

# IMPÔT ANTICIPÉ ET DROITS DE TIMBRE, AUJOURD'HUI ET DEMAIN

## Interventions actuelles et leur évolution

**L'impôt anticipé et les droits de timbre font souvent l'objet d'interventions. La réforme de l'impôt anticipé est cruciale pour renforcer le marché des capitaux suisse. La suppression du droit de timbre d'émission, contestée sur le plan politique, a déjà été approuvée par le Parlement. Le Conseil fédéral a finalement lancé une consultation sur l'élargissement de la procédure de déclaration de l'impôt anticipé.**

### 1. RÉFORME DE L'IMPÔT ANTICIPÉ

**1.1 Suppression de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires.** Actuellement en consultation au Parlement, la suppression de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires a déjà fait l'objet de plusieurs interventions parlementaires [1]. Les propositions précédentes prévoyaient le passage au principe de l'agent payeur. La dernière proposition du Conseil fédéral du 3 avril 2020 a notamment été vivement critiquée dans Expert Focus [2]. L'introduction du principe de l'agent payeur pour les intérêts obligataires a par conséquent été abandonné à juste titre dans le message concernant une modification de la loi fédérale sur l'impôt anticipé (Renforcement du marché des capitaux de tiers) en raison de la complexité technique de sa mise en œuvre.

Il propose notamment la suppression pure et simple de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires et du droit de timbre de négociation sur les obligations suisses. On renonce de ce fait à la fonction de garantie de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires. Une société suisse peut alors émettre des obligations et des produits structurés sans retenue d'impôt anticipé. La «règle des 10/20 créanciers non bancaires» et la problématique de «l'utilisation des ressources en Suisse», donc d'une émission à l'étranger garantie par une personne suisse, deviennent obsolètes par la même occasion.

En revanche, l'impôt anticipé sur les intérêts dérivés des comptes bancaires de personnes physiques suisses sera en principe maintenu, le champ d'application étant cependant limité aux personnes physiques suisses qui ont un compte

auprès d'un établissement financier réglementé. La «règle des 100 créanciers non bancaires» doit donc être supprimée.

Si la proposition du Conseil fédéral de supprimer l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires est généralement bien accueillie, elle mériterait d'être améliorée concernant quelques détails. La disposition transitoire, le traitement des placements collectifs de capitaux et la déduction de l'impôt anticipé sur les versements compensatoires ont notamment été critiqués [3].

### 1.2 Impôt anticipé sur les revenus d'intérêts de lege lata.

Le champ d'application de l'impôt anticipé sur les revenus d'intérêts a déjà été réduit à plusieurs reprises au cours des dernières années. En effet, l'impôt anticipé sur les revenus d'intérêts au sein d'un groupe a été en grande partie supprimé le 1<sup>er</sup> août 2010 [4] et libéralisé lors de la révision entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> avril 2017 [5]. La modification de pratique de l'AFC du 5 février 2019 a ensuite pratiquement éliminé les restrictions concernant l'utilisation des ressources en Suisse d'obligations étrangères garanties par une maison mère suisse [6]. Pour les intérêts d'emprunts à conversion obligatoire (CoCo) et d'emprunts avec abandon de créance (*written-down bonds*) au sens de l'art. 11 ss LB, le législateur a déjà prévu une disposition d'exception depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2013 [7]. Une disposition similaire s'applique depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2017 aux bail-in bonds (TLAC bonds) au sens de l'art. 28 ss LB [8]. Les deux dispositions sont limitées dans le temps et doivent être prorogées par le législateur.



CHRISTIANA LEUKER,  
MAG. RER. SOC. OEC.,  
P. LL.M., RESPONSABLE  
TECHNIQUE FISCALITÉ,  
EXPERTSUISSE



STEFAN OESTERHELT,  
AVOCAT,  
EXPERT FISCAL DIPLÔMÉ,  
LL.M., ASSOCIÉ,  
HOMBURGER

La proposition de réforme de l'impôt anticipé fait actuellement l'objet de délibérations parlementaires. Conformément au message du Conseil fédéral, une suppression de l'impôt anticipé sur les intérêts obligataires est improbable avant le 1<sup>er</sup> janvier 2024. Les règlements actuels, y compris les «règles des 10/20/100 créanciers non bancaires» décrites dans de précédents articles d'Expert Focus et la pratique relative à l'utilisation des ressources en Suisse, resteront donc en vigueur un certain temps.

La suppression de la règle des 10/20/100 créanciers non bancaires conformément à la proposition du Conseil fédéral ne signifie cependant pas que les revenus d'intérêts seront systématiquement exonérés de l'impôt anticipé. Les revenus d'intérêts restent soumis à l'impôt anticipé s'ils sont requalifiés en prestation appréciable en argent. C'est notamment le cas si le taux d'intérêt sur un prêt entre des parties liées ne soutient pas la comparaison avec des tiers [9]. Dans ce cas, il faut tenir compte des taux d'intérêt «safe haven» de l'AFC [10] et des règles relatives au capital propre dissimulé [11].

### 1.3 Impôt anticipé sur les versements compensatoires.

La réforme de l'impôt anticipé a également servi à établir une base légale pour la déduction de l'impôt anticipé sur les versements compensatoires dans l'art. 4, al. 1, let. D, P-LIA. Cela était nécessaire en raison de l'arrêt du Tribunal fédéral du 21 novembre 2017 (2C\_123/2016) qui a supprimé la base juridique du système précédent, laquelle reposait sur une base volontaire [12]. Il n'est pourtant pas certain que la réglementation légale proposée par le Conseil fédéral soit la panacée [13]. Le Parlement doit trouver une solution légale durable à cet égard.

## 2. ÉLARGISSEMENT DE LA PROCÉDURE DE DÉCLARATION DE L'IMPÔT ANTICIPÉ

L'élargissement de la procédure de déclaration de l'impôt anticipé est attendu depuis l'amendement législatif entré en vigueur le 15 février 2017, mais que le Conseil fédéral n'a jamais mis en œuvre dans l'ordonnance sur l'impôt anticipé [14]. La dernière modification de l'ordonnance sur l'impôt anticipé, qui a étendu le domaine d'application de la procédure de déclaration dans le groupe, remonte déjà à plus de dix ans [15]. Malheureusement, la proposition du Conseil fédéral du 14 avril 2021 à ce sujet ne répond pas aux prescriptions légales et doit donc être révisée. Un champ d'application aussi large que possible de la procédure de déclaration de l'impôt anticipé offre aux entreprises des avantages en matière de liquidité, mais empêche aussi tout versement d'intérêts moratoires. Ce dernier point est également une conséquence de l'amendement législatif du 15 février 2017 [16], dont les antécédents à la lumière de l'arrêt du Tribunal fédéral du 19 janvier 2011 (2C\_756/2010) ont déjà été abordés en détail dans Expert Focus [17].

La proposition du Conseil fédéral prévoit également d'allonger de trois à cinq ans la durée de l'autorisation requise pour exécuter la procédure de déclaration. Ce changement comporte le risque que les contribuables se sentent trop en sécurité. L'AFC peut en effet prélever l'impôt anticipé après

coup si les circonstances factuelles changent après l'octroi de l'autorisation. En vertu de la loi sur l'impôt anticipé, une perception ultérieure est possible dans les cinq ans suivant l'expiration de l'année civile au cours de laquelle le dividende ou la prestation appréciable en argent était prévu(e). En vertu de l'art. 12, DPA, l'AFC a cependant également le droit de prélever l'impôt anticipé pendant sept ans [18].

Un groupe de travail mis en place par le DFF a évalué l'introduction d'une procédure de déclaration facultative pour les personnes physiques en Suisse ayant un taux de participation de 10 %, mais a finalement recommandé de la rejeter dans son rapport du 22 mars 2021. Plusieurs arguments contre cette introduction ont été cités, notamment des préoccupations d'ordre constitutionnel, mais aussi le risque accru d'encassement de l'impôt anticipé et des impôts sur le revenu et sur la fortune. Sur la base des conclusions du groupe de travail, le DFF a annoncé le 5 août 2021 ne pas poursuivre l'idée d'une nouvelle procédure de déclaration des personnes physiques pour l'impôt anticipé.

## 3. SUPPRESSION DU DROIT DE TIMBRE D'ÉMISSION

Le 10 décembre 2009, le PLR a lancé une intervention parlementaire visant la suppression du droit de timbre d'émission sur les capitaux de tiers et les capitaux propres. Le droit de timbre d'émission sur les capitaux de tiers a été supprimé le 1<sup>er</sup> mars 2012 et la suppression du droit de timbre d'émission sur les capitaux propres a finalement été approuvée par le Parlement le 18 juin 2021. Cependant, le PS a lancé un référendum contre la suppression du droit de timbre d'émission sur les capitaux propres.

Le champ d'application du droit de timbre d'émission sur les capitaux propres a toutefois déjà été fortement réduit. En effet, avec son arrêt (en vigueur) du 15 avril 2009, le Tribunal administratif fédéral a limité le champ d'application du droit de timbre d'émission aux versements du détenteur direct [19]. Dans le cadre de la réforme de l'imposition des entreprises II, une exception de 10 millions de francs a été créée pour les mesures d'assainissement à l'art. 6, al. 1, let. k, LT. Les droits de participation à des banques qui ont été créés par l'utilisation de capital convertible selon l'art. 13, al. 1, LB sont exonérés du droit de timbre d'émission conformément à l'art. 6, al. 1, let. l, LT. Selon l'art. 6, al. 1, let. m, LT, il en va de même pour les droits de participation à des banques ou sociétés mères de groupes financiers qui sont créés ou augmentés par la conversion de capitaux étrangers en capitaux propres en vertu de l'art. 31, al. 3, LB.

La réforme du droit de la société anonyme, qui devrait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2023, introduit un report fiscal pour le paiement du droit de timbre d'émission en présence d'une marge de fluctuation du capital, dans le nouvel art. 7, al. 1, let. f, CP. Toutefois, si le droit de timbre d'émission est supprimé après le 1<sup>er</sup> janvier 2023 mais avant la fin de la marge de fluctuation de capital limitée à cinq ans, des problématiques de transition complexes se posent, comme l'ont souligné Stefan Oesterhelt et Susanne Schreiber [20]. ■

**Notes:** **1)** Cf. Ismajli, P., Kapalle, U., Réforme prévue de l'impôt anticipé, in: Expert Focus 2020|3, p. 162–167. **2)** Cf. Keglmaier, S., Hermann, Ch., Une occasion manquée, in: Expert Focus 2020|8, p. 513–516. **3)** Oesterhelt, S., Opel, A., Réforme de l'impôt anticipé – Orientation correcte et besoin ponctuel d'amélioration, Expert Focus Special 2021|Septembre et NZZ du 30 juillet 2021. **4)** Cf. Oesterhelt, S., Verrechnungssteuer und Emissionsabgabe bei Konzernfinanzierung, in: Expert Focus 2011|9, p. 756–762. **5)** Cf. Oesterhelt, S., Erleichterung bei der Konzernfinanzierung, in: Expert Focus 2017|9, p. 622–628. **6)** Cf. Oesterhelt, S., Auslandsanleihen mit Garantie der inländischen Muttergesellschaft, in: Expert Focus 2020|1–2, p. 57–62 ainsi que Harbecke, N., Auslandsanleihe mit Downstream-Garantie aus der Schweiz, in: Expert Focus 2020|4, p. 251–256. **7)** Art. 5, al. 1, let. g, LIA; cf. à ce sujet Oesterhelt, S., Obligations convertibles et prêts convertibles, in: Expert Focus Special 2021|Juillet, p. 1 ss, 4 ss. **8)** Art. 5, al. 1, let. i, LIA. **9)** Cf. Bonvin, F., Berr, N., Chevalley, M.-A., Pratique des prix de transfert relatifs aux transactions financières, in: Expert Focus 2020|6–7 (partie 1), p. 390 ss et 2020|8 (partie 2), p. 524 ss; Brügger, U., Pauli, Ch., Neue Entwicklungen im Bereich Cash Pooling: Lockerungen bei der Verrechnungssteuer – Transfer Pricing zunehmend kritischer, in: Expert Focus 2010|10, p. 704–710; Jaussi, T., Pfirter, M., Unternehmensfinanzierung und insb. Konzernfinanzierung, in: Expert Focus 2009|5, p. 399–406. **10)** Oesterhelt, S., Zinssätze auf Aktionärsdarlehen, in: Expert Focus 2018|3, p. 185–188; Sturzenegger, N., Bonvin, N., Konzerninterne Finanzierung und die Schweiz – Nutzung von Safe Harbors: Möglichkeiten und Grenzen, in: Expert Focus 2015|8, p. 631–635. **11)** Oesterhelt, S., Zinsen auf verdecktem Eigenkapital – Steuerfolgen der Umqualifikation von garantierten Drittdarlehen, in: Expert Focus 2018|12, p. 1005–1009; Mosimann, C., Roos, C., Ermittlung des verdeckten Eigenkapitals – Fremdfinanzierung von selbst geschaffenen Mehrwert, in: Expert Focus 2019|11, p. 879–884. **12)** Cf. Liebel-Kotz, S., Verrechnungssteuerpraxis der ESTV bei Dividendenersatzzahlungen hinfällig, in: Expert Focus 2018|4, p. 294–300. **13)** Cf. Hermann, Ch., Dunkler Fleck im Verrechnungssteuergesetz, FuW du 20 mai 2021. **14)** Cf. Oesterhelt, S., Schreiber, S., Procédure de déclaration pour les prestations appréciables en argent, in: Expert Focus Special 2021|Septembre, p. 1 ss. **15)** Cf. Hochreutener, H.-P., Meldeverfahren bei der Verrechnungssteuer – Transfer Pricing zunehmend kritischer, in: Expert Focus 2011|1–2, p. 77–84. **16)** Cf. à ce sujet Bürgy, D., Procédure de déclaration de l'impôt anticipé – Le Parlement corrige la pratique de l'AFC, in: Expert Focus 2016|11, p. 805; Matteotti R., Übergangsbestimmung zur Änderung des Meldeverfahrens – Steuersystematische und verfassungsrechtliche Würdigung, in: Expert Focus 2016|10, p. 771 ss. **17)** Cf. Brülisauer, P., 30-Tage-Frist zur Anwendung des Meldeverfahrens, in: Expert Focus 2011|12, p. 1042 ss; Schär, D., Verrechnungssteuer bei Dividendenausschüttungen, in: Expert Focus 2012|3, p. 171 ss; Bürgy, D., Neuhaus, M., Procédure de déclaration en cas de distributions de dividendes – à propos de la décision de l'AFC, in: Expert Focus 2013|12, p. 960; Bürgy, D., Matteotti, R., Roth P., Fristen beim Meldeverfahren – Vorentwurf der WAK-N, in: Expert Focus 2015|5, p. 422 ss. **18)** Cf. Oesterhelt, S., Verjährung der Verrechnungssteuer – Erweiterung von fünf auf sieben Jahre durch Art. 12 VStrR, in: Expert Focus 2017|8, p. 535–539. **19)** Cf. Oesterhelt, S., Emissionsabgabe auf Zuschüssen von Gesellschaftern, in: Expert Focus 2010|12, p. 881–886. **20)** Cf. Oesterhelt, S., Schreiber, S., Aspects fiscaux de la révision du droit de la société anonyme, in: Expert Focus Special 2021|Septembre, p. 1–7.