

Date de dépôt : 6 novembre 2013

Réponse du Conseil d'Etat

à la question écrite urgente de M. Alain Meylan : Déduction forfaitaire sur la fortune commerciale (article 58 al. 2 LIPP)

Mesdames et
Messieurs les députés,

En date du 4 octobre 2013, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat une question écrite urgente qui a la teneur suivante :

A l'article 58 al. 2 LIPP, il est stipulé : « Il est en outre accordé une déduction égale à la moitié des éléments de fortune investis dans l'exploitation commerciale, artisanale ou industrielle du contribuable, au prorata de sa participation, mais au maximum 500 000 F ».

L'administration fiscale cantonale (AFC) refuse cette déduction aux indépendants exerçant une profession libérale au motif que les professions libérales ne sont pas mentionnées dans la disposition légale. Selon mes informations il s'agirait d'une position officielle de la direction de l'AFC et non d'une pratique du service des indépendants.

Le refus de cette déduction est d'autant plus surprenant que, dans les travaux préparatoires, le représentant de l'Administration fiscale cantonale affirmait que « cette mesure vise les indépendants » (LIPP exposé des motifs, PL 10199 page 101). Or, aujourd'hui, sans recours aucun au contenu des travaux préparatoires, l'AFC fait valoir que « L'article 58 LIPP, contrairement à l'article 30 LIPP, ne traite pas uniquement des contribuables de condition indépendante mais de l'ensemble des contribuables ».

L'exposé des motifs relatif à cette disposition précise par ailleurs que « L'alinéa 2, nouveau, instaure une nouvelle déduction, qui avait déjà été proposée dans le précédent projet de loi sur l'imposition des personnes physiques du Conseil d'Etat (PL 7532 en 1996), destinée à tenir compte de « l'outil de travail » représenté par un élément de fortune donné.

En d'autres termes, cette déduction vise à tenir compte de l'effort consenti par le contribuable qui investit sa fortune dans le but de faire fonctionner son entreprise et, par voie de conséquence dans la plupart des cas, de générer des emplois.

En effet, les sociétés de personnes, majoritairement des petites et moyennes entreprises (PME) contribuent à l'essor de situation économique et sociale générale puisque ce sont principalement celles-ci qui fournissent la plus grande majorité des places de travail. La notion d' « entreprise commerciale, artisanale ou industrielle » comprend toute forme d'entreprise ou de sociétés de personnes qui engendre des places de travail » (PL 10199 page 100).

Selon l'intention claire du législateur, cette déduction doit être accordée aux indépendants, quelle que soit la nature de leur activité ou la façon dont elle est organisée. Le fait que les professions libérales ne soient pas expressément mentionnées à l'article 58 al. 2 LIPP ne peut fonder un refus de cette déduction. Au surplus, refuser cette déduction à certains indépendants crée une inégalité de traitement choquante.

L'argument de la direction de l'AFC selon lequel les professions libérales ne sont pas mentionnées dans la disposition légale ne tient par ailleurs pas en regard de la systématique de la loi : si la disposition traitant du revenu imposable (article 19 LIPP « produit de l'activité lucrative indépendante ») mentionne expressément les professions libérales, il n'en va pas de même pour la disposition relative aux charges déductibles (article 30 LIPP « déductions liées à l'exercice d'une activité lucrative indépendante »). En effet, ces déductions sont accordées à tous les contribuables exerçant une activité lucrative indépendante, y compris ceux qui exercent une profession libérale et ce, quand bien même cette disposition ne mentionne pas ce type d'activité. Il en va de même en matière d'impôt fédéral direct.

L'article 58 al. 2 LIPP, qui concerne également une déduction, ne saurait être interprété différemment.

C'est d'ailleurs bien ainsi que l'Administration fiscale l'a initialement compris puisque le logiciel GE-tax a été paramétré de façon à calculer automatiquement cette déduction dès lors que le contribuable fait état d'une activité indépendante.

Manifestement, la pratique de l'AFC est contraire tant au fond qu'à l'esprit de la loi.

Ma question est destinée à Monsieur le Conseiller d'Etat en charge des finances afin de lui demander dans quel délai il entend faire respecter l'intention du législateur et de corriger par une directive ad hoc la position litigieuse de la direction de l'AFC Genève ?

RÉPONSE DU CONSEIL D'ÉTAT

La pratique de l'administration fiscale cantonale (AFC) consistant à réserver aux seuls contribuables indépendants qui exercent une exploitation commerciale, artisanale ou industrielle la déduction sociale sur la fortune de l'article 58, alinéa 2, LIPP – et à refuser notamment cette déduction aux contribuables indépendants exerçant une profession libérale – semble conforme aux principes d'interprétation posés par le Tribunal fédéral.

Le principe de la généralité de l'impôt (universalité) commandant en particulier que les exceptions soient interprétées de manière restrictive¹, il apparaît en effet correct de ne pas étendre cette déduction, qui constitue une exception au principe d'imposition de l'ensemble de la fortune nette, à d'autres cas que ceux expressément prévus par la loi. Or, contrairement par exemple à l'article 19, alinéa 1, LIPP traitant du produit de l'activité lucrative indépendante, qui cite expressément « *l'exercice d'une profession libérale* », l'article 58, alinéa 2, LIPP ne mentionne que les « *exploitation[s] commerciale[s], artisanale[s] ou industrielle[s]* » lorsqu'il définit le cercle des bénéficiaires de la déduction dont il s'agit.

Dans l'hypothèse où la disposition légale en vigueur comporterait une lacune, il appartiendrait en outre au juge ou au législateur, et non pas à l'AFC ou au Conseil d'Etat, de la combler.

Enfin et en tout état de cause, la pratique de l'AFC étant contestée de la même manière que le fait l'auteur de la présente question dans le cadre de plusieurs procédures actuellement pendantes devant les tribunaux, le principe de la séparation des pouvoirs impose désormais de laisser à ces derniers le soin de se prononcer sur son bien-fondé.

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'ÉTAT

La chancelière :
Anja WYDEN GUELPA

Le président :
Charles BEER

¹ ATF 131 II 1 = RDAF 2005 II 262 ; Archives 72, 425, 427.