



ITALIE

En 2008 la Cour suprême italienne a légiféré sur l' « abus des droits » en matière fiscale. Le principe de l'abus des droits est inhérente au système fiscal italien.

L'année 2008 a été caractérisée par les plusieurs décisions prises par la Cour suprême concernant l'application du principe de l' «abus des droits» en matière fiscale.

L'importance de cetttes décisions est due au fait que (jusqu' à présent) la loi italienne n'a pas prévu *explicitement* aucun principe général d' « abus des droits »¹.

Contrairement à la fraude fiscale, l' « abus des droits » est basé sur la conformité formelle avec les lois, à travers lesquelles, toutefois, le contribuable poursuit substantiellement des économies d'impôt illégales.

En ces cas, si les autorités fiscales peuvent prouver l'absence de substance économique, elles peuvent ignorer les effets des opérations effectuées par le contribuable et, donc, nier l'avantage fiscal.

* * *

En trois décisions (n.8772/08, n. 10257/08 et n. 25374/08), la Cour suprême a jugé que la notion d' « abus des droits » peut être dérivées du droit communautaire, comme établi par la Cour de Justice Européenne dans le cas *Halifax* (C – 255/02).

Par conséquent, selon la Cour suprême, le principe sur lequel l' « abus des droits » est basé doit être considéré comme faisant partie du système juridique italien aussi et, en tant que tel, il englobe tout le système fiscal italien.

Par suite, la portée de la doctrine sur l' «abus des droits» ne couvre pas seulement les impôts qui sont harmonisées avec l' Union Européenne (comme le TVA), mais aussi ceux qui ne sont pas harmonisées, par exemple les impôts directs.²

La Cour suprême a clarifié que le contribuable a le fardeau de prouver que les formes juridiques choisis pour effectuer une série d' opérations correspondent à un « *solide objectif d'affaires* » (autre que l' économie d'impôt); de l'autre côté, les autorités fiscales sont tenues de fournir le preuve que les opérations mentionnées manquent de *substance économique*.

¹ Le principe de l' «abus des droits» est fixé par des autres Pays européens ; le législateur allemand , par exemple, le prévoit dans le par. 42 du Code général des impôts .

² Il vaut la peine de remarquer que le principe sur l'abus des droits a été appliqué par la Cour de Justice Européenne aussi aux cas des impôts directs (par exemple dans le cas *Cadbury Schweppes*, - 196/04, du 12 septembre 2004).

STUDI COLLEGATI
LINKED LAW FIRMS

ARGENTINA
Buenos Aires
Cordoba
Mendoza
Rosario
Salta

AUSTRIA
Wien

BRAZIL
São Paulo
Rio de Janeiro

CHILE
Santiago de Chile

CHINA
Beijing
Shanghai

COLOMBIA
Bogotá

CZECH REPUBLIC
Prague

ECUADOR
Quito

GREECE
Athens

INDIA
Mumbai
New Delhi

IRELAND

MÉJICO
Ciudad de Méjico

PANAMA
Ciudad de Panama

PERÙ
Lima

POLAND
Warszawa

UNITED KINGDOM
London

SWITZERLAND
Bern
Zurich

UKRAINE

URUGUAY
Montevideo

VENEZUELA
Caracas



Les autorités fiscales doivent, donc, agir avec prudence, en tenant compte du fait que la choix du contribuable d'utiliser des formes de contrat qui pourraient entraîner un allègement du fardeau fiscal fait partie de sa liberté d'affaires, inscrite dans la Constitution italienne aussi bien que dans le système juridique CE.³

Enfin, la Cour suprême a établi que, car il a sa source dans le droit communautaire, le principe de l' « abus des droits » peut être appliqué *ex officio* par le juge à tout moment au cours du procès.⁴

* * *

Le 23 décembre 2008 les chambres réunies de la Cour suprême ont pris deux décisions (n. 30055 et 30057), que, dans une certaine mesure, redéfinissent les précédents jugements.

Essentiellement, les chambres réunies de la Cour suprême ont confirmé les conclusions rejointes avec les décisions du 2008, qui concernent l'existence d'une loi générale contre l'évasion fiscale (p. e. le principe de l' « abus des droits »).

Cependant, les décisions du 23 décembre 2009, établiront que, en matière de fiscalité directe, la source du susmentionné principe doit être retrouvée dans les lois de la Constitution italienne, plutôt que dans le droit européen.

Spécifiquement, le principe de l' « habilité de payer » (selon l'art. 53, par. 1) et celui la de l' « imposition progressive des revenus » (art. 53, par. 2), sont à la base des deux lois, celles qui appliquent les impôts et celles qui offrent des avantages fiscaux.

Donc, selon la Cour suprême italienne, le principe de l' « abus des droits » est contenu dans cette lois fondamentales, par lesquelles un contribuable ne peut pas obtenir aucune économie d'impôt à travers une « utilisation artificielle des formes juridiques », si elles n'ont pas des autres sérieux motives qui ne soient pas l' économie d'impôt même.

Les chambres réunies de la Cour suprême ont observé que l'introduction de lois spécifiques dans le système fiscal italienne n' interfère pas avec l'existence d'un inhérente et générale principe anti-évitement; au contraire, les lois spécifiques anti- évitement devraient être interprétées comme une effective indication de l'existence d'une loi générale anti – évitement.

* * *

³ Aussi la Cour de Justice Européenne a établi, dans de nombreuses occasions, que l'utilisation d'une liberté fondamentale afin d'obtenir une charge fiscale moindre, n'entraîne pas en soi un abus de droit.

⁴ Selon les auteurs de cette Newsletter, cette déclaration ne respecte pas les droits des parties de contre-interroger les faits relevant du cas depuis la première instance.



Les conclusions des décisions prises par la Cour Suprême en 2008 probablement vont renforcer la position les autorités fiscales italiennes dans les contentieux qui impliquent l'utilisation de fausses transactions. Déclarer qu'une disposition générale anti-abus est inhérent à la règle du système fiscal italien donnera un pouvoir supplémentaire pour contrer les schémas d'abus fiscal.

D' autre côté le contribuable - selon les décisions de les Chambres Réunies de la Cour suprême - peut prouver qu'il s' agit d'un « *comportement strictement d'affaires* » afin d'éviter l' application du principe de l'abus des droits.

a cura di:

Giovanni Moschetti

g.moschetti@studiosmoschetti.com

Alessandro Vigna

a.vigna@studiosmoschetti.com