

Date de dépôt : 21 mai 2012

Rapport

de la Commission fiscale chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant différentes lois fiscales (D 3 08)
(Imposition des participations de collaborateur)

Rapport de majorité de M. Christo Ivanov (page 1)

Rapport de minorité de M^{me} Lydia Schneider Hausser (page 14)

RAPPORT DE LA MAJORITÉ

Rapport de M. Christo Ivanov

Mesdames et
Messieurs les députés,

La Commission fiscale s'est réunie les 4 et 24 avril et le 8 mai 2012 pour étudier le projet de loi 10924.

Elle a siégé sous la présidence de M. Christophe Aumeunier. Les procès-verbaux ont été tenus par M. Gérard Riedi. Qu'ils soient remerciés pour la qualité de leur travail.

Ont également participé aux travaux de la commission, M. David Hiller, conseiller d'Etat, DF ; M. Bertrand Lugon-Moulin, secrétaire général adjoint, DF ; M^{me} Sarah Busca Bonvin, directrice générale adjointe, AFC, DF ; M^{me} Claire Vogt Moor, affaires fiscales AFC, DF. Que toutes ces personnes soient ici remerciées de leurs apports appréciés aux travaux de la commission.

Le président signale que le département des finances s'excuse de ne pas pouvoir présenter aujourd'hui, mardi 4 avril 2012, le **PL 10924**.

Présentation du projet de loi par M^{me} Busca Bonvin

M^{me} Busca Bonvin remercie les commissaires de donner l'occasion à l'AFC de présenter un projet de loi qui peut sembler aride et technique pour ceux qui ne pratiquent pas la fiscalité des actions et des options.

La présentation du **PL 10924** se fera en trois parties : une présentation contextuelle ; une présentation des principales modifications introduites par la loi fédérale du 17 octobre 2010 sur l'imposition des participations de collaborateurs ; une présentation des objets introduits par la **PL 10924**. Dans la 2^{ème} et la 2^{ème} partie, les commissaires seront attentifs au fait que les nouveautés introduites dans la LIFD et dans la LHID ne peuvent pas faire l'objet de modifications au niveau cantonal. Cela permet de mettre en évidence les éléments qui peuvent encore être sujets à discussions au niveau cantonal.

M^{me} Busca Bonvin rappelle que les actions de collaborateurs sont des titres de participation au capital de l'entreprise elle-même, soit celle de l'employeur ; soit une société du même groupe. Ces actions sont octroyées au collaborateur par son employeur à des conditions préférentielles, voire gratuitement, et elles sont générées par le rapport de travail avec ce collaborateur. Il faut distinguer les actions des options. Ces dernières sont des droits accordés au collaborateur à des conditions préférentielle sur la base de rapports de travail qui leur permettent ultérieurement d'acquérir des titres de la société employeur ou d'une société qui lui est proche durant une période déterminée et à un prix déterminé.

M^{me} Busca Bonvin présente le délai de blocage. En pratique, ces actions et options de collaborateurs sont souvent assortis d'un délai de blocage dans le but de fidéliser les collaborateurs. Le collaborateur ne peut ainsi disposer des actions ou d'exercer les options durant une période de un à dix ans. Il faut toutefois distinguer la notion de délai de blocage de la notion de vesting (**droits acquis**). Outre le délai de blocage, il peut y avoir, mais uniquement pour les options, une période de vesting durant laquelle le collaborateur doit mériter les options qui lui sont octroyées. Un collaborateur peut ainsi se voir octroyer des options sur une société si des objectifs ont été atteints à une date fixée.

M^{me} Busca Bonvin aborde la question de savoir pourquoi il y a tant de circulaires ainsi que le nouveau projet de loi pour régler l'imposition des actions et des options de collaborateurs. Outre la question de la valorisation des titres non cotés en bourse, le principal problème concerne le moment de l'imposition des actions et des options de collaborateurs, soit le moment où le collaborateur a réalisé un revenu par la vente d'actions ou

d'options et doit donc être imposé. Pour les actions, il y a deux moments principaux pour les taxer : soit au moment de leur remise en cas d'actions libres, soit au terme du délai de blocage si les actions sont bloquées. Pour les options, la situation est plus compliquée.

Il y aurait trois moments d'imposition possible : soit au moment de l'attribution de celles-ci ; soit au moment de l'acquisition irrévocable du droit d'exercice ; soit au moment de l'exercice des options. Finalement, c'est le problème central dans la fiscalité des options et des actions.

M^{me} Busca Bonvin informe la commission que de nombreuses circulaires ont régi l'imposition des actions et des options de collaborateurs dans le passé. La 1^{ère} date de 1973 et ne traitait que des actions. Elle distinguait déjà les actions libres, les actions bloquées et une 3^{ème} catégorie qui n'a pas été reprise depuis. Il y avait déjà une imposition avec la prise en compte, en cas de blocage, d'un escompte sur la valeur de l'action. En 1990, l'AFC a publié une nouvelle circulaire qui détaillait ce type d'imposition avec l'apparition de nouveaux outils notamment les options. Des modalités d'imposition sont restées, pour l'essentiel les mêmes, avec une imposition à l'octroi tant pour les actions libres que pour les actions bloquées. L'AFC a introduit une nouvelle distinction entre les actions avec ou sans obligation de reprise, mais cela a été déjugé par les tribunaux et cette distinction n'a plus été reprise ultérieurement.

Pour les options, dans les années 80, les titres étaient ceux de sociétés cotées en bourse. Elles n'étaient pas bloquées et que la personne pouvait en disposer. Ces options devaient être imposées au moment de leur attribution. Si elles étaient bloquées (non négociables), elles devaient être imposées au moment où le collaborateur exerçait son option. Le critère de distinction pour déterminer à quel moment le revenu était réalisé était l'aliénabilité.

Le Tribunal de 2^{ème} instance du canton de Zurich a déjugé la circulaire au niveau des options. Par conséquent une nouvelle circulaire a été élaborée en 1997 et régit encore actuellement le traitement fiscal des actions et des options de collaborateurs.

M^{me} Busca Bonvin précise que la circulaire et la lettre-circulaire du 6 mai 2003, qui précise la notion de vesting (**droits acquis**), fixent des principes généraux à appliquer. Il existe parfois des cas hybrides, qui ne sont pas prévus par rapport à ce qui était visé lors de l'élaboration de la circulaire. La Confédération a décidé d'élaborer un projet de loi pour régler la matière, sur les bases d'une large consultation en 2003.

M^{me} Busca Bonvin aborde la manière dont sont traités les actions et les options, dans le cadre de la nouvelle loi fédérale. Pour les actions, le traitement fiscal est identique à celui appliqué à ce jour.

Pour les options, l'ancienne circulaire prenait en compte le critère de l'aliénabilité ou non de l'option. Dans la nouvelle circulaire de 1997, celle-ci a remplacé le critère de l'évaluation. Il s'agit de savoir si les options sont imposables au moment de leur octroi ou non. Les options considérées en principe comme droits d'expectative sont notamment des options avec une durée de vie de plus de dix ans ou un délai de blocage de plus de cinq ans. Il existe des exceptions liées aux options qui ont des clauses de déchéance où que la personne doit encore être au sein de la société au moment où elle les exerce ses droits.

En résumé, les actions sont, aujourd'hui imposées lors de l'attribution avec la prise en compte d'un escompte de 6% par année, pour 10 ans au maximum, en cas de délai de blocage. Avec un blocage de dix ans, la valeur vénale retenue au niveau des revenus et de la fortune correspondra à environ 55% de la valeur vénale de l'action au moment de l'octroi.

Au niveau des options, les options évaluables sont imposées, à l'octroi, sur la différence entre la valeur vénale et le prix d'acquisition. Le canton de Genève a également appliqué, dans certains cas, une imposition à l'octroi différé de l'exercice. En pratique, il y a des cas difficiles et cela a conduit l'administration à revoir sa pratique. L'imposition des options est faite de manière proportionnelle, sans base légale expresse, mais sur la base des principes reconnus de l'OCDE en matière d'imposition des options de collaborateur et des conventions internationales en vue d'éviter les doubles impositions.

M^{me} Busca Bonvin explique que, face à cette situation, une loi a été élaborée, en 2004, par la Confédération et adoptée par les Chambres fédérales en 2010. **Son entrée en vigueur est prévue pour le 1^{er} janvier 2013.** La nouvelle loi laisse peu de manœuvre aux cantons. La plupart des principes sont réglementés dans la LHID. Les cantons disposent d'une faible marge de manœuvre sur deux éléments soit : les modalités d'imposition sur la fortune des participations et sur le taux d'imposition à la source élargie.

M^{me} Busca Bonvin présente les nouveautés de la loi fédérale. Il y a deux catégories que sont : l'acquisition de participations (droit de vote, droit aux dividendes, droit de souscription ou droit d'acquérir des actions dans la société) et la deuxième aux participations « improprement dites ». Ce sont des mécanismes et instruments n'aboutissant pas à une prise de participation dans le capital de la société, mais qui visent à fixer le montant du bonus. Cela

revient pour une société à attribuer virtuellement des options de la société. La valeur prise par ces options ou par ces actions à un moment prévu déterminera le montant du bonus versé au collaborateur en espèces. Cela signifie que le collaborateur ne participera pas au capital de la société, ni immédiatement, ni à terme.

La catégorie des participations « proprement dites » comporte les actions, les bons de jouissance, les bons de participation, les parts sociales et les options, donnant droit à l'acquisition des participations susmentionnées. Pour l'imposition des actions de collaborateurs, rien ne change par rapport à la pratique actuelle. Pour les options, le critère d'évaluabilité est abandonné. Le collaborateur est donc imposé sur la différence entre la valeur vénale diminuée, le cas échéant, du prix d'acquisition. La première condition, c'est qu'elles soient cotées en bourse ; ce qui signifie qu'il y a une référence à la valeur boursière et que les méthodes actuarielles ne sont plus nécessaires. Ceux qui avaient des options évaluables et qui, par la suite, ne les exerçaient jamais, parce que le cours de bourse s'effondrait, se voyaient imposés sur le revenu dont ils n'avaient jamais disposé. Cette situation n'existera plus.

M^{me} Busca Bonvin pense que cela supprimera aussi les problèmes de trésorerie qui pouvaient connaître certains collaborateurs, notamment dans les start-up. L'AFC ne voit jamais d'options cotées en bourse et librement disponibles octroyées aux collaborateurs. L'objectif de fidélisation n'est plus atteint si le collaborateur peut immédiatement réaliser les titres qui lui sont octroyés.

La catégorie des participations « improprement dites » seront toujours imposables au moment de l'encaissement de l'indemnité. Le collaborateur sera ainsi imposé au moment de l'encaissement du montant en espèces. Tout cela est prévu dans la LHID.

M^{me} Busca Bonvin indique qu'une autre nouveauté est l'introduction de l'imposition proportionnelle dans la loi. Elle prend l'exemple d'un collaborateur qui se voit remettre des options de collaborateur. Il y a généralement une période durant laquelle elles peuvent être soumises à un vesting et/ou à un délai de blocage. Toute la problématique réside si ce collaborateur réside en Suisse durant un certain temps et à l'étranger pendant une autre partie. Depuis plusieurs années, l'administration prévoit une clause dans les rulings prévoyant pour les employeurs de prélever l'impôt à la source puisque le revenu qui est réalisé est finalement en partie en relation avec une prestation qu'il a fournie en Suisse. La loi ancre ce principe avec l'obligation pour l'employeur de prélever l'impôt à la source au moment où le collaborateur exerce ses options. Le revenu est divisé au prorata de la

durée en Suisse par rapport à la durée totale entre l'attribution des options et la naissance du droit d'exercice.

Un projet d'ordonnance de l'administration fédérale des contributions a été mis en consultation. Celle-ci s'est achevée le **2 mars 2012**. Dans ce projet, les obligations d'attester sont relativement plus importantes.

M^{me} Busca Bonvin aborde les nouveautés introduite par le projet de loi cantonale et pour lesquelles le canton dispose d'une marge de manœuvre. D'abord, ces actions et quelques options cotées qui seront prises en compte sur le revenu et qui devront être imposées au niveau de la fortune. Le nouveau droit fédéral (LHID modifiée) prévoit l'obligation pour les cantons de prendre en compte le délai de blocage de manière appropriée dans la détermination de la valeur vénale. Le Conseil d'Etat prévoit ainsi de reprendre la méthode d'escompte utilisée pour déterminer le revenu également au niveau de la fortune, c'est-à-dire de faire un abattement en fonction du nombre d'années de blocage. Le 2^{ème} élément est le taux de l'impôt à la source prélevé quand une personne exerce des options alors qu'elle est domiciliée à l'étranger. La question est de savoir quel taux l'employeur doit appliquer si le collaborateur exerce ses options à l'étranger. Au niveau fédéral, le choix a été de fixer le taux d'imposition à la source au taux maximum de 11,5% pour l'IFD considérant que cette catégorie de contribuables sont généralement des cadres de multinationales et ont un revenu relativement élevé. Sur le plan cantonal, en partant sur le taux maximal, on serait proche d'un taux de 44% ou 45 pour l'impôt à la source. Après discussion avec d'autres cantons, l'AFC a constaté qu'ils s'inspiraient, en règle générale, du taux appliqué aux administrateurs. Après analyses de tous ces éléments, un taux d'imposition à la source élargi fixé à 20%, est également proposée une modification du taux d'imposition des administrateurs qui passerait de 15% actuellement à un taux de 20% comme dans la plupart des cantons suisses. Il semblait, en effet, difficilement explicable qu'il y ait des taux d'imposition qui puissent diverger si une personne reçoit des options ou des actions en tant qu'administrateur ou en tant que collaborateur.

Ouverture de la discussion

Un député (PDC) remercie M^{me} Busca Bonvin pour sa présentation très complète. Il n'a toutefois pas saisi ce qui a mené le Conseil d'Etat à poursuivre l'imposition des actions de collaborateurs ou des options directement disponibles au moment de l'attribution.

M^{me} Busca Bonvin répond que cette question est réglée par le droit fédéral. Pour les actions de collaborateur, on considère que le revenu réalisé au moment de l'attribution de l'action elle-même, qu'elle soit libre ou bloquée. Le blocage est pris sous la forme de l'abattement sur la valeur vénale de l'action. Au moment où le collaborateur se voit attribuer le doit aux actions, il peut déjà exercer tous ses droits, sauf celui de les vendre. La jurisprudence a considéré que c'est au moment de leur attribution que le revenu a été acquis.

Un député (PDC) aimerait avoir un exemple concret du délai de blocage sur l'évaluation des participations en matière d'impôt sur la fortune.

M^{me} Busca Bonvin explique qu'un tableau figurant dans le message du Conseil fédéral (voir Feuille fédérale 2004 page 526) montre l'importance de l'abattement. Un collaborateur qui a reçu une action avec un délai de blocage de dix ans bénéficiera, au niveau du revenu et de la fortune, d'un abattement de 44% sur la valeur vénale de cette action. Si l'action vaut 100 F, elle ne paiera que 56 F. L'année suivante, il n'y a plus que neuf années de blocage et elle ne payera que sur 56 F si la valeur de l'action reste à 100 F. Il est précisé que la valeur vénale est celle du 31 décembre de chaque année.

Un député (L) constate que c'est un projet de loi très technique où la position politique ne concerne que quelques points. Il aimerait savoir si une estimation en francs de ce changement de pratique et de ces clarifications est calculée.

M^{me} Busca Bonvin que le changement de taux de 15% à 20% a été chiffré et fige dans l'exposé des motifs. Cela représente 2 millions de francs de recettes supplémentaires pour le canton et 600 000 F pour les communes.

Un député (PDC) note que l'une des deux questions politiques est : est celle du taux d'imposition à la source que le canton peut fixer. La plupart des actions et des options sont souvent octroyées à des employés de PME et de start-up qui ont peu de moyens financiers sans compter de la durée de vie des start-up soit deux sur dix. Le taux ne devrait pas être plus élevé que celui fixé par le Conseil d'Etat, sinon cela pourrait être un message négatif, notamment pour créer de l'emploi endogène.

M^{me} Busca Bonvin explique, par rapport à ce taux, que le canton de Vaud n'a pas encore présenté de projet. Par contre, elle est en contact avec eux pour que les taux soient à peu près harmonisés.

Le président aimerait savoir s'il y a eu une pré-consultation sur ce projet de loi.

M^{me} Busca Bonvin répond au président que cela n'a pas été le cas.

Une députée (S) souhaite savoir si des types de formations impliquant de rester dans la société plusieurs années sont incluses dans les options, par exemple une formation octroyée par la société.

M^{me} Busca Bonvin signale que les options sont des droits qui sont vraiment distincts de la formation.

Un député (PDC) pense que les auditions ne devraient porter que sur les questions politiques. Il demande qu'elle serait les conséquences si le Grand Conseil n'adopte pas cette loi ou qu'elle n'entre pas en vigueur au 1^{er} janvier 2013.

M^{me} Busca Bonvin a distingué la partie contraignante de la LHID, dès le 1^{er} janvier 2013, à cet effet. Dès cette date, l'AFC devra partir sur ces principes et moments d'imposition prévus par la LHID. Comme M. Hiler a répondu pour un autre projet de loi, le cas échéant un règlement du Conseil d'Etat sera mis en œuvre.

Un député (L) note que ce projet de loi est soumis à référendum obligatoire. Par contre, les modifications prévues par la Constituante avec une nouvelle forme de référendum, pourraient permettre d'économiser un vote. Il faudrait toutefois suspendre les travaux jusqu'à l'éventuelle adoption de la nouvelle Constitution.

M^{me} Vogt Moor précise que le droit fédéral s'appliquera quoi qu'il arrive le 1^{er} janvier 2013. Il se peut que le vote n'ait pas lieu en 2012 en fonction du Grand Conseil. Quoi qu'il en soit, le Conseil d'Etat devrait adopter un règlement provisoire qui ne pourrait porter, que sur la mesure nécessaire, sur les points spécifiques qui relèvent de la compétence cantonale.

Le président demande si des commissaires souhaitent effectuer des auditions pour la suite des travaux.

Un député (S) aimerait évoquer la question des auditions lors de la prochaine séance une fois que les commissaires auront pris connaissance du projet de loi.

Entrée en matière

Le président procède au vote d'entrée en matière du PL 10924.

Vote d'entrée en matière sur le PL 10924

Pour :	6 (3 Ve, 2 S, 1 PDC)
Contre :	7 (3 L, 2 R, 1 UDC, 1 MCG)
Abstention :	0

L'entrée en matière du PL 10924 est refusée.

Un député (PDC) est choqué par ce choix de la commission. Il comprend que le droit fédéral sera adapté au niveau cantonal par voie réglementaire.

M^{me} Busca Bonvin confirme que le Conseil d'Etat va devoir prendre les mesures, par voie de règlement, pour mettre en place les dispositions non contraignantes de la LHID.

Le préopinant (PDC) ne comprend pas pourquoi la majorité ne soutient pas ce projet de loi qui est une adaptation du droit fédéral.

Le président indique que le débat sera libre.

Projet de loi (10924)

modifiant différentes lois fiscales (D 3 08) (*Imposition des participations de collaborateur*)

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
décrète ce qui suit :

Art. 1 Modifications

¹ La loi sur l'imposition des personnes physiques, du 27 septembre 2009 (D 3 08), est modifiée comme suit :

Art. 3, al. 2, lettre b (nouvelle teneur)

² Les personnes physiques qui, au regard du droit fiscal, ne sont ni domiciliées, ni en séjour en Suisse sont assujetties à l'impôt à raison du rattachement économique lorsque :

- b) en leur qualité de membres de l'administration ou de la direction d'une personne morale qui a son siège ou un établissement stable dans le canton, elles reçoivent des tantièmes, jetons de présence, indemnités fixes, participations de collaborateur ou autres rémunérations;

Art. 18 Produit de l'activité lucrative dépendante I. Principe (note et al. 1, nouvelle teneur)

¹ Sont imposables tous les revenus provenant d'une activité exercée dans le cadre de rapports de travail, qu'elle soit régie par le droit privé ou par le droit public, y compris les revenus accessoires, tels que les indemnités pour prestations spéciales, les commissions, les allocations, les primes pour ancienneté de service, les gratifications, les pourboires, les tantièmes, les avantages appréciables en argent dérivant de participations de collaborateur et les autres avantages appréciables en argent.

Art. 18A IA. Participations de collaborateur (nouveau)

¹ Sont considérées comme participations de collaborateur proprement dites :

- a) les actions, les bons de jouissance, les bons de participation, les parts sociales et toute autre participation que l'employeur, la société mère ou une autre société du groupe offre au collaborateur;
- b) les options donnant droit à l'acquisition de participations citées à la lettre a.

² Sont considérées comme des participations de collaborateur improprement dites les expectatives sur de simples indemnités en espèces.

Art. 18B IB. Revenus provenant de participations de collaborateur proprement dites (nouveau)

¹ Les avantages appréciables en argent dérivant de participations de collaborateur proprement dites, excepté les options non négociables ou non cotées en bourse, sont imposables à titre de revenu d'une activité lucrative salariée au moment de leur acquisition. La prestation imposable correspond à la valeur vénale de la participation diminuée, le cas échéant, de son prix d'acquisition.

² Lors du calcul de la prestation imposable des actions de collaborateur, il est tenu compte des délais de blocage par un escompte de 6% sur la valeur vénale des actions par année de blocage. L'escompte est limité à 10 ans.

³ Les avantages appréciables en argent dérivant d'options de collaborateur non négociables ou non cotées en bourse sont imposés au moment de l'exercice des options. La prestation imposable est égale à la valeur vénale de l'action moins le prix d'exercice.

Art. 18C IC. Revenus provenant de participations de collaborateur improprement dites (nouveau)

Les avantages appréciables en argent dérivant de participations de collaborateur improprement dites sont imposables au moment de l'encaissement de l'indemnité.

Art. 18D ID. Imposition proportionnelle (nouveau)

Si le contribuable n'était ni domicilié ni en séjour en Suisse au regard du droit fiscal pendant tout l'intervalle entre l'acquisition et la naissance du droit d'exercice de l'option de collaborateur non négociable (art. 18B, al. 3), les avantages appréciables en argent dérivant de cette option sont imposés proportionnellement au rapport entre la totalité de cet intervalle et la période passée en Suisse.

Art. 49A Evaluation des participations de collaborateur (nouveau)

¹ Les participations de collaborateur au sens de l'article 18B, alinéa 1, sont évaluées à leur valeur vénale. Les délais de blocage sont pris en compte par application de l'article 18B, alinéa 2.

² Les participations de collaborateur au sens des articles 18B, alinéa 3, et 18C sont déclarées sans valeur fiscale au moment de l'attribution.

* * *

² La loi de procédure fiscale, du 4 octobre 2001 (D 3 17), est modifiée comme suit :

Art. 34, al. 1, lettre d (nouvelle)

¹ Pour chaque période fiscale, une attestation doit être remise au département par :

- d) les employeurs qui accordent des participations de collaborateur à leurs employés, sur toutes les données nécessaires à la taxation. Les dispositions arrêtées par le Conseil fédéral sur la base de l'article 129, alinéa 1, lettre d, de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct, du 14 décembre 1990, s'appliquent par analogie.

* * *

³ La loi sur l'imposition à la source des personnes physiques et morales, du 23 septembre 1994 (D 3 20), est modifiée comme suit :

Art. 2, al. 2 (nouvelle teneur)

² Tous les revenus provenant d'une activité pour le compte d'autrui sont imposables, y compris les revenus accessoires tels que les indemnités pour prestations spéciales, les commissions, les allocations, les primes pour ancienneté de service, les gratifications, les pourboires, les tantièmes, les participations de collaborateur et tout autre avantage appréciable en argent, de même que les revenus acquis en compensation tels que les indemnités journalières d'assurance-maladie, d'assurances contre les accidents ou de l'assurance-chômage.

Art. 9 (nouvelle teneur)

¹ Les personnes domiciliées à l'étranger qui sont membres de l'administration ou de la direction de personnes morales ayant leur siège ou leur administration effective dans le canton, doivent l'impôt sur les tantièmes, les jetons de présence, les indemnités fixes, les participations de collaborateur et autres rémunérations qui leur sont versés.

² Les personnes domiciliées à l'étranger qui sont membres de l'administration ou de la direction d'entreprises étrangères ayant un établissement stable dans le canton, doivent l'impôt sur les tantièmes, les jetons de présence, les indemnités fixes, les participations de collaborateur et autres rémunérations qui leur sont versés par l'intermédiaire de l'établissement stable.

³ Le taux de l'impôt cantonal et communal est fixé à 20% du revenu brut.

Art. 13A Bénéficiaires de participations de collaborateur (nouveau, dans le chapitre II)

¹ Les personnes qui sont domiciliées à l'étranger lorsqu'elles perçoivent des avantages appréciables en argent dérivant d'options de collaborateur non négociables (art. 18B, al. 3, de la loi sur l'imposition des personnes physiques, du 27 septembre 2009) sont imposées proportionnellement sur cet avantage conformément à l'article 18D de la loi précitée.

² Le taux de l'impôt cantonal et communal est fixé à 20% de l'avantage appréciable en argent.

Art. 18, al. 1, lettre d (nouvelle)

¹ Le débiteur de la prestation imposable a l'obligation :

- d) de verser la part proportionnelle de l'impôt sur les options de collaborateur exercées à l'étranger; l'employeur doit la part proportionnelle de l'impôt même si l'avantage appréciable en argent est versé par une société du groupe à l'étranger.

Art. 2 Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le 1^{er} janvier 2013.

Date de dépôt : 12 juin 2012

RAPPORT DE LA MINORITÉ

Rapport de Mme Lydia Schneider Hausser

Mesdames et
Messieurs les députés,

Le projet de loi 10924, présenté par le Conseil d'Etat, est une adaptation d'une révision fédérale adoptée aux Chambres fédérales en date du 17 décembre 2010 sur l'imposition des participations des collaborateurs. Elle entrera en vigueur dès le 1^{er} janvier 2013 et devra donc être appliquée par tous les cantons.

Cette loi concerne l'imposition d'une nouvelle forme de rétribution « salariale » ou de bonus, apparue dans les années 1990 dans certains milieux professionnels, plus particulièrement auprès des cadres et des directeurs d'entreprises privées.

Les participations de collaborateurs telles qu'entendues dans ce projet de loi regroupent les actions de collaborateurs qui sont des titres de participation au capital soit de l'entreprise elle-même, soit celle de l'employeur, soit d'une société du même groupe. Ces actions sont octroyées au collaborateur par son employeur à des conditions préférentielles, voire gratuitement, elles sont générées par le rapport de travail avec ce collaborateur. Il faut distinguer les actions de collaborateur des options de collaborateur. Les options sont des droits accordés au collaborateur à des conditions préférentielles sur la base de rapports de travail qui leur permettent ultérieurement d'acquérir des titres de la société employeur ou d'une société qui lui est proche durant une période déterminée et à un prix déterminé. Elles ne sont pas toujours réalisables de suite et présentent une part de risque.

Au niveau fédéral, les modifications principales concernant ce type de revenus figureront désormais dans la Loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes (LHID) et la loi de l'impôt fédéral direct (LIFD).

Jusqu'à présent, la taxation de ces revenus était régie par des règlements et circulaires cantonales. En terme général, l'harmonisation au niveau fédéral

dans un domaine aussi complexe que celui-ci est bienvenue ; elle a le mérite de poser une base commune à tous les cantons suisse.

Avec la nouvelle loi, la marge de manœuvre des cantons réside dans les modalités d'imposition sur la fortune de ces participations et le taux de l'imposition à la source élargie.

Le nouveau droit fédéral (LHID modifiée) prévoit l'obligation pour les cantons de prendre en compte le délai de blocage de manière appropriée dans la détermination de la valeur vénale des options. Le Conseil d'État a choisi de reprendre la méthode d'escompte utilisée pour déterminer le revenu également au niveau de la fortune, c'est-à-dire de faire un abattement en fonction du nombre d'années de blocage.

Le deuxième élément est le taux d'impôt à la source prélevé lorsqu'une personne exerce des options alors qu'elle est domiciliée à l'étranger. L'administration fiscale cantonale, dans les discussions avec d'autres cantons, a constaté qu'ils s'inspiraient en règle générale du taux appliqué aux administrateurs.

Au niveau fédéral, le choix réalisé fixe le taux d'imposition à la source au taux maximum de 11,5 % pour l'impôt fédéral direct considérant que cette catégorie de contribuables est généralement constituée de cadres de multinationale ayant un revenu relativement élevé.

Au niveau cantonal, la question du taux d'imposition applicable à ces collaborateurs restait entière. Dans les autres cantons, le taux s'inspirait du taux appliqué aux administrateurs. Ceux-ci, de par leurs fonctions ont au moins une action de leur entreprise et ils se voient parfois attribuer des actions ou des options de collaborateur au titre de rémunération pour leur fonction d'administrateur.

Cet examen a été élargi à l'étude du taux applicable dans les autres cantons au niveau des administrateurs. Outre l'introduction, nouvelle, d'un taux d'imposition à la source élargi fixé à 20%, est également proposée une modification du taux d'imposition des administrateurs qui passerait de 15 % actuellement à un taux de 20 %. En effet, dans la plupart des cantons, ce dernier est fixé à 20 %. L'idée est donc de retenir un taux de 20 %, tant pour les administrateurs que pour l'impôt à la source élargi. Il semblait en effet difficilement explicable qu'il y ait des taux d'imposition qui puissent diverger si une personne reçoit des options ou des actions en tant qu'administrateur ou en tant que collaborateur. Le département indique que le changement du taux de 15 % à 20 % pour les administrateurs a été chiffré et il représente 2 millions de francs de recettes supplémentaires pour le canton et 600'000 francs pour les communes.

Dès l'avant-projet de la loi fédérale sur l'imposition des participations des collaborateurs, c'est la majorité de droite aux chambres fédérales qui a porté ce projet d'harmonisation. Les Socialistes et les Verts ont bataillé fort pour que les marges d'imposition fassent moins de cadeaux aux entreprises et aux cadres de celles-ci. Relevons en particulier que des négociations, ayant durées des années, ont eu lieu quant à l'imposition des options et actions bloquées. Au départ, ces options n'étaient imposables que lors de leur réalisation, ce qui avait comme conséquence des escomptes inacceptables en termes de justice fiscale. Cette manière de faire permettait à des entreprises de sortir du jeu de la fiscalité une partie de leur capital.

In fine, les partis Verts et Socialistes à Berne, vu les résultats obtenus, n'ont pas lancé de référendum sur la loi. Mais elle reste largement en faveur des milieux patronaux et économiquement avantagés. L'entrée en vigueur de cette loi sur les impositions des participations des collaborateurs, en janvier 2013, sera suivie très attentivement.

Les dispositions prises par le Conseil d'Etat sont d'une part une adaptation des lois cantonales à la nouvelle loi fédérale sur l'imposition des participations des collaborateurs. Là où le choix appartenait au canton, le Conseil d'Etat a choisi d'adapter sa politique en calquant celle de la majorité des autres cantons suisses. Même si les Socialistes auraient apprécié que ces revenus soient plus sérieusement pris en considération dans la solidarité générale requise à l'approche de périodes financières difficiles, nous vous recommandons, Mesdames et Messieurs, d'accepter ce projet de loi.