Macronique notariale

La non-immatriculation d'un établissement secondaire, un délit qui peut coûter cher

Dans un arrêt du 28 mars 2017 (n°16.81-944), la chambre criminelle de la Cour de Cassation s'est prononcée sur la notion d'établissement secondaire dont l'immatriculation au registre du commerce et des sociétés est obligatoire.

Par Bruno BEDARIDE, notaire

Un gérant d'une entreprise de vente à domicile de coutellerie a décidé d'ouvrir un magasin éphémère destiné à écouler un stock d'articles exclus du catalogue de vente. La durée de l'exploitation, fixée par avance, ne

devait pas excéder six mois (du 24 juillet 2012 au 31 décembre 2012). Pour ce faire, il a employé des salariés détachés de son entreprise principale.

Après avoir fait l'objet d'un contrôle de la part des services de l'inspection du travail et de l'URSSAF, la Direction régionale des entreprises, de la concurrence, de la consommation, du travail et de l'emploi (DIRECCTE) a informé le gérant de son obligation d'immatriculer le magasin au Registre du Commerce et des Sociétés (RCS). En effet, la déclaration de l'établissement secondaire est obligatoire dès lors qu'il s'agit d'un établissement permanent, distinct du siège social ou de l'établissement principal.

Refusant dans un premier temps d'y procéder étant donné le caractère éphémère et donc non permanent de l'établissement, un procès-verbal est d'abord dressé par l'inspection du travail à l'encontre du gérant puis est transmis au Procureur de la République. Le gérant est alors poursuivi par le juge pénal pour travail dissimulé.

On lui reproche le fait d'avoir intentionnellement omis d'immatriculer son établissement secondaire puisqu'il avait été informé le 20 septembre 2012 de son obligation de déclaration. La régularisation n'étant intervenue que le 9 octobre 2012, soit presque trois semaines plus tard, le manquement intentionnel était ainsi caractérisé.

Un magasin peut-il être qualifié d'établissement permanent caractérisant l'établissement secondaire et rendant obligatoire son immatriculation au RCS alors que sa durée d'exploitation devait être brève ?

> "La chambre criminelle considère qu'un établissement secondaire est permanent non pas en raison de sa durée plus ou moins longue d'exploitation mais en raison de la fixité de son installation."

Par conséquent, en ne respectant pas son obligation de déclaration au RCS, le gérant s'est rendu coupable du délit de travail dissimulé par dissimulation d'activité. En effet, ce n'est pas la dissimulation de salariés qui était en cause au cas d'espèce mais bien la dissimulation d'activité suite à l'absence d'immatriculation.

Une telle infraction est, entre autres, punie de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

Au délit de travail dissimulé, s'ajoute en matière fiscale la répression de l'activité occulte.

En effet, pour qu'il y ait activité occulte il faut que le contribuable n'ait pas déposé auprès de l'administration fiscale sa déclaration d'existence dans le mois du commencement de son activité, que l'activité soit licite ou illicite (trafic de stupéfiants, proxénétisme).

La sanction consiste d'abord en un allongement de trois à dix ans du droit de reprise, qui est le droit pour l'administration de rectifier les déclarations fiscales des contribuables et donc de soumettre ces derniers à de nouvelles impositions. Au droit de reprise allongé, s'ajoute une majoration de 80% sur l'impôt éludé du fait de cette activité.

Cependant, la doctrine administrative a énoncé que l'omission par le contribuable de déclarer son établissement secondaire ne constitue pas une activité occulte si une telle déclaration fiscale avait été préalablement effectuée à l'égard de son établissement principal.

Néanmoins, il est nécessaire que les recettes et les charges relatives à l'établissement secondaire soient intégrées dans la déclaration fiscale de l'établissement principal sous peine de s'exposer à une pénalité pour insuffisance de déclaration.

Il faut tirer pour conséquence de cet arrêt que les entreprises doivent restées vigilantes sur l'obligation d'immatriculer leur établissement secondaire en prenant en considération la fixité de l'installation et non sa

durée, au risque de s'exposer à une sanction pénale pour travail dissimulé si un salarié décide de se prévaloir du défaut d'immatriculation de l'établissement et de déposer une plainte.

Pour en savoir plus, voir notre actualité détaillée sur le rappel des principes applicables aux établissements secondaires et à l'analyse de l'arrêt du 28 mars 2017

A lire également

Les précédents articles de la rubrique Macronique notariale, par Bruno Bédaride

Publié le 01/08/2017

Catégories :

Droit & juridique / Macronique notariale, par Bruno Bédaride /