

Commerce en ligne et TVA : traçage des paiements transfrontaliers à partir du 1er janvier 2024 (8 mai 2020)

(Commentaire de la directive (UE) n° 2020/284 du Conseil du 18 février 2020 et règlement (UE) 2020/283 du Conseil du 18 février 2020)

À partir de 2024, tout intermédiaire financier qui fournit plus de 25 paiements transfrontaliers à un même bénéficiaire devra tenir des registres sous format électronique suffisamment détaillés des bénéficiaires et des paiements. Ces registres devront permettre aux autorités fiscales d'identifier les fournisseurs de biens et services établis à l'étranger, mais qui auraient été redevables de la TVA du pays de l'acquéreur. L'État membre d'origine du paiement donne une indication aux autorités fiscales sur le lieu de consommation.

Le Conseil Ecofin a également modifié le règlement 2020/283 en matière de coopération administrative. Il a chargé la Commission européenne d'assurer le développement, la maintenance et la gestion technique d'un système électronique central (CESOP) concernant les informations sur les paiements pour les besoins d'enquêtes sur les cas présumés de fraude à la TVA ou pour détecter les fraudes à la TVA. Le CESOP pourra stocker l'information, la regrouper pour chacun des bénéficiaires, l'analyser et permettre son accès aux fonctionnaires d'Eurofisc. C'est une structure commune aux pays de l'union européenne conçue pour faciliter les échanges d'informations et de données plus rapidement.

Une solution concrète à l'absence de coopération entre administrations fiscales

Les administrations fiscales européennes ne coopèrent pas spontanément entre elles lorsque cela ne leur rapporte rien, et encore moins lorsque cela leurs coûte des recettes. Ce qui explique qu'elles n'ont jamais montré beaucoup d'empressement à contrôler le régime des ventes à distances qui est en place depuis 1993 et qui obligeait des entreprises vendant des marchandises à des personnes physiques à l'étranger de s'identifier à la TVA à l'étranger... C'est ainsi que le Conseil français des prélèvements obligatoires constatait qu'en France seulement 979 entreprises ayant recours au commerce électronique étaient identifiées en France alors que plus de 715.000 étaient actives en Europe. Certes, il n'était pas facile de s'identifier à la TVA dans d'autres États membres (surtout si la TVA locale était déjà appliquée !), mais depuis la possibilité d'utiliser le système de guichet unique depuis 2015 pour les services et, à partir de 2021, pour les marchandises, l'excuse n'est plus valable.

L'administration fiscale finlandaise avait réagi en collectant des données auprès des organismes de paiement, ce qui lui permettait de détecter les fournisseurs de biens et services en ligne établis à l'étranger et qui avaient omis de déclarer des transactions en Finlande. Ce système permettait de sauvegarder l'anonymat des clients personnes physiques et respectait les législations en matière de protection de la vie privée (*TaxWin Fiscalyses*, 2 décembre 2017).

En Belgique, la législation en matière de la vie privée et en matière de pouvoirs d'investigation du fisc n'est pas un obstacle à la communication d'information par des institutions financières.

Un jugement du tribunal de première instance d'Anvers du 8 mars 2019 a répondu aux objections opposées à la communication de renseignement par des institutions financières au fisc en matière de TVA, et plus spécifiquement la comptabilité de l'article 62bis du Code TVA par rapport à l'article 22 de la Constitution qui garantit une protection de la vie privée. Dans un jugement longuement motivé, le tribunal rappelle que la Cour constitutionnelles a estimé dans son arrêt n° 5/2017 du 19 janvier 2017 que : « Toute ingérence doit être entourée de garanties effectives contre les abus et l'arbitraire, compte tenu de la nature et de la gravité de l'ingérence. Le contribuable doit au moins avoir la possibilité de solliciter a posteriori un contrôle juridictionnel effectif portant tant sur la légalité que sur la nécessité des actes d'investigation fiscale (CJUE, 17 décembre 2015, C-419/14, *WebMindLicenses Kft*, point 78; CEDH, 7 juin 2007, *Smirnov c. Russie*, § 45) ».

Des risques de double imposition

En matière de vente à distance, de commerce en ligne, mais aussi de services immobiliers à des personnes établies à l'étranger, de nombreux opérateurs se sont jusqu'à présent contentés d'appliquer de la TVA de leur pays, se disant que leur contrôleur habituel ne ferait pas d'objection et que le fisc étranger est bien loin. D'autres opérateurs affirment que la TVA étrangère (et le cas échéant les accises) serait due par le Market Place alors que ce dernier ne fait bien souvent que mettre en contact un client final et le fournisseur (structure du mandat) et que bien souvent, le Market Place n'intervient pas en son propre nom dans la transaction (contrat de commission) et donc qu'il n'est redevable d'aucune TVA sur la prestation de service ou la livraison de biens.

Bien que basée sur l'expérience, cette attitude ne peut absolument pas être recommandée. Ce n'est pas parce qu'une transaction a effectivement été soumise à la TVA qu'il n'y a pas fraude (dans le sens de non-déclaration d'opérations taxables) à l'étranger. Et ceci est une situation terriblement dangereuse. L'absence totale d'harmonisation des délais de prescription et des procédures fait courir le risque de situations irréversibles de double taxation. La raison en est que si la TVA n'est due que dans un pays, encore faut-il que ce soit le pays compétent (*TaxWin Fiscalyses*, 2 décembre 2017). Il est donc tout à fait possible que la TVA soit payée dans un pays A (pays d'établissement du fournisseur), mais que quelques années plus tard, le pays où est établi l'acheteur et qui est juridiquement compétent pour percevoir la taxe, réclame à son tour la TVA sur une même opération. Le redevable de la taxe pourra alors tenter de demander le remboursement la TVA à l'Etat membre à qui il l'aura versé à tort. Mais les délais de prescription sont une compétence nationale. Et si par exemple, 5 ans après une livraison, l'administration fiscale néerlandaise réclame une TVA à un fournisseur belge, il sera trop tard pour ce dernier de réclamer à l'Administration belge une TVA versée à tort.

De l'urgence à corriger des situations irrégulières, lorsque c'est encore possible...

La difficulté est que la possibilité de régularisation spontanée n'existe pas dans tous les États membres de l'UE et que les délais de prescription peuvent s'élever jusqu'à 10 ans ! Dans certains pays, les fraudeurs se sont déjà aperçu du danger et n'ont rien trouvé de mieux que de liquider l'entité juridique actuelle et créer une nouvelle entité juridique pour exercer la même activité. Évidemment, cette panique n'est pas passée inaperçue par les administrations fiscales concernées.

Et lorsque le fisc étranger entame une procédure de recouvrement ou simplement pose des questions, il est vital de réagir immédiatement. Sinon, le jour où le fisc étranger demandera l'intervention du fisc belge pour saisir des actifs en Belgique, il sera trop tard pour porter le litige devant les tribunaux belges... (voir *TaxWin Fiscanalyses*, 13 avril 2018).

Peu importe que le fournisseur soit établi dans l'UE ou hors de l'UE

Le traçage s'appliquera aux paiements transfrontaliers, peu importe que les bénéficiaires de ceux-ci soient établis dans l'Union ou hors de l'Union. Depuis 2004 déjà, les prestataires de services électroniques établis hors de l'Union avaient déjà le choix entre s'identifier dans chaque État membre où ils avaient des clients personnes physiques ou un guichet unique. À compter du 1er janvier 2021, le contrôle des opérations des opérateurs hors de l'UE avec des clients établis dans l'UE sera considérablement renforcé. C'est ainsi que

- la franchise à l'importation en faveur des marchandises d'une valeur de moins de 22 Eur sera supprimée ;
- les sites de marché en ligne devront assumer la responsabilité de la perception de la TVA sur les ventes réalisées sur leurs plateformes par des sociétés de pays tiers auprès des consommateurs de l'UE. Cela inclut les ventes de biens déjà stockés par des entreprises de pays tiers dans des entrepôts (les «centres de traitement des commandes») au sein de l'UE. En effet, selon l'article 14bis de la directive TVA l'assujetti qui « facilite » la livraison est réputé avoir reçu et livré ces biens lui-même.

Le point faible de la TVA (et de toute taxe sur la consommation) est la relation entre les nombreux détaillants et les consommateurs finaux. Et les nouvelles mesures donneront au fisc des outils adaptés à cette situation.



Christian Amand

Avenue Tedescolaan 7

1160 Bruxelles - Brussel

Tél. : + 32 2 663.14.55

Fax : + 32 2 663.30.78

E-mail: ca@xirius.be

Website: <http://www.xirius.be>