

Date de dépôt: 31 août 2005

Messagerie

**Réponse du Conseil d'Etat
aux l'interpellations urgentes écrites :**

- a) IUE 218-A** Interpellation urgente écrite de M. Rémy Pagani relative « au désaccord fiscal » concernant le groupe Franck Muller
- b) IUE 219-A** Interpellation urgente écrite de M. Rémy Pagani relative « au désaccord fiscal » concernant le groupe Franck Muller (bis)
- c) IUE 220-A** Interpellation urgente écrite de Mme Laurence Fehlmann Rielle : Remises d'impôts à certaines entreprises : la loi est-elle correctement appliquée ?

Mesdames et
Messieurs les députés,

En date du 10 juin, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat les interpellations urgentes écrites qui ont la teneur suivante :

- IUE 218 relative « au désaccord fiscal » concernant le groupe Franck Muller »

Des experts mandatés par la justice cantonale auraient estimé que le groupe Franck Müller devrait plus de 200 millions de francs répartis sur quatre exercices, tandis que le Département des finances discute quant à lui d'une somme de l'ordre de 50 à 60 millions de francs, concernant pour partie le groupe et pour l'essentiel Vartan Sirmakes et Franck Muller.

En l'état de nos connaissances, nous avons toutes les raisons de croire que le Département des finances n'applique pas la loi avec rigueur. Dès lors, nous posons la question suivante :

Le Conseil d'Etat exige-t-il, lors d'un rappel d'impôt concernant des entreprises connues pour rapporter beaucoup d'argent à leurs actionnaires, que les amendes prévues dans la Loi de procédure fiscale (D 3 17 - Art. 69 al.2) soient appliquées selon les usages (nous voulons dire par là que le Conseil d'Etat ne cède-t-il pas au chantage à l'emploi en abaissant le montant de l'amende), et que le cas échéant, les éventuels faux dans les titres constatés soient pris en compte dans l'estimation de l'amende selon la jurisprudence ?

- IUE 219 relative « au désaccord fiscal » concernant le groupe Frank Muller (bis)

Des experts mandatés par la justice cantonale auraient estimé que le groupe Franck Müller devrait plus de 200 millions de francs répartis sur quatre exercices, tandis que le Département des finances discute quant à lui d'une somme de l'ordre de 50 à 60 millions de francs, concernant pour partie le groupe et pour l'essentiel Vartan Sirmakes et Franck Muller.

En l'état de nos connaissances, nous avons toutes les raisons de croire que le Département des finances n'applique pas la loi avec rigueur. Dès lors, nous posons la question suivante :

Le Conseil d'Etat applique-t-il les allègements fiscaux prévus dans la Loi sur l'imposition des personnes morales (D 3 15 - Art. 10 al. 1) pour des entreprises en cours de restructuration ou nouvellement créées si elles subissent par ailleurs un rappel d'impôt important du fait de leur fraude fiscale réitérée sur une longue période ?

- IUE 220 intitulée « Remises d'impôts à certaines entreprises : la loi est-elle correctement appliquée ?

Suite à ma précédente interpellation écrite du mois de février qui se référait à des arrangements fiscaux accordés à certaines entreprises dont par exemple le groupe Franck Muller Watchland, des articles de presse ont fait mention d'une différence d'appréciation relative à la nature des sociétés de ce groupe. Rappelons que « les personnes morales sont assujetties de façon illimitée à l'impôt lorsqu'elles ont leur siège ou leur administration effective en Suisse, respectivement dans le canton. » (Xavier Oberson).

Ma question est la suivante et s'adresse à la présidente du département des finances :

Comment explique-t-elle le désaccord de Fr 140 millions entre l'estimation du Pouvoir judiciaire et celle de l'Administration fiscale découlant d'une analyse divergente de la nature des sociétés du groupe Franck-Müller Watchland (cf. article du Temps du 10 mars 2005) ; peut-

elle garantir que le département interprète de manière rigoureuse le principe de l'administration effective d'une société ?

Je la remercie d'avance de ses réponses.

Réponse du Conseil d'Etat

Les trois interpellations urgentes écrites concernées par la présente réponse du Conseil d'Etat sont liées de manière intime au même sujet, de sorte qu'il convient, indépendamment du fait que deux d'entre elles sont déposées par M. Rémy Pagani et l'autre par Mme Laurence Fehlmann Rielle, d'être réunies pour une réponse globale et cohérente.

En premier lieu, il convient de préciser que chaque dossier de la nature de celui faisant l'objet des trois interpellations est traité de manière conjointe entre les autorités fiscales cantonales et fédérales, ce qui est le cas également en l'espèce et, de surcroît, que le traitement final fait l'objet d'une approbation de la Présidente du Département des finances, voire du Conseil d'Etat lui-même.

S'agissant des questions posées par les trois interpellations urgentes, les réponses peuvent être fournies dans l'ordre de leur séquence puisque, par coïncidence, celle-ci s'articule de manière très logique.

1.Question posée par l'IUE 218 : Le Conseil d'Etat exige-t-il, lors d'un rappel d'impôt concernant des entreprises connues pour rapporter beaucoup d'argent à leurs actionnaires, que les amendes prévues dans la Loi de procédure fiscale (D 3 17 – Art. 69 al. 2) soient appliquées selon les usages (nous voulons dire par là que le Conseil d'Etat ne cède-t-il pas au chantage à l'emploi en abaissant le montant de l'amende), et que le cas échéant, les éventuels faux dans les titres constatés soient pris en compte dans l'estimation de l'amende selon la jurisprudence ?

Au plan administratif (administration fiscale), le droit pénal fiscal permet d'infliger des amendes en cas de soustraction consommée ou de tentative de soustraction. Alors que le second motif conduit à la fixation d'une amende s'élevant aux 2/3 de ce qu'elle serait dans le premier cas, la fraude fiscale n'est pas sanctionnée directement par l'administration ; cette sanction est du ressort du Parquet.

Quant à la fixation de l'amende, elle est fondée sur des critères objectifs prévus par les textes légaux, dont l'application n'est pas toujours aisée. La règle veut que la soustraction d'impôt consommée est punie, dès lors qu'il y a

faute, d'une amende équivalente à 1 fois l'impôt élué. En fonction des circonstances atténuantes ou aggravantes, ce montant peut être réduit à 1/3 ou porté à 3 fois. Le chantage à l'emploi n'a pas sa place dans cette approche.

Il découle de ce qui précède que la sanction de la faute par l'amende est fondée sur l'impôt économisé ; s'il y a économie d'impôt effective et soustraction, alors il y a sanction.

2. Question posée par l'IUE 219 : Le Conseil d'Etat applique-t-il les allégements fiscaux prévus dans la Loi sur l'imposition des personnes morales (D 3 15 – Art. 10 al. 1) pour des entreprises en cours de restructuration ou nouvellement créées si elles subissent par ailleurs un rappel d'impôt important du fait de leur fraude fiscale réitérée sur une longue période ?

Sur le fond, il est nécessaire de rappeler que les allégements fiscaux s'appliquent en fonction d'une approche économique liée à l'apport qu'une entreprise, exploitée par une personne physique ou morale, qu'elle soit nouvelle ou en restructuration, génère pour le canton.

Cette approche, fondée sur l'aspect économique, est parfaitement claire dans la loi. La pratique administrative, l'octroi d'allégements fiscaux étant de compétence du Conseil d'Etat, ne s'éloigne pas de cette approche légale mais vise, au contraire, à en restreindre le champ d'application en définissant et précisant ce que sont les notions d'apport économique, d'entreprises nouvelles ou en restructuration, en vérifiant chaque fois que les allégements fiscaux ne puissent pas, notamment, aboutir à des distorsions de concurrence. L'égalité de traitement est également un critère fondamental à respecter pour l'octroi d'allégements fiscaux.

Par ailleurs, dans l'hypothèse où une entreprise bénéficiant d'allégements fiscaux faisait l'objet d'un rappel d'impôt et d'une procédure en soustraction, il convient de préciser que le rappel n'aurait d'incidence que proportionnelle aux allégements consentis (par exemple un allégement de 100% rendrait le rappel d'impôt sans effet, puisque sans objet) ; l'amende suivrait par extension le même chemin.

Alors que le fait de subir un rappel d'impôt est sans lien direct avec le fait d'accorder ou non des allégements fiscaux, la question qui reste posée est de savoir si des allégements fiscaux peuvent être octroyés, avec effet rétroactif, alors même qu'aucune demande n'a été déposée initialement. Le Conseil d'Etat considère que la réponse à cette question doit être négative.

3. Question posée par l'IUE 220 : Comment explique-t-elle le désaccord de Fr 140 millions entre l'estimation du Pouvoir judiciaire et celle de l'Administration fiscale découlant d'une analyse divergente de la

nature des sociétés du groupe Franck-Muller Watchland (cf. article du Temps du 10 mars 2005) ; peut-elle garantir que le département interprète de manière rigoureuse le principe de l'administration effective d'une société ?

L'application du concept de direction effective doit être mise en perspective de la réalité du tissu économique suisse et genevois. En cette matière, et l'arrêt du Tribunal fédéral du 4 décembre 2003 (2A.321/2003) dans une affaire genevoise, instruite par l'administration fiscale cantonale, en est une preuve irréfutable ; notre canton, soit l'administration fiscale, adopte une position claire et rigoureuse.

Par extension, il faut préciser que les questions de fiscalité internationale, pour les entreprises et groupes d'import-export et d'exportation notamment, impliquent chaque fois la question des prix de transfert ou de répartition internationale des profits; ces sujets, lorsqu'ils se présentent à l'autorité fiscale cantonale font chaque fois l'objet de discussions, et d'une décision partagée, avec l'administration fédérale des contributions, au plan des impôts directs comme à celui de l'impôt anticipé cas échéant.

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les députés, à prendre acte de la présente réponse.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

Le chancelier :
Robert Hensler

La présidente :
Martine Brunschwig Graf