

*Date de dépôt: 13 mai 2004*

*Messagerie*

## **Réponse du Conseil d'Etat**

### **à l'interpellation urgente écrite de M. Sami Kanaan : Demande d'explications concernant le leasing transfrontalier des véhicules des TPG**

Mesdames et  
Messieurs les députés,

En date du 1<sup>er</sup> avril 2004, le Grand Conseil a renvoyé au Conseil d'Etat une interpellation urgente écrite, qui a la teneur suivante :

*"Dans le cadre des stratégies de financement envisagées pour le développement des TPG, il est question d'une formule de leasing très particulière, dont la presse s'est faite l'écho, par exemple dans le Courrier du 20 mars 2004.*

*Ainsi, une entreprise des Etats-Unis "louerait" par contrat des véhicules actuels des TPG à une certaine valeur, et sous-louerait ces mêmes véhicules aux TPG pour un prix inférieur. L'entreprise y gagnerait en transformant ainsi son bilan pour faire apparaître des investissements à l'étranger et donc bénéficier d'avantages fiscaux, et les TPG y gagneraient en apport de fonds par le biais d'une part du "bénéfice" ainsi réalisé par l'entreprise.*

*Il semblerait que cette stratégie soit légale aux Etats-Unis, et soit utilisée par de nombreuses collectivités publiques en Europe, et même en Suisse.*

*Toutefois elle suscite plusieurs questions:*

- 1. Le Conseil d'Etat mène-t-il lui-même cette stratégie ou est-elle du ressort des TPG? Où en est la négociation?*
- 2. Quelle analyse réaliste des avantages et des risques le Conseil d'Etat effectue-t-il par rapport à cette stratégie?*

3. *Comme la propriété formelle des véhicules concernés passe en mains de l'entreprise américaine concernée, le Conseil d'Etat n'estime-t-il pas qu'il y a un risque majeur en cas de conflit ou de divergence, devant entraîner des batailles judiciaires se déroulant le cas échéant sur sol américain, et des indemnités?*

4. *Dès lors qu'il y a transfert de propriété, la décision ne devrait-elle pas revenir au Grand Conseil?*

5. *Est-ce que cette pratique n'est pas tout simplement une forme d'évasion fiscale par rapport aux Etats-Unis? Est-ce que le Conseil d'Etat est-il au courant du fait que les autorités fiscales américaines comptent mettre fin à cette pratique?*

6. *Est-ce que cette stratégie ne comporte pas un risque important d'image, rappelant de mauvais souvenirs, si la Suisse se fait ainsi accuser de favoriser l'évasion fiscale?*

7. *Y a-t-il d'autres secteurs de l'activité de l'Etat où cette stratégie est envisagée, voire appliquée?"*

1. *Le Conseil d'Etat mène-t-il lui-même cette stratégie ou est-elle du ressort des TPG ?*

Cette stratégie est du ressort des Transports publics genevois (TPG). Le contrat de prestations pluriannuel entre l'Etat et les TPG a autorisé ces derniers à engager, entre 2003 et 2006, des investissements à hauteur de F. 226 mios pour répondre aux objectifs qui leur sont assignés par le Plan directeur 2003-2006 du réseau des transports publics (+ 20 % de l'offre).

Toutefois, les contributions de l'Etat aux TPG allouées par le Grand Conseil ne sont calculées que sur les charges de fonctionnement et ne prennent donc pas en compte le remboursement en capital des emprunts éventuels (seules les charges d'intérêts figurent dans les budgets de fonctionnement).

Les investissements sur cette période vont générer un besoin de financement supplémentaire de F. 52 mios, auquel il convient d'ajouter F. 100 mios d'emprunt actuel remboursable en 2005 et F. 17 mios de leasing déjà contracté. Au total fin 2006, les TPG auront donc recours à des financements extérieurs à hauteur de F. 169 mios.

Compte tenu des investissements nécessaires, les TPG arrivent à la conclusion que le poids de la dette pourrait alourdir le montant des contributions de F. 10 à F. 20 mios par an (paiement des intérêts et

remboursement du capital). De ce fait, les TPG cherchent à optimiser l'ensemble de leurs financements. Un des moyens d'atténuer cette spirale est de recourir à toutes les solutions originales qui permettent de diminuer le service de la dette dans l'avenir, dont les risques sont connus et maîtrisables.

*Où en est la négociation ?*

Les négociations sont en cours.

2. *Quelle analyse réaliste des avantages et des risques le Conseil d'Etat effectue-t-il par rapport à cette stratégie ?*

Avant de répondre à cette question, il convient de résumer succinctement la teneur de la transaction en question, relativement complexe à décrire. A toutes fins utiles, un lexique est également joint en annexe, reprenant l'ensemble des termes de technique financière lié à cette démarche.

La transaction de leasing US transfrontalier ("la Transaction") concerne 46 trams articulés ("l'Equipement") actuellement exploités par les TPG. Dans le cadre de la Transaction, les TPG concluront un contrat de location concernant l'Equipement avec un lessor américain (le "Head Lease"), pour une période d'environ 99 ans et reloueront simultanément l'Equipement pour une période de 25 ans (le "Lease").

Au terme du Lease, les TPG bénéficient d'une option d'achat à prix fixe ("FPO"), afin d'acquérir les droits résiduels du Lessor dans le Head Lease. Suite à l'exercice de la FPO, la Transaction est dénouée. Si la FPO n'est pas exercée, l'investisseur américain peut soit lui-même utiliser l'Equipement dans le cadre de la location de Head Lease jusqu'à son terme, soit demander aux TPG la mise en place d'un Service Contract (contrat selon lequel le Lessor utilisera les Equipements pour fournir aux TPG, comme destinataires, ou à un autre destinataire non affilié aux TPG, des services de transport public pour une durée d'environ 15 ans).

Dès la signature de la Transaction, l'ensemble des obligations des TPG relatives aux paiements des loyers et FPO est couvert par le "dépôt" effectué par les TPG auprès de contreparties de marché de 1<sup>ère</sup> catégorie, par le biais de contrats de defeasance.

L'ensemble des flux futurs de paiement de loyers et la FPO sont connus et organisés dès la signature de la Transaction, de telle sorte qu'aucun décaissement de trésorerie n'intervient tout au long de celle-ci.

## A. Les avantages

L'avantage principal de cette Transaction est le paiement par avance (càd dès la signature des contrats relatifs à la Transaction) de l'investisseur américain aux TPG du gain financier généré sur la durée de la transaction. Cet apport financier permettra de réduire le poids de la dette des TPG.

Il interviendra, en outre, sans que les modalités d'exploitation de l'Equipement des TPG ne soient modifiées. En effet, comme présenté dans la réponse apportée à la question 3, la Transaction n'engendre pas d'aliénation, les TPG restant propriétaires de l'Equipement et demeurant donc constamment en mesure d'exploiter le réseau des transports publics.

## B. Les risques

Les risques de la Transaction sont connus et sont essentiellement théoriques :

### *a) Défaillance des contreparties de defeasance*

En cas de défaillance des contreparties de defeasance, les TPG ne seraient pas exonérés de leurs obligations. Cependant, la qualité des dites contreparties (minimum AA+/Aa2), jointe aux conditions mises dans cette Transaction (obligation de la contrepartie de fournir un collatéral / une sûreté acceptable en cas de dégradation du risque de crédit) permettent de limiter considérablement le risque assumé par les TPG.

### *b) Indemnités dues au titre de l'opération*

#### – Indemnité d'ordre général ("General Indemnity")

La documentation prévoit des obligations à titre d'indemnité des TPG à l'égard du Lessor, par exemple dans les cas de sinistres causés par un accident impliquant les Equipements. Ces risques étant déjà assumés par les TPG, notamment par le biais de l'assurance responsabilité civile, ils ne constituent donc pas un risque supplémentaire pour ces derniers.

#### – Changement des réglementations fiscales applicables ("General Tax Indemnity")

La documentation prévoit une obligation à titre d'indemnité des TPG à l'égard du Lessor pour faire face notamment aux risques de changement des réglementations fiscales applicables, autres que ceux liés à la réglementation fiscale américaine assumés par le Lessor, causant une imposition non prévue. Dans un tel cas, les TPG peuvent soit restructurer la Transaction avec la

coopération de l'investisseur, soit terminer la Transaction, afin de limiter le montant des indemnités à payer.

En pratique, les risques couverts à ce titre sont essentiellement ceux d'une éventuelle retenue à la source ("Withholding tax") entre :

- a) la Suisse et les Etats-Unis, s'agissant des loyers : un ruling a été obtenu de l'Administration Fédérale des Contributions confirmant que la Transaction ne donne pas lieu – lors de sa conclusion – au prélèvement d'impôts anticipés en Suisse ;
  - b) les Etats-Unis et le pays du prêteur de l'investisseur sélectionné : un tel risque est théorique, car il signifierait une fragilisation du système financier international lui-même.
- Risques attachés à la réglementation fiscale aux Etats-Unis ("Tax Indemnity Agreement")

La Transaction prévoit que les TPG n'assument pas les risques attachés à la réglementation fiscale aux Etats-Unis, sauf en cas de fraude délibérée ou de déclaration manifestement fautive ou trompeuse des TPG dont résulteraient pour l'investisseur des conséquences fiscales défavorables. Dans la mesure où l'on imagine mal les TPG se rendre coupables de tels actes, ce risque est également théorique.

3. *Comme la propriété formelle des véhicules concernés passe en mains de l'entreprise américaine concernée, le Conseil d'Etat n'estime-t-il pas qu'il y a un risque majeur en cas de conflit ou de divergence devant entraîner des batailles judiciaires se déroulant le cas échéant sur sol américain et des indemnités ?*

Cette question comporte en réalité deux sous-questions :

- Ne doit-on pas considérer qu'il y a transfert de la propriété "formelle" de l'Equipement ?
- Si tel est le cas, n'y a-t-il pas un risque majeur en cas de litige sur le territoire américain compte tenu de la particularité du droit américain ?

Selon le droit suisse, le transfert contractuel de la propriété mobilière s'effectue sur la base d'un titre d'acquisition (un contrat par lequel les parties conviennent du transfert de propriété) et une forme de mise en possession du bien (en général, le transfert de possession).

Dans le cadre du Head Lease, les TPG conviennent de louer l'Equipement au Lessor US et en aucun cas de lui transférer la propriété juridique. Les TPG resteront donc propriétaires juridiques de l'Equipement durant toute la durée de la Transaction. A aucun moment, ils ne se départiront de cette propriété. L'Equipement continuera donc à être inscrit à l'actif du bilan des TPG.

D'ailleurs, même si au terme du Lease les TPG décident de ne pas exercer la FPO et l'investisseur américain décide d'utiliser lui-même les Equipements dans le cadre du Head Lease jusqu'à son terme, les TPG resteront à tout instant propriétaires juridiques de l'Equipement jusqu'au terme de la Transaction.

La propriété juridique de l'Equipement ne passant pas entre les mains de l'investisseur américain, il ne saurait y avoir de litiges de ce fait.

4. *Dès lors qu'il y a transfert de propriété, la décision ne devrait-elle pas revenir au Grand Conseil ?*

L'approbation du Grand Conseil est requise pour la vente de biens appartenant au patrimoine administratif. Pour le reste, il convient de se référer à la réponse apportée à la question précédente.

Même si l'Equipement peut être considéré comme patrimoine administratif, la Transaction ne doit pas être qualifiée de vente de l'Equipement. Dès lors, l'approbation du Grand Conseil n'est pas requise pour conclure la Transaction.

5. *A) Est-ce que cette pratique n'est pas tout simplement une forme d'évasion fiscale par rapport aux Etats-Unis ?*

De façon générale, seules des sociétés de première catégorie peuvent intervenir sur ce marché, compte tenu de l'encadrement très strict de ce genre d'opérations par les autorités fiscales américaines. C'est en toute connaissance de cause que le Trésor américain entérine ce type d'opérations, puisque les éléments relatifs à la Transaction sont remis au Trésor américain. Il ne saurait dès lors être question d'une évasion fiscale par rapport aux Etats-Unis.

*B) Est-ce que le Conseil d'Etat est au courant du fait que les autorités fiscales américaines comptent mettre fin à cette pratique ?*

Le Conseil d'Etat est conscient, depuis plusieurs mois du fait que le législateur américain pourrait revoir la législation relative au leasing transfrontalier. Cette information est bien évidemment connue des marchés financiers. Cela étant, ces opérations resteront toujours possibles à sa connaissance, mais le cas échéant à d'autres conditions devant être analysées en temps opportun.

*6. Est-ce que cette stratégie ne comporte pas un risque important d'image, rappelant de mauvais souvenirs si la Suisse se fait ainsi accuser de favoriser l'évasion fiscale ?*

De multiples outils financiers de relance économique existent tant aux Etats-Unis qu'en Suisse d'ailleurs (dont Genève), qui n'ont pas à être apparentés à de l'évasion fiscale, mais à des outils de promotion et de relance profitables sur le long terme.

*7. Y a-t-il d'autres secteurs de l'activité de l'Etat où cette stratégie est envisagée, voire appliquée ?*

Dans les années qui viennent, l'Etat de Genève doit également réaliser de son côté des investissements importants pour lesquels le recours à des financements extérieurs paraît inévitable. L'endettement de l'Etat et celui des entreprises de droit public augmentera nécessairement par le fait que le poids de la dette pourrait progressivement alourdir les charges du Canton si le recours à des mécanismes de financement moins traditionnels est écarté d'emblée.

Il convient dès lors d'étudier les différentes possibilités qui s'offrent en matière de financement, qui permettent non seulement d'alléger le poids de l'endettement existant, mais aussi de réaliser à moindre coût le financement des projets d'investissements futurs.

De nombreux domaines étatiques et para-étatiques soient susceptibles de bénéficier de la technique de financement du crédit bail transfrontalier, comme les parkings, la signalisation lumineuse, etc.

Réduire le poids de l'endettement dans les comptes de l'Etat de Genève et dans ceux des entreprises publiques, relève d'un objectif prioritaire et peut à tout le moins en partie reposer sur un mode de financement comme celui visé par l'interpellation.

Pour information, les services de l'administration ont travaillé 12 heures pour élaborer et coordonner la présente réponse.

Au bénéfice de ces explications, le Conseil d'Etat vous invite, Mesdames et Messieurs les députés, à prendre acte du présent rapport.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

Le chancelier :  
Robert Hensler

Le président :  
Robert Cramer

Annexe : lexique



## LEXIQUE DES PRINCIPAUX TERMES UTILISES

Defeasance	Contrats de defeasance : il s'agit de contrats conclus entre les TPG et une contrepartie de marché (contreparties de defeasance), au titre desquels les TPG versent à la date de conclusion de la Transaction le paiement reçu le jour de la signature au titre du Head Lease, en vue de couvrir les loyers et l'option d'achat du Lease (FPO).
Equipement	Il s'agit des 46 trams articulés actuellement exploités par les TPG, qui font l'objet de la Transaction
FPO	Il s'agit de l'option d'achat à prix fixe prévue dans la Transaction dès la signature du contrat, afin d'acquérir les droits résiduels dans le Head Lease.
Head Lease	Il s'agit du contrat principal de location à conclure entre les TPG et un cocontractant américain, concernant l'Equipement pour une période de 99 ans.
Lease	Il s'agit de la relocation par le cocontractant américain aux TPG de l'Equipement, pour une durée de 20 ou 25 ans. Le Head Lease et le Lease sont conclus simultanément.
Transaction	Il s'agit de l'ensemble des documents contractuels à signer pour réaliser l'opération de leasing US transfrontalier sur l'Equipement.

**Secrétariat du Grand Conseil****IUE 89**

*Interpellation présentée par le député:*

*M. Sami Kanaan*

*Date de dépôt: 1<sup>er</sup> avril 2004*

**Interpellation urgente écrite****Demande d'explications concernant le leasing transfrontalier des véhicules des TPG**

Dans le cadre des stratégies de financement envisagées pour le développement des TPG, il est question d'une formule de leasing très particulière, dont la presse s'est faite l'écho, par exemple dans le *Courrier* du 20 mars 2004.

Ainsi, une entreprise des Etats-Unis "louerait" par contrat des véhicules actuels des TPG à une certaine valeur, et sous-louerait ces mêmes véhicules aux TPG pour un prix inférieur. L'entreprise y gagnerait en transformant ainsi son bilan pour faire apparaître des investissements à l'étranger et donc bénéficier d'avantages fiscaux, et les TPG y gagneraient en apport de fonds par le biais d'une part du "bénéfice" ainsi réalisé par l'entreprise.

Il semblerait que cette stratégie soit légale aux Etats-Unis, et soit utilisée par de nombreuses collectivités publiques en Europe, et même en Suisse.

Toutefois elle suscite plusieurs questions:

1. Le Conseil d'Etat mène-t-il lui-même cette stratégie ou est-elle du ressort des TPG? Où en est la négociation?
2. Quelle analyse réaliste des avantages et des risques le Conseil d'Etat effectue-t-il par rapport à cette stratégie?

3. Comme la propriété formelle des véhicules concernés passe en mains de l'entreprise américaine concernée, le Conseil d'Etat n'estime-t-il pas qu'il y a un risque majeur en cas de conflit ou de divergence, devant entraîner des batailles judiciaires se déroulant le cas échéant sur sol américain, et des indemnités?
4. Dès lors qu'il y a transfert de propriété, la décision ne devrait pas revenir au Grand Conseil?
5. Est-ce que cette pratique n'est-elle pas tout simplement une forme d'évasion fiscale par rapport aux Etats-Unis? Est-ce que le Conseil d'Etat est-il au courant du fait que les autorités fiscales américaines comptent mettre fin à cette pratique?
6. Est-ce que cette stratégie ne comporte pas un risque important d'image, rappelant de mauvais souvenirs, si la Suisse se fait ainsi accuser de favoriser l'évasion fiscale?
7. Y a-t-il d'autres secteurs de l'activité de l'Etat où cette stratégie est envisagée, voire appliquée?

Nous remercions d'avance le Conseil d'Etat pour ses réponses.