selon l'article [L. 186](#) du livre des procédures fiscales, le délai de prescription de l'action de reprise est de six ans à compter du fait générateur de l'impôt, sauf texte spécial. Cependant, la portée de ces dispositions est très réduite compte tenu de la multiplication de délais spéciaux de reprise.

Normalement, c'est à compter du fait générateur de l'impôt que commence à courir le délai. Ainsi en matière d'impôt sur le revenu, le fait générateur se situe au 31 décembre de l'année considérée, puisque l'assiette ne sera connue qu'à cette date (CE, 2 octobre 1991, n° 80.880, Henry).

On observera à ce stade qu'en matière de revenus imposables, le Conseil d'Etat n'a pas hésité à retarder, en l'absence de déclaration du contribuable, le départ du délai de reprise en matière d'impôt sur le revenu s'agissant des sommes, titres ou valeurs transférées vers ou en provenance de l'étranger. La Haute juridiction administrative a jugé que le fait générateur de l'impôt dû, en vertu de l'article 1649 A du code général des impôts, est constitué par la constatation du transfert et non par la perception de ces sommes, titres ou valeurs (CE, 10^e et 9^e sous-sections réunies, 26 juillet 2011, n° 327033).

Pour ce qui concerne l'absence de déclaration de comptes bancaires ou de contrats d'assurance-vie à l'étranger, le législateur français a opté pour une solution originale :

¹Pour cette distinction, voir par exemple la doctrine administrative : la prescription du droit de reprise de l'administration (BOFIP - CF - Prescription du droit de reprise de l'administration - BOI-CF-PGR-10) et la prescription de l'action en recouvrement (BOI-REC-EVTS-30).

² Emmanuel Cruvelier, *Contrôle fiscal*, Répertoire de droit commercial, Dalloz, n°43.

plutôt que de choisir la voie d'une imposition directe de gains patrimoniaux non justifiés ou non déclarés, par la voie de l'impôt sur le revenu ou de l'impôt sur les sociétés, il a choisi soumettre les contribuables ayant dissimulé des avoirs à l'étranger aux droits de mutation à titre gratuit, dans le cadre d'un régime d'imposition *sui generis* qui leur est réservé.

Ainsi que le rappelle un auteur, « le législateur national s'est inspiré de la procédure de demande de justifications de l'article L. 16 du livre des procédures fiscales et de la taxation des dons manuels de l'article 757 du code général des impôts pour créer un hybride fiscal ».³

1.2. - Les règles de prescription applicables aux droits d'enregistrements, de timbre, d'impôt sur la fortune et de publicité foncière et taxes assimilées et leurs adaptations à l'obligation déclarative des avoirs à l'étranger

Dans ces matières, l'article [L. 180](#) du LPF prévoit que le droit de reprise de l'administration peut s'exercer jusqu'à l'expiration de la troisième année suivant celle au cours de laquelle l'exigibilité des droits a été suffisamment révélée par l'enregistrement d'un acte ou d'une déclaration ou par l'exécution de la formalité fusionnée sans qu'il soit nécessaire de recourir à des recherches ultérieures.

Cette disposition est ancienne et figurait dans l'ancien article 1971 du code général des impôts pour l'application duquel vous fixiez déjà le point de départ de la prescription à la date à laquelle l'exigibilité des droits indirects a été suffisamment révélée par l'enregistrement de l'acte ou d'une déclaration (Com., 28 juin 1977, n° 76-10.341 Bull n° 187).

Reprenant ces solutions, le législateur les a adaptées au cas des comptes financiers et des contrats d'assurance-vie souscrits auprès d'organismes établis hors de France et de trust.

Selon l'article L. 181-0 A du livre des procédures fiscales, le droit de reprise peut s'exercer jusqu'à l'expiration de la dixième année suivant celle du fait générateur de l'impôt en cas de défaut de déclaration de comptes financiers, de contrats d'assurance-vie souscrits auprès d'organismes établis hors de France et de trusts (CGI, art. 1649 A, 1649 AA et 1649 AB), sauf si l'exigibilité des impôts ou droits relatifs aux biens ou droits correspondants a été suffisamment révélée dans le document enregistré ou présenté à la formalité.

Or, toute la difficulté se trouve dans la circonstance que le « fait générateur de l'impôt » consiste dans la déclaration effectuée par le contribuable. On voit donc que, sans délai butoir prévu par la loi, l'absence d'enregistrement d'un acte ou d'une déclaration révélant suffisamment l'exigibilité des droits risquerait d'empêcher le cours de la prescription du délai de reprise.⁴

³ Marc Pelletier, « L'effet d'imprescriptibilité des articles L.23C du LPF et 755 du CGI face à la liberté de circulation des capitaux », Droit fiscal 2022, n° 6, Act. 52.

⁴ Un tel délai-butoir a été prévu dans certains cas. Ainsi, pour le contrôle des droits de mutation par décès acquittés lors des versements effectués par la Caisse des dépôts et consignations au profit des bénéficiaires ou des ayants droit, il est prévu au profit de l'administration fiscale un « droit de reprise qui s'exerce jusqu'à la fin de la troisième année suivant celle de l'enregistrement d'un acte ou d'une déclaration qui révèle suffisamment l'exigibilité de ces

Pour prévenir l'existence d'une action en reprise imprescriptible, l'article 755 du code général des impôts s'est appuyé sur la nouvelle procédure d'informations instaurée par l'article L. 23 C du livre des procédures fiscales à compter du 1^{er} janvier 2013.

Cette procédure d'informations permet à l'Administration fiscale de demander aux personnes physiques qui n'auraient pas satisfait, au moins une fois au cours des dix dernières années, à leur obligation de déclaration des contrats souscrits à l'étranger (CGI, art. 1649 AA), des informations ou justifications sur l'origine et les modalités d'acquisition des avoirs placés sur ces contrats.

Le contribuable dispose alors d'un délai de soixante jours pour répondre à cette demande. En cas de réponse insuffisante, des précisions complémentaires devront être fournies dans un délai de trente jours.

À défaut de réponse, le patrimoine d'origine occulte est présumé avoir été reçu à titre gratuit et taxé d'office aux droits de mutation à titre gratuit au taux de 60 % (CGI, art. 71 et 755). Ces demandes peuvent être adressées indépendamment d'une procédure d'examen de la situation fiscale personnelle.

L'ensemble de ce dispositif a été jugé conforme à la Constitution (Cons. const., déc. 15 oct. 2021, n° 2021-939 QPC). En la matière, le délai de reprise de l'Administration est fixé à dix ans, sauf si l'exigibilité des droits a été suffisamment révélée dans le document enregistré ou présenté à la formalité (LPF, L. 181-0 A).

Vous avez ainsi jugé que le fait générateur de l'imposition correspond à la date d'expiration des délais prévus à l'article L. 23 C du livre des procédures fiscales et constitue le point de départ de la prescription décennale fixée par l'article L. 181-0 A du livre des procédures fiscales (Com., 16 déc. 2020, n° 18-16.801, FS-P+B+R).

Cette solution a été réaffirmée puisque vous avez jugé que la charge d'une imposition doit être appréciée au regard des conditions existant à la date du fait générateur de l'impôt, qui, étant, en l'espèce, l'absence de réponse ou le défaut de réponse suffisante aux demandes d'informations ou de justifications prévues à l'article L. 23 C du livre des procédures fiscales, doit être fixé au trentième jour suivant la mise en demeure adressée par l'administration fiscale en application de cet article (Com., 15 fév. 2023, n° 20-22.067, F-D ; Com., 30 août 2023, n° 22-10.735, F-D).

Votre jurisprudence est parfaitement établie, ce qui me conduit à vous proposer de dire que le grief du second moyen, pris en sa première branche, doit être rejeté.

droits ou, en l'absence d'un tel acte ou d'une telle déclaration, jusqu'à l'expiration de la sixième année suivant celle du versement de ces sommes » (article L. 181-0 B, du livre des procédures fiscales, dans la rédaction issue de la loi n° 2014-617 du 13 juin 2014 relative aux comptes bancaires inactifs et aux contrats d'assurance-vie en déshérence).

2.- La conformité de votre solution au regard du principe de sécurité juridique et du droit de l'Union européenne (second moyen, pris en sa deuxième branche)

Le grief repose essentiellement sur deux décisions, l'une rendue par le Conseil d'Etat (CE) posant le principe d'une contrariété entre l'absence de prescription et le principe de sécurité juridique et, l'autre, par la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE) relatif aux dispositions de la loi espagnole en matière de détention de comptes à l'étranger sans déclaration.

2.1. - Le principe sécurité juridique affirmé par le Conseil d'Etat

Par une décision Zannier (CE, 5^e et 4^e sous-sections réunies, 23 juin 2014, n° 355801, Polynésie française c/ Zannier), le Conseil d'Etat a jugé que le pouvoir réglementaire ne saurait, sans méconnaître le principe de sécurité juridique, instituer au profit de l'administration fiscale un droit de reprise excluant l'application de tout délai de prescription.

Selon cette décision, les dispositions de l'article 184-2 du code des impôts de la Polynésie française méconnaissant, en tant qu'elles excluent de manière générale tout délai de prescription, le principe de sécurité juridique, le juge de l'impôt écarte leur application et fait, en l'espèce, à bon droit application des dispositions de droit commun de l'article 451-1 du même code, qui visaient notamment la réparation des erreurs commises dans le calcul des cotisations d'impôt, étaient applicables en cas de remise en cause d'un crédit d'impôt par l'administration fiscale et répondaient aux exigences de sécurité juridique, et non pas des dispositions générales de l'article 2262 du code civil qui, dans sa rédaction alors applicable, prévoyait un délai de prescription de trente ans.

Deux observations pourront être faites sur l'invocation de cette jurisprudence à la présente instance.

D'une part, loin d'exclure expressément toute prescription comme le faisaient les dispositions de l'article 184-2 du code des impôts de la Polynésie française, l'article L. 181-0 A du livre des procédures fiscales instaure la prescription du délai de reprise de l'administration.

Ensuite, nous l'avons vu, le Conseil d'Etat lui-même retarde le point de départ de la prescription du délai de reprise en fixant le fait générateur de l'impôt sur le revenu dû, en vertu de l'article 1649 quater A du code général des impôts, à la date de la constatation du transfert et non à celle de la perception de ces sommes. On ne peut que souligner la logique commune de cette jurisprudence avec la vôtre, qui fixe ce point de départ au jour de la constatation du manquement à l'obligation déclarative annuelle, au terme de la procédure prévue par l'article L. 23 C du livre des procédures fiscales. Les jurisprudences du Conseil d'Etat et de la Cour de cassation n'ont pas pour objet de priver les contribuables d'un droit de prescrire, mais instaurent des points des points de départ de la prescription, certes « glissant ou flottant » mais déterminables.

2.2.- La conformité au droit de l'Union européenne (la libre circulation des capitaux)

Le principe selon lequel la libéralisation des mouvements de capitaux ne se limite pas aux seules relations entre les Etats membres est régulièrement réaffirmé par la CJUE (CJUE, 18 décembre 2007, C-101/05). Toutes les restrictions apportées aux mouvements de capitaux dans les relations entre États membres ainsi qu'entre les États membres et les pays tiers sont interdites (CJCE 23 février 2006 n° 513/03 Héritiers de M.E.A-van Hilten-van der Heijden, point 37, RJF 5/2006 n° 646). L'effet direct reconnu par l'article 63 du TFUE à tous les mouvements de capitaux présente donc un caractère général.

La question de la conformité du régime juridique français au droit de l'Union européenne trouve son actualité dans un arrêt rendu récemment par la CJUE, qui a condamné, pour violation de la liberté de circulation des capitaux garantie par le droit de l'Union européenne, la législation espagnole obligeant les contribuables à informer l'administration des biens ou des droits qu'ils détiennent à l'étranger (CJUE, 27 janvier 2022, Commission européenne c. Royaume d'Espagne, aff. C-788/19).

Par cet arrêt, dont on ne retiendra que ce qui intéresse le présent pourvoi, la CJUE a déclaré que :

« – En prévoyant que l'inexécution ou le respect imparfait ou tardif de l'obligation d'information relative aux biens et aux droits situés à l'étranger entraîne l'imposition des revenus non déclarés correspondant à la valeur de ces avoirs en tant que « gains patrimoniaux non justifiés », sans possibilité, en pratique, de bénéficier de la prescription ;

[...]

le Royaume d'Espagne a manqué aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 63 TFUE et de l'article 40 de l'accord sur l'Espace économique européen, du 2 mai 1992. »

Nous citerons les points 37 et suivants de cette décision selon lesquels :

« 37. Il résulte de ce qui précède non seulement que le dispositif adopté par le législateur espagnol comporte un effet d'imprescriptibilité, mais également qu'il permet à l'administration fiscale de remettre en cause une prescription déjà acquise par le contribuable.

38 Or, si le législateur national peut instituer un délai de prescription prolongé dans le but de garantir l'efficacité des contrôles fiscaux et de lutter contre la fraude et l'évasion fiscales liées à la dissimulation d'avoirs à l'étranger, à condition que la durée de ce délai n'aille pas au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs compte tenu, notamment, des mécanismes d'échange d'informations et d'assistance administrative entre États membres (voir arrêt du 11 juin 2009, X et Passenheim-van Schoot, C-155/08 et C-157/08, EU:C:2009:368, points 66, 72 et 73), il ne saurait en aller de même de l'institution de mécanismes revenant, en pratique, à prolonger indéfiniment la période pendant laquelle l'imposition peut avoir lieu ou permettant de revenir sur une prescription déjà acquise.

39 En effet, l'exigence fondamentale de sécurité juridique s'oppose, en principe, à ce que les autorités publiques puissent faire indéfiniment usage de leurs pouvoirs pour

mettre un terme à une situation illégale (voir, par analogie, arrêt du 14 juillet 1972, Geigy/Commission, 52/69 EU:C:1972:73, point 21). »

Le terme d'effet d'imprescriptibilité utilisé par la CJUE est nouveau. Il était utilisé par l'avocat général et a été emprunté à la Commission européenne qui désignait ainsi, dans ses conclusions, l'absence de prescription en cas de manquement à l'obligation déclarative espagnole, sans considération de la date d'acquisition des avoirs ou de la date à laquelle l'imposition est normalement due.⁵

Cette décision a suscité les commentaires de fiscalistes, qui s'interrogent sur la survie de la législation française. Le recul de la prescription du délai de reprise à l'expiration de la procédure prévue par l'article L. 23 C du livre des procédures fiscales est présenté comme ayant le même « effet d'imprescriptibilité », pour reprendre les termes de l'arrêt précité de la CJUE.⁶

Comme le rappelle M. Jean-Jacques Lubin⁷, « La solution laisse entrevoir l'espoir d'une évolution du régime français des avoirs détenus à l'étranger (LPF, art. L. 23 C - CGI, arti. 755) malgré sa récente validation par le Conseil constitutionnel » (Cons. const., 15 octobre 2021, n° 2021-939 QPC).

Le point de départ « glissant ou flottant » de la prescription de l'action de reprise fixé à la date du fait générateur, c'est à dire à la date de l'expiration de la procédure de l'article L. 23 C du livre des procédures fiscales, initiée à la diligence de l'administration fiscale, pose incontestablement une difficulté, pour ne pas dire un « effet d'imprescriptibilité », dès lors que le contribuable a omis, au cours des dix dernières années, de déclarer, ne serait-ce qu'une fois les comptes financiers et les contrats d'assurance-vie détenus à l'étranger.

On notera par ailleurs que, jusqu'à une date récente, l'obligation déclarative du contribuable a été renforcée. Dans la rédaction initiale de l'article 1649 A du CGI, cette obligation ne valait que pour l'ouverture, la clôture et l'utilisation du compte détenu à l'étranger, à l'exception des mouvements qui se bornent à inscrire sur les comptes les intérêts produits par les sommes déjà déposées au titre des années précédentes et des opérations de débit correspondant au paiement des frais de gestion pour la tenue de compte (Com., 14 avr. 2021, n° 19-23.230 ; CE, 10^e et 9^e ch. réunies, 4 mars 2019, n° 410492).

Cependant, selon l'article 1649 A du CGI, dans sa rédaction issue de l'article de la loi n° 2018-898 du 23 octobre 2018 relative à la lutte contre la fraude, applicable à

⁵Marc Pelletier, Professeur à l'université Paris VIII, codirecteur du CRJB, avocat associé, Frenkel & Associés. Droit fiscal, 2022, n° 6, act. 52, Lexis360

⁶CMS Francis Lefebvre Avocats, « Quand les dispositifs internes de lutte contre la fraude et l'évasion fiscale s'avèrent contraires à la liberté de circulation des capitaux », Option Finance, 28 février 2022 ; Marc Pelletier, art. préc.

⁷Jean-Jacques Lubin, fiscaliste au CRIDON de Paris, « Biens et avoirs basés à l'étranger : comment un dispositif anti-fraude peut porter atteinte à la liberté de circulation des capitaux ? », Reuve fiscale du patrimoine, n° 6, juin 2022, pp. 1 et suiv.

compter du 1^{er} janvier 2019, les contribuables doivent désormais déclarer tous les comptes détenus à l'étranger, même ceux non utilisés.

Il y a donc bien, à mon sens, une difficulté sérieuse quant à la conformité de la loi française au regard du droit de l'Union européenne.

C'était d'ailleurs l'analyse du tribunal judiciaire de Nanterre, qui a posé, par jugement rendu le 10 janvier 2024, deux questions préjudicielles à la CJUE, enregistrées sous le numéro [C-141/24](#). Nous n'avons malheureusement pas l'analyse de la CJUE sur ce dispositif français puisque la cour a répondu par une ordonnance d'irrecevabilité du 20 mars 2025.

Devez-vous pour autant condamner le mécanisme en cause dans le présent pourvoi ou casser l'arrêt attaqué au regard de ces difficultés ?

Je ne le crois pas, dans la mesure où, il me semble que l'effet d'imprescriptibilité invoqué par les contribuables devraient être justifié par eux. En d'autres termes, il me semble qu'il appartient aux contribuables se disant victimes d'un effet d'imprescriptibilité d'en rapporter la preuve, ce que ne fait pas le demandeur au pourvoi, qui se contentent de dire qu'ils n'ont pas connaissance des avoirs étrangers dont l'administration fiscale établit qu'ils en ont titulaires ou bénéficiaires.

Ainsi, sans s'attacher au point de départ glissant de la prescription, ce qui est normal puisque nous sommes en présence d'un défaut ou d'une omission déclarative, auquel s'ajoute le dispositif particulier de l'article L. 63 C du LPF, le tout en l'absence d'un délai butoir, et si vous deviez retenir la solution la plus rigoureuse pour l'administration fiscale, à savoir un point de départ du délai de reprise courant à compter de la date d'ouverture du compte à l'étranger sans possibilité de suspension ou d'interruption, il n'en demeure pas moins qu'un délai de reprise d'une durée de 10 ans ne peut être considéré comme ayant effet d'imprescriptibilité, en l'absence d'une convention d'une convention d'assistance fiscale et d'une omission déclarative.

En d'autres termes, il me semble qu'il appartient au contribuable d'établir, dans sa situation concrète, un effet d'imprescriptibilité tel que dégagé par la jurisprudence de la CJUE, ce que le demandeur au pourvoi ne fait pas. Ils n'établissent pas non plus une situation de « prescription acquise » que le dispositif critiqué remettrait en cause (points 37 à 41 de l'arrêt CJUE Com. c/ Espagne).

La rédaction du moyen révèle d'ailleurs cette absence de précision quant à l'effet d'imprescriptibilité qu'auraient les dispositions contestées sur la situation des contribuables. Ces derniers se contentent de dénoncer la « décorrélation entre leur date d'acquisition et des années au titre desquelles l'imposition de ces sommes était normalement due », sans apporter la moindre précision quant à ces dates.

Le demandeur au pourvoi ne rapportant la preuve d'un effet d'imprescriptibilité, dans leur situation particulière, je suis donc au rejet du pourvoi.