



PRET FAMILIAL : COMMENT PREVENIR LES RISQUES FISCAUX

PATRICK MICHAUD AVOCAT

24 rue de Madrid 75008 PARIS

TEL 0143878891

Patrickmichaud@orange.fr

NOVEMBRE 2019

Traditionnellement les prêts dits familiaux faisaient l'objet d'une absence de formalisme et ce en accord avec une jurisprudence souple et aussi une pratique bienveillante de l'administration fiscale grâce à la notion de présomption de prêt familial

Toutefois dans des situations de plus en plus fréquentes, l'administration fiscale remet ne cause l'acte de prêt en le qualifiant soit de revenu imposable soit de donation déguisée.

Notre objectif est de vous apporter les solutions légales pour prévenir ces risques

notion de présomption de prêt familial	1
esfp et prêt familial : rappel des principes du prêt familial ce 11 octobre 2017)	2
les requalifications fiscales possibles ²	
a) au niveau de l'impôt sur le revenu / le prêt devenu un revenu d'origine indéterminé	2
b) au niveau des droits d'enregistrement le prêt devenu donation déguisée	3
prêt familial : les précautions à prendre ⁴	
precaution au niveau du droit des contrats	4
precaution au niveau fiscal	4

Notion de présomption de prêt familial

[ESFP et prêt familial : rappel des principes du prêt familial
CE 11 octobre 2017](#)

Par une décision en date du 11 octobre 2017, le Conseil d'Etat rappelle les règles applicables pour qualifier une somme de prêt familial.

La situation de fait

D... C..., qui a établi que son père et que son frère ont viré sur son compte bancaire de la Société générale n°00050105858 les sommes de 201 000 euros, 80 000 euros et de 30 000 euros respectivement les 29 mai 2007, 14 juin 2007 et 20 juin 2007, soutient que ces sommes correspondent à une entraide familiale afin de lui permettre d'acquérir un bien immobilier sis 15 allée des Bosquets au Raincy par l'intermédiaire d'une société civile immobilière. Le ministre fait toutefois valoir que les sommes ainsi versées sont disproportionnées par rapport aux revenus déclarés par son père, qui n'a déclaré que 25 500 euros au titre de l'année 2007, et par son frère, qui n'a pas déclaré de revenus au titre de la même année. Si M. D... C...soutient que son père et son frère exerçaient une activité non déclarée d'achat et de revente de véhicules automobiles, il n'apporte pas d'élément permettant d'établir que cette activité était de nature à leur procurer des revenus leur permettant de consentir un prêt ou un don familial à hauteur des sommes en cause

Rappel des principes

Il appartient à l'administration fiscale, lorsqu'elle entend remettre en cause, même par voie d'imposition d'office, le caractère non imposable de sommes perçues par un contribuable, dont il est établi qu'elles lui ont été versées par l'un de ses parents et alors qu'elle ne se prévaut pas de l'existence entre eux d'une relation d'affaires, de justifier que les sommes en cause ne revêtent pas le caractère d'un prêt familial, notamment en démontrant l'existence d'une disproportion entre les sommes versées et les ressources financières de l'auteur du versement.

L'administration fiscale qui reçoit des notes d'information de TRACFIN requalifie souvent ces prêts soit ne donation occulte soit en revenu d'origine indéterminé

Cette souplesse est en voir d'extinction

[ESFP et prêt familial : rappel des principes du prêt familial CE 11 octobre 2017](#)

Les requalifications fiscales possibles

A) Au niveau de l'impôt sur le revenu / le prêt devenu un revenu d'origine indéterminé

Dans un arrêt du 10 juillet 2019, le conseil d'état confirmant la position de l'administration, agissant dans le cadre d'une VASF a qualifié un prêt-non formalisée reçu par le contribuable de son frere comme un revenu d'origine indéterminée

[Conseil d'État, 8ème - 3ème cr, 10/07/2019, 428147.](#)

En premier lieu, il ressort des énonciations de l'arrêt contesté, s'agissant de la somme de 154 828 euros correspondant aux virements bancaires opérés en 2011 par M. A...B...au bénéfice de son frère M. C...B..., que la cour administrative d'appel de Paris a exclu l'existence d'une relation d'affaires entre les deux frères au motif que l'administration se bornait à indiquer que cette somme, versée sur le compte personnel des requérants, aurait ensuite servi à améliorer la situation financière de la société Synthopetrol. Ce faisant la cour s'est méprise sur la portée des écritures de l'administration dès lors que, pour soutenir que la présomption de prêt familial ne pouvait trouver à s'appliquer s'agissant des sommes versées par M. A...B...à son frère M. C...B..., elle s'est notamment prévalu de ce que M. A...B...avait consenti dès l'année 2011 à la société Synthopetrol, dont M. et Mme C...B...étaient associés à parts égales, une avance sans intérêts d'un montant de 300 000 euros, montant qui a été porté à 400 000 euros en 2012, puis inscrit au compte courant d'associé ouvert dans les écritures de

la société Synthopetrol en 2012, après que M. A...B...fut devenu actionnaire de la société à hauteur d'une part....

... 3. En second lieu, en se fondant, pour juger que l'administration n'était pas davantage fondée à écarter la présomption de prêt familial au titre des sommes versées à M. C... B...par son frère au cours de l'année 2012, sur la circonstance inopérante que M. A...B...résidait au Brésil depuis trente ans et y exerçait une activité agricole dépourvue de tout lien avec celle déployée par la société Synthopetrol, alors qu'elle avait auparavant relevé que M. A...B...était devenu associé de cette société, la cour a commis une erreur de droit. ...

[Conseil d'État, 3ème - 8ème chambres réunies, 01/10/2018, 403186](#)

S'ils soutiennent que les documents et attestations produits établissent l'origine des crédits portés sur leurs comptes bancaires et ceux de leurs filles, il résulte toutefois de l'instruction, d'une part, que les attestations versées au dossier, qui, pour celles qui n'ont pas été rédigées par un notaire, ont été établies a posteriori, sont dénuées de valeur probante suffisante dès lors qu'elles ne sont pas assorties des documents ou pièces établissant la réalité des versements ou prélèvements allégués ainsi que de leur correspondance avec chaque crédit litigieux et l'effectivité des transferts de marchandise invoqués et, d'autre part, que l'implication de certains membres de leur famille dans les transferts d'argent en litige ne permet pas de les faire bénéficier de la présomption de prêt familial dès lors que ces transferts impliquent également des tiers. Dans ces conditions, les requérants ne peuvent être regardés comme apportant la preuve, qui leur incombe, que les sommes en litige portées au crédit de leurs comptes bancaires appartiendraient en réalité à des tiers ou correspondraient à des prêts ou des remboursements de prêts et n'auraient, par suite, pas le caractère de revenus imposables.

B) Au niveau des droits d'enregistrement le prêt devenu donation déguisée

[Attention à l'intervention de TRACFIN lire page 16 du rapport 2014](#)

[Cour de cassation, Chambre commerciale, 7 mars 2018, 16-26.690, Inédit](#)

La réponse de la cour

Par motifs propres et adoptés, l'arrêt constate que le prêt litigieux n'a pas été remboursé, selon les termes de la convention initiale, au 1er décembre 2006, et qu'aucun versement n'a été effectué durant les sept années suivant la prorogation de cette convention ; il relève que les sommes prévues avaient été remises de manière effective et étaient destinées à procurer à M. X... une trésorerie pour la réalisation de projets non identifiés ; qu'il ajoute que l'administration fiscale a tenu compte d'éléments postérieurs à la date d'échéance des remboursements pour fonder sa procédure de rectification contradictoire prévue par l'article L. 55 du livre des procédures fiscales ; , retenant que les parties n'étaient ainsi animées d'aucune volonté de dissimulation au jour de la signature de la convention, **il en déduit qu'elles avaient entendu substituer une donation au contrat de prêt conclu ;**

[Cassation commerciale, 8 février 2017, n° 15-21.366](#)

par motifs propres et adoptés, l'arrêt retient que le fait que certains caractères d'un acte ne soient pas interdits par la législation ou la réglementation en vigueur n'est pas en soi suffisant pour faire obstacle à ce que cet acte soit fictif et ait pour vocation d'en dissimuler un autre ; qu'après examen de l'ensemble des circonstances et des caractéristiques des actes en cause, réunissant un faisceau d'indices concordants, il ajoute qu'en l'absence de stipulation d'intérêt et compte tenu du lien de parenté liant les parties, de l'âge du prêteur, de la succession des prêts et de l'absence de tout remboursement, l'intention libérale de Mme Y... était démontrée en

sorte que les actes en cause constituaient des donations et non des prêts, l'âge de 99 ans de celle-ci, lors du terme du premier prêt, rendant aléatoire l'obligation de remboursement ; qu'ainsi, la cour d'appel a légalement justifié sa décision

Cas typologique n° 4 : Fraude fiscale, soupçon de donation non déclarée.

[Donation internationale : la cession donation chinoise abusive \(comité de l'abus de droit fiscal du 10.01.19\)](#)

[un "prêt transformé en donation est il un abus de droit implicite ?\(CASS 7 mars 2018\)](#)

[ESFP / la pâtissière de Pékin peut elle prêter à ses enfants en France ?](#)

[Donation abusive d'actions dites étrangères \(!\) par un non résident \(abus de droit du 26.06.13\)](#)

Prêt familial : les précautions à prendre

[Prêt ou donations en avancement d'hoirie \(RM Lachaud Yvan 01/08/2006\)](#)

La donation avec paiement différé

Lorsque le don manuel qui vous est consenti est d'un montant supérieur à 15 000 €, vous avez la possibilité d'opter pour le paiement des droits dans le mois qui suit la date du décès du donateur.

[L'imprimé spécifique \(n° 2734\) « Révélation de don manuel d'une valeur supérieure à 15 000 € » permet d'exercer cette option.](#)

Note EFI les incidences financières ne sont pas identiques que dans le cas du paiement immédiat

PRECAUTION AU NIVEAU DU DROIT DES CONTRATS

Trois textes du Code civil, dans leur rédaction [issue de l'ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016](#), encadrent la preuve d'un acte tel un prêt :

-Celui qui réclame l'exécution d'une obligation doit la prouver. Réciproquement, celui qui se prétend libéré doit justifier le paiement ou le fait qui a produit l'extinction de son obligation » ([Code . civil art. 1353](#)) ;

[-un écrit est indispensable pour constater un emprunt d'une valeur supérieure à 1 500 euros \(C. civ., art. 1359\) ;](#)

-ces règles reçoivent exception lorsqu'il existe un commencement de preuve par écrit (tout acte par écrit émanant de celui contre lequel la demande est formée, ou de celui qu'il représente, et qui rend vraisemblable le fait allégué ; [C. civ. Art 1361](#)).

PRECAUTION AU NIVEAU FISCAL

Le 3 de l'article 242 ter du code général des impôts (CGI) soumet à déclaration tous les contrats de prêts.

3. Les personnes qui interviennent à un titre quelconque, dans la conclusion des contrats de prêts ou dans la rédaction des actes qui les constatent sont tenues de déclarer à l'administration la date, le montant et les conditions du prêt ainsi que les noms et adresses du prêteur et de l'emprunteur.

Cette déclaration est faite dans des conditions et délais fixés par décret.

Le Bulletin Officiel de la DGFIP BOFIP du 15/07/2013

Ces dispositions ayant une portée générale, l'obligation de déclaration s'applique, en principe, à tous les contrats de prêts, sans qu'il y ait lieu de rechercher si les produits versés seront ou non soumis au prélèvement prévu à l'article 125 A du CGI

Formulaire 2062 : Déclaration de contrat de prêt - 304 Ko

Formulaire 2062-A : Déclaration de contrat de prêt - Annexe au cadre II de l'imprimé n°2062 - 174 Ko