

De l'amnistie fiscale individuelle en Suisse

Flavien Valloggia
Avocat
fv@oher.ch

Les questions d'argent propre et de régularisation fiscale sont au cœur de l'actualité depuis maintenant plusieurs mois, la Suisse et ses banques étant sous pression afin d'offrir une lutte réelle contre le placement d'argent non fiscalisé.

Cette problématique concerne essentiellement des personnes fiscalisées hors de Suisse, mais dont certains actifs y sont déposés. Si les possibilités d'amnisties fiscales mises en place par nos voisins, en particulier la cellule de régularisation française ainsi que l'amnistie fiscale italienne, ont fait l'objet d'une médiatisation et sont connues du grand public, les possibilités suisses en la matière le sont moins et restent, à ce jour, relativement confidentielles. Il semblait dès lors intéressant de présenter, en quelques lignes, le système suisse.

Depuis le début des années 1980, la question de l'amnistie fiscale revient régulièrement au Parlement ; à ce titre, plusieurs initiatives et interventions demandaient en effet l'introduction d'une amnistie fiscale générale¹ ou l'adoption de mesures analogues. En mars 2000, le Conseil fédéral a chargé le Département fédéral des finances d'élaborer un projet d'amnistie fiscale, avant-projet qui n'a finalement été mis en consultation qu'en 2003, puis adopté par les Chambres fédérales en mars 2008.

Ainsi, le 1^{er} janvier 2010 est entrée en vigueur la *loi fédérale sur la simplification du rappel d'impôt en cas de succession et sur l'introduction de la dénonciation spontanée non punissable*². Cette loi, qui est illimitée dans le temps, modifie certaines dispositions de la loi sur l'impôt fédéral direct (LIFD) et de la loi sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (LHID), a pour but de simplifier le rappel d'impôt dans le cadre d'une succession et de remanier la dénonciation spontanée de telle façon que la première dénonciation spontanée d'une soustraction d'impôts soit exemptée de toute sanction³.

A noter que cette loi est valable pour les impôts fédéraux directs et pour les impôts cantonaux et communaux, tant pour les personnes physiques que pour les personnes morales ; dès lors, l'impôt anticipé, la TVA, les impôts sur les donations et les impôts sur les successions (imposition des actifs successoraux pour les héritiers) ne sont pas concernés.

Certains cantons suisses ont, par le mécanisme d'une loi canto-

nale, adopté un régime plus attractif que le système fédéral, considéré comme peu attrayant. C'est le cas notamment du canton du Jura, qui a voté une loi particulièrement incitative, prévoyant en outre une procédure simple et rapide. Ce système, valable toutefois jusqu'en 2015, propose des taux d'imposition très favorables ainsi que des réductions d'impôt conséquentes (jusqu'à 20% pour les contribuables qui se dénonçaient spontanément en 2010) ; une amnistie générale, pour des cas bagatelle, est également offerte.

Au plan genevois, les citoyens ont par contre refusé le 13 février 2011 un projet de loi proposé par le parti libéral genevois qui prévoyait un régime d'amnistie fiscale bien plus généreux que le mécanisme prévu par la Confédération (réduction d'environ 70 % du rappel dû au fisc en cas de dénonciation spontanée) et qui avait pour objectif d'inciter plus de contribuables à régulariser leur situation. Compte tenu du rejet de cette loi, Genève est, à ce jour, à la même enseigne que le régime prévu au niveau fédéral.

1. Rappel d'impôt simplifié pour les héritiers

S'agissant des successions, lorsque l'administration fiscale découvrirait que le défunt n'avait pas déclaré certains éléments de revenus et de fortune, elle pouvait notifier aux héritiers un rappel d'impôt, y compris les intérêts moratoires, qui pouvait être recouvré jusqu'à dix ans avant le décès du contribuable. Par contre, depuis 2004, la responsabilité des héritiers pour les amendes

fiscales infligées au défunt a été supprimée, suite à un arrêt de la Cour Européenne des Droits de l'Homme ; l'absence de sanction pénale contre les héritiers est ainsi acquise aujourd'hui dans tous les cas de successions en Suisse.

Avec l'introduction de la loi fédérale entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2010, le rappel d'impôt, dans l'hypothèse d'une annonce spontanée par les héritiers, **est limité aux trois périodes fiscales précédant l'année du décès du contribuable**, avec toutefois un calcul précis de l'impôt et des intérêts moratoires. Ce mécanisme, dit de « *rappel simplifié* », s'applique aux successions ouvertes à partir du 1^{er} janvier 2010, soit au décès d'un contribuable à compter de cette date.

Les conditions pour bénéficier du rappel simplifié sont les suivantes selon l'article 153a LIFD, étant précisé que chaque héritier, indépendamment des autres peut en bénéficier :

- aucune autorité fiscale ne doit avoir eu préalablement à la déclaration spontanée connaissance de la soustraction d'impôt ;
- l'héritier doit collaborer sans réserve avec l'administration pour déterminer les éléments de la fortune et du revenu soustraits ;
- l'héritier doit s'efforcer d'acquitter le rappel d'impôt qui est dû.

A noter que le rappel d'impôt simplifié est exclu en cas de liquidation officielle de la succession ou de liquidation de la succession selon les règles de la faillite. Par contre, l'exécuteur testamentaire ou l'administrateur de la succession peuvent également demander le rappel simplifié d'impôt.

2. Dénonciation spontanée non punissable

Le second volet de la loi prévoit des allègements par rapport aux dispositions antérieures, afin d'encourager les contribuables à déclarer spontanément des éléments qui auraient auparavant été soustraits de la connaissance du fisc. Les anciennes dispositions légales prévoyaient un supplément d'impôts sur les dix dernières années (plus les intérêts moratoires) accompagné d'une amende pouvant aller jusqu'à trois fois le montant de l'impôt soustrait⁴ ; en outre, une procédure pénale pouvait être ouverte contre le contribuable, par exemple, en cas de faux dans les titres.

Aujourd'hui, à certaines conditions et si le contribuable annonce spontanément ses éléments non déclarés aux autorités fiscales, **le fisc se contentera de procéder à un rappel d'impôt sur la période de dix ans, y compris les intérêts moratoires, ce, sans**

amende, ni poursuite pénale.

Les conditions pour bénéficier de ces avantages, selon l'article 175 LIFD, sont les mêmes que pour le rappel simplifié d'impôt dans le cadre d'une succession, à savoir :

- aucune autorité fiscale ne doit avoir connaissance de la soustraction d'impôt ;
- le contribuable doit collaborer sans réserve avec l'administration pour déterminer les éléments de la fortune et du revenu soustraits ;
- le contribuable doit s'efforcer d'acquitter le rappel d'impôt qui est dû.

Il est important de préciser que l'impunité accordée dans le cadre légal de cette amnistie fiscale individuelle partielle **n'est valable qu'une seule fois par contribuable**, soit uniquement pour sa première déclaration spontanée et non pour les suivantes ; partant, le contribuable a tout intérêt à régulariser sa situation fiscale de manière exhaustive lors de sa dénonciation spontanée. Lors d'une procédure de régularisation, l'administration fiscale peut d'ailleurs exiger du contribuable la signature d'une déclaration d'intégralité par laquelle il confirme ne plus avoir d'éléments de revenu ou de fortune non déclarés au fisc. En cas de découverte ultérieure d'éléments qui n'auraient pas été annoncés lors de la procédure de régularisation, les sanctions seront sévères et pourront avoir un caractère pénal. Or, il n'est pas inhabituel de constater qu'un contribuable qui s'est régularisé fait ultérieurement l'objet d'un contrôle fiscal approfondi ...

3. Avantages et inconvénients du système

Dans le cadre du règlement d'une succession, la procédure de rappel simplifié est attractive et reste certainement à l'avantage du ou des héritiers, la période sur laquelle portera le rappel d'impôt et les intérêts moratoires étant en effet considérablement réduite (trois ans au lieu de dix ans). Ainsi, à un coût relativement raisonnable, la nouvelle loi permet à l'héritier d'être en parfaite conformité avec les autorités fiscales, sans risquer d'être sanctionné pour une situation créée par le *de cuius*.

Par contre, s'agissant des déclarations spontanées non punissables, les avantages concrets sont relativement peu attractifs pour inciter suffisamment les contribuables suisses en indécidabilité avec le fisc à régulariser leur situation, du moins dans les cantons qui appliquent exclusivement le régime fédéral. En effet, en fonction des cas, le rapport *coût-bénéfice* de l'opération ne plaide pas forcément en faveur de la dénonciation spontanée :

une régularisation ordinaire reste onéreuse pour le contribuable en raison de la longue période de rappel de dix ans et surtout compte tenu des intérêts moratoires qui s'additionnent au cours de cette période. Par contre, ce coût peut parfaitement se justifier pour certains contribuables, pour retrouver la sérénité d'être de nouveau en règle avec le fisc ou, simplement, pour pouvoir à nouveau librement disposer des montants cachés au fisc, en particulier pour des actifs importants dans le cadre par exemple, d'un futur investissement ou d'une acquisition immobilière.

Hormis l'hypothèse d'une inadvertance ou d'un manque de discrétion du contribuable qui permette aux autorités fiscales de découvrir des avoirs non déclarés, les risques aujourd'hui que le fisc tombe spontanément sur de tels éléments, en particulier sur des comptes bancaires, sont peu dissuasifs, ce qui explique d'ailleurs le nombre très limité de régularisations traitées à ce jour par les administrations fiscales (environ 4'600 contribuables se sont auto-dénoncés en 2010). Cela étant, au vu des évolutions actuelles en matière de lutte contre l'argent défiscalisé et peut-être des futures obligations qui pourraient être faites aux établissements bancaires de dénoncer leurs clients soupçonnés de frauder le fisc, la régularisation fiscale, malgré ses inconvénients selon le système actuel, pourrait redevenir un sujet d'actualité et être sérieusement envisagé par nombre de contribuables se trouvant alors "au pied du mur".

Dans tous les cas, il est possible et fortement recommandé d'obtenir de l'administration fiscale un "ruling" (ou décision anticipée en matière fiscale), sur une base anonyme, pour évaluer le coût précis du rappel d'impôt et des intérêts qui devront être payés. C'est uniquement sur cette base chiffrée que le contribuable pourra prendre la décision de se dénoncer ou pas et, le cas échéant de poursuivre la procédure de régularisation avec les autorités fiscales.

Enfin, il sied de préciser que les "effets collatéraux" potentiels d'une régularisation ne sont pas à négliger et que cette question doit également être examinée avec une attention particulière. En effet, pour la période de rappel d'impôt, chaque année fait l'objet d'une nouvelle taxation corrigée, ce qui peut avoir des conséquences sur des éléments connexes, par exemple des prestations sociales qui auraient été perçues indument sur la base de taxations incorrectes, etc. ; des remboursements pourraient alors être exigés.

4. Conclusions

Près de trois ans après l'entrée en vigueur des dispositions de cette mini-amnistie, force est de constater que le système reste peu connu des contribuables et que les régularisations ne sont

pas légions. D'ailleurs, les recettes fiscales supplémentaires imaginées par le législateur sont largement inférieures à ce qui pouvait être espéré, notamment en comparaison avec les amnisties conduites par nos voisins. Les dispositions fédérales sont de fait peu attractives pour les régularisations ordinaires et la seule renonciation à l'amende ne semble pas suffisante pour inciter nombre d'annonce. Seul le canton du Jura et son régime plus favorable, présente des résultats positifs ; en effet, les objectifs pour 2010 (faire ressortir CHF 60 millions de fortune éludée) ont été atteints à fin novembre 2010 déjà et un montant d'impôt de CHF 5,3 millions a été récupéré pour cette seule année.

Une régularisation fiscale suisse n'est assurément pas qu'une formalité et exige une analyse approfondie de la situation, une pesée des pour et des contre et la constitution d'un dossier complet à présenter à l'administration fiscale, ne serait-ce dans un premier temps que sur une base anonyme pour pouvoir correctement appréhender les conséquences fiscales de la régularisation et prendre une décision en toute connaissance de cause. Pour ces raisons, le recours à un spécialiste qualifié pour accompagner le contribuable est plus que recommandé.

* * *

- 1) La dernière amnistie générale en Suisse remonte à 1969 et avait permis de « légaliser » CHF 11,5 milliards (soit l'équivalent en 2011 d'environ CHF 36 milliards).
- 2) Loi du 20 mars 2008, publiée in : FF 2008, p. 2105 et ss.
- 3) Cf. *Message du Conseil fédéral* du 18 octobre 2006, in : FF 2006, p. 8347 et ss.
- 4) En cas de dénonciation spontanée, le contribuable restait néanmoins exposé à une amende qui pouvait s'élever à un cinquième de l'impôt soustrait.

OHER & ASSOCIÉS

Avocats au Barreau de Genève

Rue de Candolle 16
CH - 1205 GENEVE

Tél. : +41 22 320 42 42
Fax : +41 22 320 41 09

etude@oher.ch
www.oher.ch